

Proceso No 15972

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No. 03

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Bogotá, D. C., diecisiete de enero del dos mil dos.

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de 19 de agosto de 1998, proferida dentro de las causas acumuladas Nos.11768, 17521 y 18631, mediante la cual el entonces Tribunal Nacional condenó a los procesados TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ (a. Boris) a la pena principal privativa de la libertad de 50 años de prisión, como autor responsable de los delitos de secuestro extorsivo agravado, secuestro simple agravado, extorsión y hurto calificado agravado, y CARLOS EDUARDO LLANO MONROY (a. González), ESTEBAN DE JESUS ESCALANTE CAÑAS (a. Ancízar), CONRADO DE JESUS FRANCO GOMEZ (a. René), WILLIAM DE JESUS FRANCO GOMEZ (a. Diomedes), HUMBERTO ANTONIO CARDONA CARDONA (a. Páez), y BERNABE ORTIZ MOSCOTE (a. Guadalupe Salcedo), a 37 años y 6 meses de prisión, por los delitos de secuestro extorsivo y hurto calificado agravado.

Hechos y actuación procesal.

Causa No.11768:

I. El 23 de diciembre de 1992, en un retén instalado en la vía que de Santa Isabel

conduce a El tigre, subversivos pertenecientes al IV frente de las FARC interceptaron los vehículos de placas TA-8930, conducido por Felipe Jorge Martínez Sequeda, y FIE - 971, manejado por Víctor Julio Gómez Núñez, quienes prestaban servicios a las compañías Frontino Gold Mines y Oleoductos de Colombia, respectivamente, retuvieron a sus conductores, y se apoderaron de la suma de tres millones de pesos en efectivo, y víveres que tenían por destino la base militar de Segovia.

II. El 21 de abril de 1994, en la vía que de Medellín conduce a Segovia, varios subversivos comandados por “BORIS”, interceptaron a Jorge Eduardo Palacios Romero, vendedor de la compañía Nacional de Chocolates, y se apoderaron de mercancía por valor de \$659.000.00, y \$250.000.00 en efectivo. En declaración, el Gerente Regional de Ventas de la compañía manifestó que los asaltos a los camiones distribuidores se habían repetido, y que para el mes de abril de ese año, un sujeto que se hizo llamar “BORIS ó RAMON” le advirtió telefónicamente que la compañía debía pagar una “vacuna” para que los vehículos pudieran transitar por las carreteras del nordeste antioqueño.

III. El 23 de abril de 1994, en la finca “Manantiales” ubicada en la Vereda La Aldea del Municipio de Santo Domingo (Antioquia), cuatro sujetos provistos de armas de fuego secuestraron al abogado Jorge Alberto Mejía Salazar, y se apoderaron del vehículo de su propiedad marca Toyota, cuatro puertas, de placas EM-1762. En el mes de mayo las autoridades recuperaron el automotor, y en el mes de septiembre los plagiarios liberaron al secuestrado. En declaración bajo juramento, el doctor Mejía Salazar manifestó que los secuestradores exigieron inicialmente por su liberación la suma de quinientos millones de pesos, pero al constatar que el único bien que poseía era la finca, lo dejaron en libertad. La investigación estableció que estos hechos fueron cometidos también por subversivos pertenecientes del IV frente de las FARC.

Por los hechos que vienen de ser relatados fueron vinculados a la investigación Tulio Mario Agudelo Hernández (a. Boris), William de Jesús Franco Gómez (a. Diomedes),

Bernabé Ortiz Moscote (a. Guadalupe), Esteban de Jesús Escalante Cañas (a. Ancízar), Carlos Eduardo Llanos Monroy (a. González), Humberto Antonio Cardona Cardona (a. Páez), y Conrado de Jesús Franco Gómez (a. René). En el curso de la misma, Agudelo Hernández aceptó cargos por el delito de rebelión, provocando la ruptura de la unidad procesal (fls.257-286/3). Los otros sindicados venían siendo investigados por dicho delito en proceso separado (fls.443 y 468 del cuaderno original No.2).

El 12 de julio de 1996 la Fiscalía calificó el mérito probatorio del sumario, con las siguientes decisiones: (1) Acusó a Tulio Mario Agudelo Hernández por los delitos de secuestro simple agravado respecto de Felipe Jorge Martínez Sequeda y Víctor Julio Gómez Núñez; secuestro extorsivo respecto de Jorge Alberto Mejía Salazar; y, hurto calificado agravado, en concurso homogéneo, contra el patrimonio económico de Felipe Jorge Martínez Sequeda, Víctor Julio Gómez Núñez, Jorge Alberto Mejía Salazar, el Ejército Nacional, y las compañías Frontino Gold Mines y Oleoductos de Colombia. (2) Precluyó investigación en su favor por los hechos de que fue víctima la compañía Nacional de Chocolates. (3) Acusó a Carlos Eduardo Llanos Monroy (a. González), Esteban de Jesús Escalante Cañas (a. Ancízar), Conrado de Jesús Franco Gómez (a. René), William de Jesús Franco Gómez (a. Diomedes), Humberto Antonio Cardona Cardona (a. Páez), y Bernabé Ortiz Mascote (a. Guadalupe), por los delitos de secuestro extorsivo y hurto calificado agravado en detrimento de la libertad individual y el patrimonio económico de Jorge Alberto Mejía Salazar (fls.332-394/3). Apelado este proveído por varios de los procesados y su defensor (fls.395, 402, 411/3), la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional, mediante el suyo de 26 de noviembre de 1996, lo confirmó en todas sus partes (fls.435-453/3).

