

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado ponente

AP5651-2015

Radicado N° 46758.

Aprobado acta No. 350.

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil quince (2015).

V I S T O S

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de las demandas de casación presentadas por los defensores de los procesados CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ, JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO y OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA, contra el fallo de segunda instancia que profiriera el Tribunal Superior de Medellín, el 16 de junio de 2015, mediante el cual confirmó en su integridad la sentencia emitida el 24 de septiembre de 2014, por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, condenando a sus representados judiciales a la pena de 248 meses de prisión y multa en cuantía de dos mil quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, en calidad de coautores del delito de secuestro extorsivo atenuado. Además, se les impuso la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un lapso de 20 años, y se negaron a los procesados los subrogados de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria.

LOS HECHOS

Fueron narrados en la sentencia de primer grado, del siguiente tenor:

“El día 11 de noviembre de 2011, en inmediaciones de almacenes Éxito de El Poblado, en desarrollo de un plan “antisecuestro” organizado por el GAULA, fueron capturados los señores JAIME ALONSO QUICENO SÁNCHEZ, JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO, CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ y OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA, al momento de establecer contacto con el señor ABAD GÓMEZ MONTOYA, quien había acudido al lugar con un paquete que simulaba contener dinero en efectivo y unas escrituras, concurrencia que obedeció a una cita previamente establecida cuya finalidad era negociar la liberación de su hermano ALFREDO GÓMEZ MONTOYA, cuyo paradero se desconocía desde la noche del 3 de noviembre de la misma anualidad”.

DECURSO PROCESAL

Dada la captura en flagrancia de OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA, JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO, CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ y Jaime Alonso Quiceno Sánchez, se realizaron las audiencias preliminares de legalización de la aprehensión, formulación de imputación y solicitud de medida de aseguramiento, el día 12 de noviembre de 2011, ante el Juzgado 16 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín.

Allí, fue declarada ajustada a la ley la captura; se formuló imputación por el delito de secuestro extorsivo, a la cual no se allanaron los imputados; y, se impuso en contra de todos ellos medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

No obstante, en audiencia celebrada el 28 de diciembre de 2011, el juzgado 12 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, previa solicitud de la defensa,

revocó la medida de aseguramiento impuesta a los cuatro capturados.

Apelada esa decisión por la Fiscalía y la representación del Ministerio Público, con fecha del 28 de febrero de 2012, fue revocada por el Juzgado 11 penal del Circuito de Medellín, despacho que dispuso librar orden de captura contra los cuatro imputados.

La defensa aportó registro civil de defunción de Jaime Alonso Quiceno Sánchez.

El 9 de marzo de 2012, fue presentado el escrito de acusación, repartido al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín. Consecuentemente, el 31 de mayo de 2012, fue adelantada la correspondiente audiencia de formulación de acusación, en desarrollo de la cual se acusó a JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO, OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA y CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ, en calidad de coautores del delito de secuestro extorsivo-

La audiencia preparatoria comenzó el 12 de julio de 2012, continuó el 11 de septiembre siguiente y culminó el 20 de septiembre.

El 18 de marzo de 2013, se dio comienzo a la audiencia de juicio oral, que culminó el 25 de julio de 2014, con anuncio de sentido de fallo condenatorio en contra de los acusados.

El 24 de septiembre de 2014, se dio lectura a la sentencia de condena de primera instancia. A su finalización el defensor de los acusados interpuso recurso de apelación, que después sustentó por escrito.

El 16 de junio de 2013, fue proferida la sentencia de segundo grado que, en cuanto confirmó en su integridad la condena emitida por el A quo, fue objeto del recurso extraordinario de casación sustentado oportunamente por los defensores de los tres procesados, en escritos que ahora se analizan en su debida fundamentación.

LAS DEMANDAS

a. A NOMBRE DE CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ

1. CARGO PRIMERO

Dice el demandante que lo enfila por la vía indirecta de los errores de hecho, al amparo del falso juicio de identidad “por tergiversación de un medio de prueba”.

En concreto, el impugnante sostiene que, respecto del vídeo realizado en las instalaciones del GAULA, la falladora de primera instancia, respaldada por el Tribunal, “abiertamente distorsionó o tergiversó su verdadero efecto suasorio”.