Causa No.17521:

El 15 de marzo de 1995, en las horas de la tarde, Hernando Ochoa Galvis (comerciante), Diego Luis Hoyos Velásquez (empleado a su servicio), y Mario Fernando

Bolívar Londoño (amigo), salieron del Municipio de Girardota con destino a Santa Rosa de Osos, con el fin de hacer entrega de cinco cajas de aguardiente adquiridas por quien dijo llamarse BORIS. En el lugar fueron contactados por el presunto comprador, quien les indicó que la mercancía debía ser descargada en una Vereda cercana, hacia donde continuaron en compañía de otras personas. En el trayecto fueron encañonados por los ocupantes de un vehículo que se encontraba estacionado en la carretera aparentemente varado, y por Boris, al tiempo que les informaban que se trataba de un secuestro. Minutos después dejaron en libertad a Diego Luis para que llevara una nota a la mamá de Hernando Ochoa Galvis, señora Gabriela Galvis Ramírez. El día siguiente (16) fueron recibidas varias llamadas exigiendo por la liberación de este último trescientos cincuenta millones de pesos, y el 17, siendo aproximadamente las tres de la mañana, en un operativo realizado por la policía, se logró su liberación y la de Mario Fernando Bolívar Londoño, después de que Diego Luis aceptara ante las autoridades su participación en los hechos, y suministrara información sobre el sitio de localización de los plagiados (fls.1-3, 9-10/1). La investigación se adelantó inicialmente en contra de este último, pero en la calificación del mérito probatorio del sumario se dispuso expedir copias para investigar la conducta de los demás integrantes de la banda. Dichas copias dieron origen a la presente causa, dentro de la cual fue vinculado Tulio Mario Agudelo Hernández (a. Boris) (fls.200-218, 256, 275/1).

Clausurado el ciclo investigativo, la Fiscalía calificó su mérito el 16 de diciembre de 1996 con resolución de acusación en su contra, por los delitos de secuestro extorsivo agravado en relación con Hernando Ochoa Galvis, secuestro simple respecto de Mario Fernando Bolívar Londoño, y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las Fuerzas Militares (fls.347-365/1). Esta decisión fue aclarada mediante decisión de 3 de enero de 1997, en el sentido de precisar que el procesado respondía al nombre de TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ, y no de TULIO HERNANDO, como se había dejado consignado en ella (fls.372), causando finalmente ejecutoria el 24 del mismo mes

(fls.375 vuelto/1).

Causa No.18631:

El 26 de marzo de 1995, en el Municipio de Maceo (Antioquia), un sujeto se acercó al almacén de propiedad de José Nelson Barrera Correa para manifestarle que la guerrilla necesitaba hablar con él en las afueras de la localidad, y que debía acompañarlo. En el sitio indicado por el visitante fue recibido por dos personas que portaban armas, uniformes y radios de comunicación, quienes le informaron que se trataba de un secuestro. La víctima fue liberada dos meses después. La investigación estableció que Tulio Mario Agudelo Hernández (a. Boris) aprovechó el secuestro del señor Barrera Correa para exigir a su esposa Beatriz Esther Cataño Berrío el pago de una importante suma de dinero por su liberación, y que la misma le fue cancelada a través de una cuenta de ahorros. La señora de Barrera debió pagar otra importante suma de dinero a los verdaderos secuestradores por la liberación de su esposo (fls.5-7/1).

La Fiscalía vinculó al proceso a Tulio Mario Agudelo Hernández (a. Boris), y el 16 de octubre de 1996 calificó el mérito de la investigación con resolución acusatoria en su contra por el delito de extorsión, agravado por la cuantía, en perjuicio de la señora BEATRIZ ESTHER CATAÑO BERRIO (fls.344-357/1). Esta decisión causó formal ejecutoria el día 28 de los mismos mes y año (fls.363/1).

Sentencias de primera y segunda instancia:

Acumuladas las causas y agotado el juicio, un Juzgado Regional de Medellín profirió el 2 de febrero de 1998 sentencia de primer grado, adoptando las siguientes decisiones: (1) Condenó al procesado Tulio Mario Agudelo Hernández (a. Boris), a la pena principal privativa de la libertad de cincuenta (50) años de prisión, como autor responsable de los

delitos de secuestro de que fueron víctimas Felipe Jorge Martínez Sequeda, Víctor Julio Gómez Núñez y Jorge Alberto Mejía Salazar; hurto de que fueron víctimas las mismas personas y las compañías Frontino Gold Mines y Oleoductos de Colombia (causa 11768); y extorsión de que fue víctima la señora Beatriz Esther Cataño Berrío (causa 18631). (2) Lo absolvió de los cargos por los delitos de secuestro extorsivo, secuestro simple, y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las Fuerzas Armadas, imputados dentro de la causa No.17521. (3) Condenó a los procesados Carlos Eduardo Llano Monroy (a. González), Esteban de Jesús Escalante Cañas (a. Ancízar), Conrado de Jesús Franco Gómez (a. René), William de Jesús Franco Gómez (a. Diomedes), Humberto Antonio Cardona Cardona (a. Páez), y Bernabé Ortiz Moscote (a. Guadalupe), a la pena principal privativa de la libertad de 37 años y 6 meses de prisión, como coautores responsables de los delitos de secuestro extorsivo agravado y hurto calificado agravado de que fue víctima Jorge Alberto Mejía Salazar, imputados en la causa No.11768 (folios 245-316/5).

Apelado este fallo por los procesados y su defensor (fls.317, 319, 344, 355, 390/5), el entonces Tribunal Nacional, mediante el suyo de 19 de agosto de 1998, lo confirmó, con las siguientes modificaciones en relación con la responsabilidad penal de Tulio Mario Agudelo Hernández (a Boris): (1) Revocó la absolución por los delitos de secuestro extorsivo, secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de uso privativo de las Fuerzas Armadas, imputados en la causa No. 17521, para en su lugar proferir decisión de condena. (2) Revocó la condena por los delitos de secuestro y hurto de que fueron víctimas Felipe Jorge Martínez Sequeda y Víctor Julio Gómez Núñez, y de hurto respecto de las compañías Frontino Gold Mines y Oleoductos de Colombia (causa 11768), para en su lugar proferir decisión absolutoria. (3) Condenó al procesado, por tanto, a la pena principal de cincuenta (50) años de prisión, como autor responsable de los delitos de extorsión, secuestro extorsivo agravado, secuestro simple agravado, hurto calificado agravado, de que fueron víctimas Beatriz Esther Cataño Barrío, Jorge Alberto Mejía

Salazar, Hernando Ochoa Galvis y Mario Fernando Bolívar Londoño, conforme a los cargos imputados en las causas 11768 y 18631 (fls.14-53 del cuaderno del Tribunal). Contra esta decisión, interpuso recurso de casación Agudelo Hernández (fls.59, 89 ibídem)

La demanda:

Inicialmente el casacionista se refiere, in extenso, a los requerimientos técnicos de la demanda de casación, para sostener que los formalismos impuestos por las normas de procedimiento y la jurisprudencia desaparecieron en materia penal con la entrada en vigencia del código de 1991, y que hoy día, cuando se invoca la causal primera de casación, no es necesario precisar la forma de violación (directa o indirecta), ni el sentido (falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea), ni la clase de error (si de hecho o de derecho), porque las nuevas disposiciones no imponen al impugnante hacer esta clase de distinciones, y la Corte no puede exigir a los abogados hacerlas si el legislador no lo exige.

A continuación de estas precisiones, presenta tres cargos contra la sentencia impugnada, todos con fundamento en la causal primera de casación:

Cargo primero:

Violación indirecta de la ley. Sostiene que los juzgadores dejaron de apreciar la “carta u oficio” de fecha 30 de octubre de 1997, que aparece adjunta a folios 208 del cuaderno original No.4, suscrita y entregada personalmente por el señor Jorge Alberto Mejía Salazar, donde informa que la persona a quién él conoció en cautiverio como BORIS o RAMON, y que reconoció en fila de personas junto con los otros secuestradores, “ahora como premio anda por la calle”, y se ha presentado en varias oportunidades a su oficina para continuar extorsionándolo.

Esta prueba, que no puede ser tildada de apócrifa, debió ser considerada por la

justicia, y ser confrontada con las otras que hacen parte del proceso, en especial con la indagatoria de AGUDELO HERNANDEZ y sus diferentes ampliaciones, quien siempre fue enfático en manifestar que dentro de las filas de las FARC, otra persona había tomado el nombre de “BORIS”. Si hubiese sido apreciada, habrían concluido que el sujeto que lo visitó es el mismo que lo mantuvo secuestrado, y no un tercero sumamente parecido, puesto que dadas las condiciones en que se realizó la visita, y las veces que lo hizo, tenía necesariamente que reconocerlo. Además, porque en desarrollo de ellas existió diálogo, y si SALAZAR MEJIA manifiesta que es el mismo, es porque el tono y la forma de expresión eran iguales.

La Corte debe tener en cuenta el “modus operandi del reconocimiento en fila de personas”: Que se efectúa a través de un vidrio a una distancia de 4 a 8 metros. Esto hace que la perfección visual disminuya. Y si a ello se agrega que el testigo pueda tener algún defecto visual, normal en personas que pasan de 40 años, como en el caso del doctor MEJIA SALAZAR, quien contaba con 57, se demuestra que éste pudo incurrir en un error al reconocer en fila de personas a TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ, “puesto que las condiciones de ubicación y las personales de él lo llevaron a cometer ese error”.