Luego de referir la forma como el A quo concluyó del vídeo, que se trata del reencuentro de la familia con quien ha sido secuestrado, el demandante advierte que de lo evidenciado en el documento fílmico se pueden extractar conclusiones diferentes a la presentada por los falladores.

Así mismo, señala el casacionista que si bien, la esposa de Alfredo Gómez Montoya, asevera que le cambiaron de ropa a este, no necesariamente ello significa, como dilucidaron las instancias, que una tercera persona hubiese realizado esa tarea.

De igual manera, añade el recurrente, aunque se puede escuchar que se da las gracias a los miembros del GAULA, allí no se agrega que ello sea por consecuencia de liberar a un secuestrado, así que, concluye, la inferencia efectuada en los fallos “desfiguró totalmente la expresión fáctica de este medio de prueba”, en tanto, el agradecimiento provenía de la desaparición de Alfredo Gómez, pero no de su supuesta

liberación.

Concluye afirmando el impugnante que del vídeo perfectamente puede deducirse que lo ocurrido corresponde al reencuentro de quien, después de 14 días de desaparición producto de la infidelidad, se reencuentra con su familia.

En punto de trascendencia, destaca el demandante que la prueba en cuestión sirvió de soporte para determinar efectivamente materializado el secuestro y, consecuentemente, la responsabilidad de su defendido. Entonces, razona, si se deja de lado la tergiversación de su contenido, la decisión “muy probablemente hubiera sido diferente”.

Pide, por ello, que se case el fallo a efectos de revocar la condena y en su lugar emitir decisión absolutoria.

1. CARGO SEGUNDO

En el mismo sendero del cargo anterior, el recurrente significa que se presentó un error de hecho por falso juicio de identidad por tergiversación del contenido de lo declarado por Santiago Gómez Maya.

Después de resumir, en sus términos, lo que dijo el testigo acerca de la supuesta cita amorosa que tendría la víctima con una mujer diferente de su esposa el 3 de noviembre de 2011, asevera el demandante que lo narrado fue tergiversado por el fallador, pues, no le dio credibilidad al hallar contradicciones con lo revelado por otro testigo, hijo del afectado.

A renglón seguido, el demandante presenta su particular visión de la credibilidad que

debe darse a Santiago Gómez Maya, de manera contraria a lo sostenido por los falladores, de quienes advierte tergiversación cuando sostienen mendaz la atestación.

Acorde con ello, el casacionista significa trascendente el yerro del Tribunal, en tanto, no dio credibilidad a la última persona que compartió con la víctima y puede dar fe de la razón de su ausencia -encuentro extramatrimonial-; pero además, agrega, fue también quien tomó contacto con ella luego de su regreso.

Pide, atendido lo expuesto, que se case el fallo y en su lugar sea emitida sentencia absolutoria.

1. CARGO TERCERO

Dentro del lugar común del error de hecho por falso juico de identidad por tergiversación, el recurrente dice desconocidas las reglas de apreciación de la prueba en lo que atiende a la declaración jurada de los miembros del GAULA.

Ello, acota, porque los declarantes en cita no percibieron, ni dijeron haberlo hecho, el secuestro de Alfredo Gómez, y solo dan fe de lo ocurrido en el operativo de captura de los acusados, con excepción de lo expresado por Jhon Jairo Ortiz Mesa, en cuanto, dijo haber escuchado en el celular de Abad Gómez, cuando se le hacían requerimientos para liberar a su hermano. Empero, agrega, no se aportaron las grabaciones en cita, con lo cual lo relatado es de referencia y no puede estimarse prueba.

Cuestiona el impugnante lo deducido de ello por la A quo, pues “da a entender de manera clara, que los testigos del GAULA, son fundamento para corroborar la existencia del delito de secuestro extorsivo, y de la liberación que se le hiciera al señor ALFREDO GÓMEZ MONTOYA...”.

Respecto de la trascendencia del error planteado, el demandante manifiesta que este fue pieza fundamental en la definición de responsabilidad penal.

Pide que se case el fallo para absolver a su representado judicial.

1. CARGO CUARTO (subsidiario)

Ahora dentro de la vía de violación directa de la ley sustancial, asevera el casacionista que se materializó un “error de derecho”, por interpretación errónea de un artículo que no precisa.

Al efecto, el impugnante destaca que en favor de los acusados operó la causal de atemperación punitiva establecida en el artículo 171 del C.P., por haberse liberado a la víctima dentro de los 15 días siguientes al plagio.

Empero, entiende que dicha rebaja no hace parte de los dispositivos modificatorios de los límites de pena, como lo interpretaron las instancias, sino que debe aplicarse una vez determinada en concreto la sanción a aplicar, dado que, sostiene, se trata de una circunstancia post delictual.

Dice vulnerado, el recurrente, el principio pro homine, pues, existiendo dos formas de interpretar una norma, debe acudirse a la que “más beneficia al ser humano”.

Afirma el casacionista que se aplicaron indebidamente los artículos 29 de la Carta Política, 7° de la Ley 906 de 2004 y 171 de la Ley 599 de 2000.

Pide el demandante que se case el fallo “ajustando la pena impuesta al señor CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ”.

a. A NOMBRE DE JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO

1. CARGO PRIMERO

Estima el abogado que se presentó una violación directa de la ley sustancial, en razón de un “error de derecho” por falta de aplicación “de la norma llamada a regular el caso, esto es la que establece el principio del in dubio pro reo”.

Luego de muchas lucubraciones y citaciones jurisprudenciales atinentes al principio en cuestión y la forma de exponer su vulneración en casación, el demandante señala que no existe prueba directa del secuestro, para después efectuar su muy particular análisis de los medios suasorios recogidos en el juicio oral, de lo cual deriva que “la duda como principio cardinal gravitó en este caso”, no solo en la valoración de pruebas, sino en la aplicación de normas, cual sucedió cuando se dosificó la sanción y en lugar de aplicar la reducción del artículo 171 del C.P., a la pena finalmente individualizada, se hizo sobre los límites dispuestos por el legislador, omitiendo aplicar el principio pro homine.

Dice la defensa quebrantados los artículos 29 de la [Constitución Política](#) colombiana y 7° de la Ley 906 de 2004.

Respecto de la trascendencia de lo ocurrido, advierte el demandante que de haber aplicado el principio in dubio pro reo, la sentencia habría derivado absolutoria.

Pide, en consecuencia, casar la sentencia para revocar la condena y en su lugar absolver a JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO.

1. CARGO SEGUNDO

Por el camino de los errores de hecho, el impugnante sostiene que los sentenciadores incurrieron en un falso juicio de existencia por omisión.

El defensor delimita el error “en el hecho de omitir la mala relación que existía entre el denunciante el señor ABAD GOMEZ MONTOYA, y su hermano ALFREDO GÓMEZ MONTOYA”.

A fin de precisar el cargo, el recurrente estima necesario precisar, conforme lo referido por Alfredo Gómez Montoya, que las relaciones no eran las mejores, así el mismo testigo señalase que para el momento del plagio ya se había reconstituido la amistad.

Después, el impugnante aborda, para controvertirlas, las razones esgrimidas por la A quo a fin de desvirtuar que de verdad no fuesen armónicas dichas relaciones entre hermanos.

Entiende el casacionista que por corresponder a unas relaciones tirantes, no era posible estimar a Abad Gómez Montoya como representante del clan familiar y por ello ha de entendersele mendaz cuando en el juicio trató de erigirse en calidad de miembro insigne de la familia.

De esta manera, prosigue, advertida la mendacidad del testigo de cargos cobra plena credibilidad la víctima cuando sostiene que no fue objeto de secuestro.

Acorde con lo anotado, solicita el demandante que se case el fallo atacado y en su lugar sea emitida sentencia absolutoria en favor de su representado.

1. CARGO TERCERO

En el mismo camino del error de hecho por falso juicio de existencia, pero ahora por suposición, el demandante señala que se incurrió en el yerro en atención a que se supuso probado que la víctima, su esposa y su hijo fueron presionados para negar la existencia del plagio.