Aunado a estos dos factores se tiene el hecho psicológico de haber tenido conocimiento previo, por intermedio de las autoridades policiales y los medios de comunicación, de la captura de “BORIS”, de donde se sigue que su ánimo fue predispuesto, quien ante esta circunstancia y el hecho de saber que una de las ocho personas que tenía en frente había sido el autor de su secuestro, terminó reconociendo “a quien por algunas características morfológicas se parecía al sujeto con quien compartió muchos días su cautiverio”. Tampoco se tuvieron en cuenta las diferencias morfológicas y físicas de quienes integran la fila de personas, pues es costumbre seleccionar individuos de estatura diferente (de alta, mediana y baja estatura), de diferente color, y edades distintas, lo cual propicia la equivocación.

Lo expresado demuestra que el doctor MEJIA SALAZAR y los demás testigos incurrieron en un error grave al reconocer en fila de personas a TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ como el sujeto que se hacía llamar “BORIS ó RAMON”, puesto que después, dentro del contexto de una entrevista personal y directa en la oficina, pudo identificar plenamente y en forma segura al verdadero autor de los hechos, quien no podía ser TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ, por encontrarse detenido.

A la par con lo anterior, se tiene que el joven JUAN CARLOS GONZALEZ LEMUS, quien estuvo secuestrado en el mismo sitio con el doctor MEJIA SALAZAR, y por su edad goza “de mejores sentidos”, no logró identificar en diligencia de reconocimiento al señor TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ como la persona que los mantuvo retenidos, no obstante encontrarse en igualdad de condiciones, y haber tenido también la oportunidad de conversar con él, y de detallarlo detenidamente en su físico y actitudes personales.

En conclusión, si la citada prueba no hubiese sido ignorada por los juzgadores, habrían concluido que la persona que fue reconocida en el curso del proceso como “BORIS ó RAMON”, y sobre cuya identidad no existen dudas, no puede ser la misma que se presentó a la oficina del abogado MEJIA SALAZAR. Esto suscita una contradicción que determina la desestimación de los reconocimientos personales, situación que genera, a su vez, una duda insalvable en torno a la responsabilidad del acusado, que debe ser resuelta en su favor.

Cargo segundo:

Violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho en la persona del sentenciado. Argumenta que en las distintas investigaciones por el delito de secuestro se alude a un sujeto denominado “BORIS”, pero que en ninguna de ellas los testigos sindicaron de

manera expresa a TULIO MARIO AGUDELO HERNÁNDEZ. Cuando fue capturado, por ejemplo, las autoridades cotejaron su identidad con la de HERNANDO AGUDELO HERNANDEZ, quien tiene parecido con TULIO MARIO, “según se desprende de folio 213 del cuaderno original 2”.

Si se tiene en cuenta, entonces, que el verdadero “BORIS” se encuentra en libertad, y ha estado en repetidas oportunidades dialogando con el doctor MEJIA SALAZAR, quien lo ha reconocido inequívocamente como la persona que lo mantuvo secuestrado, se concluye que el verdadero comandante del IV Frente de las FARC, y autor material de los delitos de secuestro extorsivo y hurto agravados, es persona diferente del procesado.

Cargo tercero:

Violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho. Sostiene que los fallos de instancia condenaron a TULIO MARIO AGUDELO HERNANDEZ por el secuestro extorsivo de la señora BEATRIZ ESTHER CATAÑO BERRIO, según se infiere de la lectura de la parte resolutive de los fallos, donde es declarado responsable por los delitos de extorsión, secuestro y hurto de los que fueron víctimas Beatriz Esther Cataño Berrío...”, pero que este hecho no existió.

Explica que la señora Cataño Berrío, en sus deferentes declaraciones, precisa que nunca fue secuestrada, y si ello fue así, mal puede afirmarse la existencia de dicho delito. Por tanto, existe un error de hecho que da lugar a que se case la sentencia, para que sea adecuada a los cargos imputados en la resolución acusatoria, donde se dejó claramente establecido que se procedía por el delito de extorsión, en la modalidad de agravado, y no por secuestro.

Concepto del Ministerio Público:

El Procurador Segundo Delegado en lo Penal solicita a la Corte desestimar los cargos

presentados contra la sentencia impugnada, por las siguientes razones:

Cargo primero y segundo: Explica que los analizará conjuntamente por fundamentarse en el mismo supuesto: el desconocimiento por parte de los juzgadores de una prueba allegada al proceso. Luego se refiere a los comentarios previos realizados por el casacionista sobre la eliminación en materia penal de las exigencias técnicas que deben regir el recurso, para sostener que ello resulta inadmisibile, puesto que quien recurre en sede extraordinaria debe sujetarse a ciertas reglas, derivadas de los principios de limitación, y de claridad y precisión, como ha sido sostenido reiteradamente por la Corte.

En relación con el ataque propuesto, precisa que el demandante, aunque tiene razón cuando sostiene que el documento suscrito por el doctor Jorge Mejía Salazar sería indicativo de que la persona condenada es inocente, omite realizar la necesaria tarea de confrontación de la prueba con los otros medios tenidos en cuenta por los juzgadores, labor a la que estaba obligado en aras de demostrar que por el solo hecho de entrar a valorar el medio probatorio ignorado, el fallo se derrumbaría integralmente.

Esto, porque el expediente es prolijo en referenciar que Agudelo Hernández, el aquí juzgado, perteneció al IV Frente de las FARC, que se identificaba permanentemente como el Comandante “Boris”, y que estuvo en contacto con el secuestrado Mejía Salazar, “quien lo reconoció plenamente como el portador de ese alias y el de RAMON, aportando además características físicas del mismo individuo, que vinieron a coincidir plenamente con las del procesado”.

También resulta significativo que en algunas de las otras actuaciones acumuladas el acusado haya admitido haber estado en contacto con las víctimas del secuestro, aunque cuidándose, sí, de no reconocer participación en los delitos correspondientes, como también que en el proceso que se siguió por la extorsión de que fue víctima la señora

Beatriz Cataño Berrío haya resultado ser el titular de la cuenta donde fue depositada la suma de 13 millones de pesos, gestión que curiosamente fue realizada a nombre de un tal "BORIS", que no es otro que el referido Tulio Mario Agudelo Hernández, quien fue reconocido además por miembros de las Fuerzas Militares y otras personalidades, tal como se dejó consignado en el fallo de primera instancia (fls.28-29/1).

También los secuestrados Ochoa Galvis y Bolívar Londoño lo reconocieron, y no puede restársele valor probatorio al reconocimiento realizado por el doctor Mejía Salazar con el argumento de que González Lemus, su compañero de cautiverio, no lo hizo, porque BORIS, como se dejó igualmente consignado en el fallo de primera instancia, abandonó el lugar después de dos meses, cuando González Lemus no hacía todavía parte del grupo.

Al margen de lo dicho, y de las inconsistencias técnicas del cargo, afirma "que la prueba preterida dista en mucho de desquiciar un fallo en el que son múltiples las referencias probatorias que se efectúan para concluir que Tulio Mario Agudelo sí está comprometido en los hechos por los cuales ha sido declarado responsable, especialmente porque en el mismo expediente reina de manera permanente la especie en el sentido de que dicho procesado contaba en las filas de la guerrilla con un compañero de andanzas que es su hermano, sobre el cual se ha destacado su extraordinario parecido físico con Tulio Mario, mismo que no ha sido sometido a la justicia, y de ahí que no constituye un exabrupto la posibilidad de plantear que quien se acercó a las oficinas del abogado Medina Salazar haya sido dicho personaje".

Cargo tercero: Después de destacar, en forma general, los desaciertos técnicos del cargo, y de censurar la falta de seriedad del casacionista, sostiene que del contenido del fallo surge claro que al procesado se le condenó por el delito de extorsión exclusivamente, y no por secuestro respecto de la señora Beatriz Esther Cataño Berrío.

Consecuente con sus planteamientos, solicita a la Corte no casar la sentencia impugnada.

SE CONSIDERA:

Cuestión previa:

Las afirmaciones del demandante, relativas a que el estatuto procesal penal de 1991 eliminó las exigencias de forma y de técnica requeridas por la normatividad anterior y la jurisprudencia de la Corte para que la demanda de casación pudiera ser admitida, carecen de fundamento, no solo porque el recurso de casación es por esencia rigurosamente técnico, sino porque la misma normatividad exige el cumplimiento de determinados presupuestos estructurales para que la demanda pueda ser declarada en forma (artículos 225 y 226 ejusdem y 212 del actual).

Cierto es que el recurso ha venido siendo objeto de simplificación, y que esto se revela en la eliminación de formulismos (que no ciertos requisitos), y en la posibilidad de poder plantear, por ejemplo, cargos excluyentes, siempre y cuando se haga en forma separada, pero ello no significa, como parece entenderlo el impugnante, que haya dejado de ser un recurso técnico, o de crítica vinculante, y que el censor pueda, por tanto, prescindir de la obligación de sustentarlo, o que dicha exigencia pueda cumplirse de cualquier manera, como si se tratase de una alegato de instancia.

Los principios de sustentación suficiente, limitación, de crítica vinculante, autonomía de causales, coherencia, no exclusión y no contradicción, ha sido dicho por la Corte, en cualquier régimen gobiernan la casación. Los dos primeros (sustentación suficiente y limitación), derivan del carácter dispositivo del recurso, e implican que la demanda debe bastarse a sí misma para propiciar la invalidación del fallo, y que la Corte no puede entrar a suplir sus vacíos, ni a corregir sus deficiencias.