A renglón seguido, el recurrente resume lo que sobre el particular anotó el Tribunal, destacando la aseveración de la Corporación referida a que la mendacidad y renuencia procesal del afectado, demuestran la intimidación a la cual se le sometió.

En contrario, el demandante asegura que no existe prueba de la dicha intimidación e incluso que directamente tampoco se demostró materializado el secuestro. Asume, además, su particular interpretación de lo que los elementos de juicio arrojan.

Por último, despeja la trascendencia del error en el hecho que gracias al mismo se determinó intimidado al afectado y su familia, desvirtuando sus dichos referidos a la inexistencia del secuestro.

Deprecia, entonces, casar la sentencia para emitir fallo absolutorio de reemplazo.

1. CARGO CUARTO

Sin abandonar la causal por error de hecho, desciende el impugnante a lo que denomina “Falso Juicio de Raciocinio”, en el cual, dice, incurrió el Tribunal por desconocer los postulados de la sana crítica.

Después de traer a colación jurisprudencia y doctrina referida a las aristas que conforman la sana crítica, el casacionista aborda la definición concreta, en primer lugar, de las que entiende vulneraciones de las reglas de la experiencia.

Al efecto, comienza por criticar que el Tribunal advierta ajeno a la amistad el trato de “Don Alfredo” dispensado por Santiago Gómez Maya a la víctima.

En contrario, construye el demandante su propia regla de la experiencia, que se puede sintetizar así: en Antioquia, el trato de “Don”, representa respeto, mutua confianza y manera de enaltecer al otro.

En similar sentido, controvierte que el Tribunal atribuya a la intimidación el comportamiento renuente del afectado a ser entrevistado, comparecer o ser responsivo en sus respuestas.

Advierte el recurrente que la construida por el Tribunal no es regla de la experiencia adecuada, pues, pueden ser muchas las razones que podrían explicar ese comportamiento renuente, diferentes de la intimidación.

Algo similar argumenta frente a la tesis del Tribunal atinente a que resulta sospechoso que el afectado contratase un abogado, representante de víctimas, que se dedicó a defender a los acusados, pues, en su sentir, lo que demuestra la contratación del profesional del derecho es que la víctima buscaba eludir las presiones de la Fiscalía para que declarara en el juicio.

Ya después, aborda el casacionista lo evaluado por la A quo, que entiende integrado al

fallo de segundo grado, en lo que toca con el comportamiento inusual de la víctima, quien pese a corresponder, en su perfil, a un hombre de hogar y trabajador responsable, decidió abandonar ambos escenarios por 14 días.

Significa el demandante que ello se explica por la relación extramatrimonial que sostenía el afectado.

Así mismo, entiende el impugnante que la manifestación efectuada por la A quo con respecto a que se ofrecía sospechoso que los capturados estuviesen en un carro blindado, con un arma de fuego, así contase con salvoconducto, y varios celulares, se refuta con solo advertir la legalidad del comportamiento en cita.

En punto de trascendencia del cargo, el demandante afirma que, en tanto, las sentencias condenatorias se cimentaron “en reglas de la experiencia que atentan contra los postulados de la sana crítica”, de no haberse materializado el error, necesariamente devendría absolutorio el fallo.

Pide, por lo anotado, que se case la sentencia y en su lugar sea emitido fallo absolutorio de reemplazo.

a. A NOMBRE DE OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA

1. CARGO PRIMERO

Acude el demandante a la causal segunda dispuesta en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, alegando que se desconoció la estructura del proceso y la garantía debida a las partes, cuando la jueza encargada de conocer de la solicitud de preclusión, no se

declaró impedida, una vez negada esta, para conocer el fondo del asunto.

A efectos de soportar su tesis, el recurrente transcribe el contenido del artículo 56, numeral 14, de la Ley 906 de 2004, que delimita como causal de impedimento el haber conocido y negado la solicitud de preclusión; impedimento reiterado en el artículo 335 ibídem.

Luego, examina los argumentos del Tribunal para negar la posibilidad de impedimento y al efecto señala que la jurisprudencia citada por el juez colegiado no respalda sino que controvierte su postura, en tanto, referencia comprometida la independencia e imparcialidad judiciales cuando el juez, en el examen de la preclusión, valora la prueba.