El de crítica vinculante, presupone que la alegación debe fundarse en las causales previstas taxativamente por la misma normatividad, y que se somete a determinados requisitos de forma y contenido, dependiendo de la causal invocada. Y los de

autonomía, coherencia, no exclusión y no contradicción, implican que el discurso debe mantener identidad temática, y ajustarse a los requerimientos básicos de lógica general y lógica jurídica.

Sostener, por tanto, como lo hace el demandante, que frente a la regulación de la causal primera de casación en el Código de 1991 no es necesario precisar la norma de derecho sustancial objeto de violación, ni la forma de violación, ni el sentido de la violación, ni la clase de error cometido, ni demostrar la trascendencia del mismo en el fallo, porque la norma no lo exige, es afirmación carente de sentido, pues no se advierte de qué otra manera podría demostrarse la existencia de un error de esta índole, ni cómo podrían derruirse los fundamentos fácticos o jurídicos del fallo impugnado, ni desvirtuarse la doble presunción de acierto y legalidad que ampara el fallo de segundo grado, si no son precisados tales aspectos.

El problema por tanto no es de nominación en la ley, sino que independientemente de que la ley los menciona o no, estrictamente los errores en casación no tienen otra configuración. Ha de dejarse en claro, desde luego, que la utilización de expresiones rigurosamente técnicas en la determinación de la forma de violación, o en la precisión de su sentido, o en la identificación del error, no es necesaria, pero totalmente distinto de ello es creer que el casacionista está relevado de la obligación de demostrarlo, o que puede hacerlo libremente, con absoluta prescindencia de los requerimientos mínimos de claridad, precisión, y coherencia, que resultan necesarios para el cabal entendimiento del ataque, la identificación del error cometido, y la determinación de sus consecuencias.

La Corte, al referirse por ejemplo a la forma como debe ser sustentada la causal primera, ha dicho que la identificación de la forma de violación, del sentido, y de los errores de hecho y de derecho en términos estrictamente técnicos, no es indispensable para que la demanda pueda ser declarada en forma, pero que el casacionista debe

dejar claramente establecido si el error es jurídico (violación directa) o probatorio (violación indirecta), y en este último caso, en qué consistió, es decir, si se presentó porque el juzgador ignoró una prueba (de existencia por omisión), o porque la supuso (de existencia por suposición), o porque distorsionó su contenido (de identidad), o porque desconoció las reglas de la sana crítica en la valoración su mérito (de raciocinio), o porque fue tomada en cuenta habiendo sido ilegalmente producida, o porque se la declaró ilegal habiendo sido debidamente aportada (de legalidad), o porque se desconocieron las normas que regulan su valor o eficacia probatoria (de convicción); y, adicionalmente, probar su existencia, y fijar sus consecuencias.

Respuesta a la demanda.

Cargo primero:

Aunque el actor omite identificar técnicamente el error propuesto, del contenido de la censura surge claro que lo invocado, en principio, es un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión, derivado de la circunstancia de haber los juzgadores ignorado “la carta oficio” de 30 de octubre de 1997, suscrita por el testigo Jorge Alberto Mejía Salazar, donde manifiesta que el sujeto a quien identificó en fila de personas como “BORIS O RAMON”, se presentó a su oficina de abogado en tres oportunidades a reclamarle por la forma como ha venido actuando en el proceso, y amenazarlo.

Con fundamento en este documento, y el hecho de que el procesado Tulio Mario Agudelo Hernández ha permanecido privado de libertad desde su captura (septiembre 29 de 1995), afirma que existió un error en el señalamiento que Mejía Salazar hizo de él como “BORIS O RAMON” en la diligencia de reconocimiento en fila de personas, porque si el sujeto que intervino en el secuestro se encuentra en libertad, y lo visitó en su oficina varias veces, debe concluirse que quien está detenido es inocente.

Pues bien. Del examen de las sentencias de instancia se establece que el referido

documento no fue en verdad tenido en cuenta por los juzgadores, y que el error denunciado habría tenido, por tanto, real existencia. Pero esto, por sí solo, no acredita que la decisión impugnada sea contraria al ordenamiento jurídico. Adicionalmente a la demostración de la existencia material de la prueba en el proceso, y su falta de apreciación en el fallo, debía ser acreditado que su incorporación fue legítima, es decir, que cumplía las condiciones requeridas para ser considerada jurídicamente válida, y además, que probatoriamente tenía la potencialidad de desvirtuar los fundamentos fácticos o jurídicos de la decisión impugnada, y de propiciar su rescisión, aspectos que no son tomados en cuenta por el censor. En relación con el primero nada dijo la demanda, y respecto del segundo sólo se hacen afirmaciones generales sobre su trascendencia, a partir del supuesto de que su contenido es cierto, sin explicar por qué habría de ser acogido, ni porqué se debería de prescindir de la restante prueba allegada al proceso.

Se ha hecho especial énfasis en la legalidad de la prueba, porque del estudio de la actuación se advierte que el citado documento fue incorporado al proceso dentro del periodo de traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión, es decir, después de haber precluido las oportunidades procesales para hacerlo, cuando ya no existía posibilidad alguna de contradicción, y en tales condiciones, no podía producir efectos probatorios. Esto explica la razón por la cual los juzgadores prescindieron del mismo, y deja en claro que el error denunciado realmente no existió.