Respecto del tema jurisprudencial, entonces, el impugnante concluye que hoy en día prima la postura atinente a que la separación opera cuando el funcionario ha conocido el fondo del asunto en la preclusión.

Para el caso, considera el casacionista que en el estudio de la preclusión la jueza sí verificó el fondo del asunto, pues, valoró la declaración de la víctima. Cita, en demostración de ello, dos pequeños apartados del pronunciamiento de la funcionaria.

Entiende el demandante que la jueza tenía desde un principio un preconcepto acerca de la efectiva materialización del delito de secuestro, e incluso que mostró “animadversión” por la postura que adoptó la víctima, de negar lo sucedido.

Entiende el recurrente que la funcionaria comprometió su criterio al negar la nulidad y es esta la razón que obligaba, conforme con las causales de impedimento, haberse separado del conocimiento del asunto.

Aborda el impugnante, a continuación, el examen de los principios que gobiernan la

declaratoria de las nulidades, para sostener que fue trascendente el yerro, dado que se afectó la imparcialidad de la funcionaria; no se cumplió el propósito del acto, entre otras cosas porque es obligación ineludible de la funcionaria apartarse del conocimiento del asunto en estos casos; la causal está taxativamente dispuesta en la ley, artículo 457 del Código de Procedimiento Penal; los afectados no propiciaron el yerro; tampoco fue convalidado por estos; la única forma de remediar el error es la nulidad; y, efectivamente se acreditó y especificó la causal de nulidad.

Acerca del tópico de trascendencia, el demandante asevera que al no haberse declarado impedida se afectó la independencia e imparcialidad de la jueza.

Pide, por ello, que se case el fallo atacado, para efectos de anular lo actuado a partir de la apertura de la audiencia de juicio oral.

1. CARGO SEGUNDO

También dentro de la férula de la causal segunda, el impugnante referencia vulnerado el debido proceso y las garantías debidas a las partes, producto de la negativa a practicar una prueba solicitada en favor del acusado OSCAR BEDOYA GARCÍA.

A fin de explicar el punto, el recurrente parte por advertir cómo solicitó la defensa el testimonio de Oscar Ospina Ruiz, en curso de la audiencia preparatoria, pero por olvido de la jueza no hubo pronunciamiento al respecto, lo que redundó en que después, cuando se llevó al declarante a la audiencia de juicio oral, no fuera admitido.

Destaca el casacionista la respuesta que dieron ambas instancias al yerro omisivo: la jueza A quo advirtiendo convalidado el error por la falta de impugnación de la

defensa; y el Tribunal significando que en tratándose del derecho a la prueba, no es posible asumir válida la convalidación, pese a lo cual debía descartarse la nulidad, pues, el examen de lo que la prueba contendría permite advertir que no resulta suficiente para derrumbar la sentencia de condena.

Critica el demandante esta postura del Tribunal, basada en un juicio hipotético referido a los efectos de lo que el testigo diría, pues, en su sentir solo con la efectiva práctica del testimonio podrán evidenciarse sus aspectos más trascendentes.

Seguidamente, controvierte las razones probatorias presentadas por el Tribunal para significar que de todas formas los elementos recogidos determinaban la responsabilidad penal del acusado, aún si se allegara el testimonio echado de menos.

En sentir del impugnante lo dicho por el testigo no admitido “hubiera podido confrontar en todo o en parte la declaración del propio señor ABAD GOMEZ MONTOYA, situación que sólo se hubiera podido evidenciar, si a la defensa se le hubiera permitido practicar dicha declaración.”

Añade inverosímil la manifestación del Tribunal referida a que perfectamente el acusado podía adelantar al mismo tiempo la labor de comercio que respaldaría el testigo y la delictuosa de recibir el producto del plagio.

Adelanta, a continuación, el examen de los principios que regulan la nulidad, que estima completamente cumplidos aquí en favor de la defensa.