Si la prueba hubiese sido apreciada y valorada por los juzgadores de instancia, como lo reclama el demandante, habrían incurrido en un error de derecho por falso juicio de legalidad, susceptible de ser propuesto en casación, por haber sido su aducción extemporánea. Y el demandante no puede pretender que la Corte ahora la valore, y le otorgue eficacia probatoria, porque de acceder a ello, estaría incurriendo en el mismo desacierto, y de paso, tornando ilegal la decisión.

Un recuento de la actuación cumplida en la fase del juicio, permite constatar lo afirmado sobre la extemporaneidad de la prueba. Veamos: El 3 de enero de 1997, el Juzgado de conocimiento abrió el juicio a pruebas en la causa adelantada por el secuestro del abogado Jorge Alberto Mejía Salazar (fls.5/4). El 21 de marzo se decretó la acumulación de los procesos (fls.70/4). El 3 de junio se ordenó la práctica de algunas pruebas, entre ellas la ampliación del testimonio de Mejía Salazar, que fue recibida el 6 de agosto (fls.89 y 139/4). El 10 de septiembre se citó a las partes para sentencia y se ordenó correr traslado para la presentación de alegatos de conclusión (fls.163/4). El 15 de septiembre presentaron alegato de conclusión algunos procesados (fls.169 y 181/4). El 20 de octubre lo hizo el defensor (fls.190/4). El 31 de octubre el Procurador Judicial solicitó ampliación del término para alegar (fls.205/4). El 4 de noviembre el Juzgado amplió en cinco (5) días al término para alegar (fls.206/4). En la misma fecha aparece recibida la comunicación supuestamente suscrita por Jorge Alberto Mejía Salazar, con nota de presentación personal en la Notaría Trece del Círculo de Bogotá de 30 de octubre (fls.208/4). El 6 de noviembre el Juzgado se pronunció sobre el referido escrito, y ordenó expedir copias a la Procuraduría Departamental para investigar las posibles irregularidades que pudieran estar presentándose en la cárcel donde se encontraba recluido el procesado (fls.212/4). El 10 de noviembre el Ministerio Público presentó alegato (fls.216/4), y el 2 de febrero de 1998 se dictó sentencia (fls.245/5).

Aparte de lo que se deja dicho, de suyo suficiente para desestimar la censura, el demandante tampoco se esfuerza en demostrar la incidencia de la prueba en las conclusiones del fallo. Sus alegaciones parten del supuesto no acreditado de que el documento fue realmente suscrito por el doctor Mejía Salazar, que su contenido es veraz, que la persona que lo visitó a la oficina es distinta de la que se encuentra privada de la libertad, y que la nueva situación genera una contradicción insalvable con la prueba allegada al proceso, que debe resolverse en favor del acusado, sin tener en cuenta que la decisión de segunda instancia se encuentra amparada de la doble presunción de acierto y

legalidad, y que toda afirmación que se haga en procura de desvirtuar sus fundamentos fácticos o jurídicos, debe ser acreditada de manera suficiente.

El procesado, en su indagatoria, aceptó haber pertenecido al IV Frente de las FARC, pero negó haber participado en el secuestro del doctor Mejía Salazar. También negó haber cumplido funciones de mando en el Frente, y hacerse llamar "BORIS". Empero, el propio secuestrado lo reconoció como uno de los comandantes del Frente (fls.379, 391, 456, 518/2), y otro tanto hicieron los testigos Iván Felipe Palacio y Ramiro Valencia Cossio, quienes se entrevistaron con él durante la entrega a una comisión humanitaria de un Teniente y un Soldado del Ejército Nacional, siendo todos coincidentes en precisar que en las filas de la guerrilla era conocido como "Comandante BORIS" (fls.13, 17/2).

También Hernando Ochoa Galvis y Mario Fernando Bolívar Londoño, en declaración juramentada, aseguraron que el Jefe del grupo que los secuestró se hacía llamar "BORIS", y que la persona capturada, a quien pudieron apreciar a través de fotografías y la televisión, es la misma (fls.269 y 270/1 de la causa No.17521). Y Bernabé Ortiz Moscote (a. Guadalupe), en la indagatoria rendida dentro del proceso que se adelantó por el delito de rebelión, alude igualmente a la vinculación de "BORIS" con el IV Frente de las FARC, y su participación en el secuestro de Mejía Salazar (fls.468-509 ibídem).

Todas estas pruebas, sumadas a los indicios de mentira y mala justificación derivados de las explicaciones que en idéntico sentido suministró el acusado en los distintos procesos, principalmente en el que se adelantó por la extorsión de que fue víctima la señora Beatriz Esther Cataño Berrío, y que fueron desvirtuadas por la investigación, sirvieron de sustento a los juzgadores para descartar la existencia de una supuesta confusión con un hermano suyo, vinculado también a la guerrilla.

Si el casacionista pretendía, por tanto, desquiciar los fundamentos del fallo, debió haber demostrado no solo la existencia del error, sino confrontar el citado documento con los

elementos de prueba que vienen de ser relacionados, y los que sirvieron de sustento para proferir la decisión de condena por los otros delitos, en procura de demostrar que, de haber sido tenido en cuenta, la decisión habría sido absolutoria. Pero esta exigencia, como ya se dijo, tampoco es satisfecha por el demandante.

Sus alegaciones terminan reduciéndose a una crítica a la valoración probatoria que los juzgadores hicieron del reconocimiento en fila de personas realizado por Jorge Alberto Mejía Salazar, por dos razones: (1) Por haber sido efectuado sin el cumplimiento de los requisitos legales, y haber sido el testigo influenciado previamente por las fotografías e imágenes transmitidas por los medios de comunicación; y (2) Por haber omitido tener en cuenta que el joven Juan Carlos González Lemos, quien estuvo en cautiverio en compañía de Mejía Salazar, no reconoció al procesado como autor del hecho.

En cuanto al primer aspecto ha de decirse que si el censor consideraba que la prueba adolecía de vicios en su incorporación que la tornaban ilegal, o que siendo jurídicamente válida no merecía crédito por haber sido el testigo influenciado antes de su realización, debió haber orientado la censura en dicho sentido, demostrando, en el primer caso, la existencia de un error de derecho por falso juicio de legalidad, y en el segundo, uno de hecho por desconocimiento de las reglas de la sana crítica, con indicación de su incidencia en las conclusiones probatorias del fallo. Pero esto no es lo que el demandante plantea, ni demuestra.

En relación con el segundo aspecto se presenta el mismo vacío en su demostración, pero además de ello, no es cierto que los juzgadores hubiesen omitido hacer referencia a los resultados del reconocimiento realizado por el testigo González Lemos. En el fallo de primer grado se hicieron las siguientes precisiones sobre el punto, con fundamento en pruebas legalmente allegadas al proceso, que el censor no cuestiona: “debemos recordar que el doctor Mejía Salazar fue categórico al afirmar que ‘Boris’ solamente estuvo al frente de la cuadrilla los dos primeros meses de su secuestro (fls.391

vuelto), por eso se comprende el por qué el otro plagiado no reconoció en fila de personas a 'Boris', pero sí a los demás fascinerosos que permanecieron casi un año cuidándolo", y que también fueron reconocidos por Mejía Salazar.

Estas consideraciones, y las expuestas por el Procurador Segundo Delegado en su concepto, que la Sala comparte, resultan suficientes para desestimar la censura.

Cargo segundo:

Error "de hecho" en la persona del sentenciado.

El casacionista se empeña en sostener que el procesado Marco Tulio Agudelo Hernández no es el verdadero Comandante del IV Frente de las FARC, ni el autor material de los delitos de secuestro extorsivo y hurto agravado que se le imputan, y que se está en presencia de una confusión, pero no dice en qué consistió el error "de hecho" que invoca, cómo se originó, respecto de qué pruebas se presentó, ni de qué manera habría incidido en la decisión de condena. Pareciera que esta censura, distante de estructurar una propuesta de ataque autónoma, se erige en la conclusión del cargo anterior, que como ya se dejó visto, carece de fundamento.

Cargo tercero:

Error de hecho. Haber sido el procesado acusado por el delito de extorsión en relación con la señora Beatriz Esther Cataño Berrío, y condenado por un delito de secuestro, que no existió.

Este ataque, además de adolecer de absoluta falta de sustentación, carece totalmente de fundamento. Si el casacionista hubiese leído en su integridad los fallos de instancia, y no

solamente su parte resolutive, habría concluido, sin esfuerzos, que el procesado fue condenado por el delito de extorsión en relación con la señora Beatriz Esther Cataño Berrío, y no por el de secuestro. La vía de ataque escogida resulta además equivocada, porque si lo alegado es que la decisión impugnada no guarda correspondencia con el pliego de cargos, el reproche debió haber sido propuesto dentro del ámbito de la causal segunda, por vicios de incongruencia, mas no dentro del marco de la primera, como lo hizo.

Se desestima la censura. El Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad resolverá sobre la solicitud de redosificación punitiva presentada por algunos de los procesados, en aplicación del principio de favorabilidad por razón del tránsito legislativo (artículo 79.7 del C. de P. P.).

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL, oído el concepto del Procurador Segundo Delegado, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

NO CASAR la sentencia impugnada.

Contra esta decisión no proceden recursos. Remítase el proceso al Juez de Ejecución de Penas para los fines indicados en la parte motiva, por intermedio del Tribunal respectivo. CUMPLASE.

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

JORGE CORDOBA POVEDA

HERMAN GALAN CASTELLANOS

CARLOS

A.

GALVEZ ARGOTE

No hay firma

JORGE A. GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

NILSON PINILLA PINILLA

Teresa Ruiz Nuñez

SECRETARIA