Y, para verificar la trascendencia de la omisión probatoria, reitera que con la declaración de Oscar Ospina Ruiz, se justificaba la presencia del acusado en el lugar donde fue capturado, sin pasar por alto que su responsabilidad se fincó primordialmente en esta circunstancia.

Reclama, en consonancia con lo anotado, que se case la sentencia y en su lugar sea decretada la nulidad “desde el juicio público”, para permitir la irrupción del testimonio en cuestión.

1. CARGO TERCERO

El recurrente inscribe en la causal tercera la razón de su discrepancia con el fallo, por estimar que se presentó un falso juicio de legalidad en relación con el testimonio recibido a Abad Gómez Montoya.

En relación con el cargo propuesto, el impugnante parte por advertir que el testigo, cuya declaración fue tomada por videoconferencia, no fue identificado adecuadamente, ya que no exhibió su cédula de ciudadanía; y, si bien, es factible hacerlo por otros medios, en el caso de la declaración a distancia era menester extremar precauciones para que efectivamente se demostrase tratarse de quien dijo ser.

Además, asevera que la declaración comportó una “falencia mayúscula”, dado que se afectaron los derechos a la contradicción y la confrontación.

Respecto de lo segundo, derecho a la confrontación, significa el demandante que no halla desarrollo profundo en el Código de Procedimiento Penal, pero es mencionado expresamente en el artículo 16, referido al principio de inmediación.

Frente al caso concreto, destaca que la declaración por vídeo conferencia presentó innumerables inconvenientes, algunos técnicos, entre ellos, que al hacerse preguntas por los interrogadores “el testigo ni siquiera podía saber quiénes estaban de este lado de la sala de audiencias. Situación que por sí sola se muestra atentatoria de los

requisitos legales para su producción, y que conllevan ineludiblemente a la exclusión de dicha prueba.”

Añade que el artículo 146 de la Ley 906 de 2004, nunca autoriza recibir por vídeo conferencia el testimonio, sino apenas para efectos de registrar la actuación, lo que significa que allí no se imponen excepciones a los principios de confrontación y contradicción.

Así mismo, atinente a lo contemplado en el artículo 386 ibídem, que refiere la posibilidad de acudir al sistema de videoconferencia cuando el testigo estuviere físicamente impedido para concurrir, afirma el casacionista que no se demostró esa imposibilidad del declarante “y tampoco se logró acreditar contundentemente la amenaza que pesaba supuestamente en contra de este testigo.”

Seguidamente, transcribe algunos apartados de lo sucedido con el testimonio, en particular, las fallas técnicas en la recepción.

Por ello se duele de que la “dinámica de la declaración no fuera de la forma como lo tiene establecido nuestra legislación”, a más que “institutos tan importantes dentro de la dinámica de los interrogatorios, como la impugnación de credibilidad; el refrescamiento de memoria, la refutación, etc., eran prácticamente imposibles por las falencias técnicas y logísticas que se presentan”.

Luego de citar apartados de lo dicho por los defensores en curso de la declaración por vídeo conferencia, en cuanto, se negaron a contrainterrogar, cita el recurrente normas constitucionales y legales que, considera, representan muestra inequívoca de la naturaleza toral del derecho de confrontación, así como jurisprudencia que respalda su postura.

Estima, por ello, que al no estar presente en la sala de audiencias el testigo, se impidió la posibilidad de que el procesado estuviese frente a frente con quien lo acusa.

Respecto a la trascendencia del cargo, el demandante expone que lo dicho por el declarante Abad Gómez, resultó esencial en lo que toca con la materialidad del delito y “fue trascendental para cimentar un juicio de reproche en contra de mi prohijado”.

Pide, consecuentemente, que se extraiga del plexo probatorio el medio testimonial examinado y, por virtud de ello, se emita sentencia absolutoria a favor del acusado OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA.

1. CARGO CUARTO

Lo sitúa dentro del entorno de la causal tercera y también bajo la égida del falso juicio de legalidad, para lo cual comienza por detallar la naturaleza de las pruebas ilícitas e ilegales, así como sus efectos, con citación amplia de jurisprudencia de la Corte Constitucional.

A efectos de precisar su tesis, entiende necesario destacar el demandante que cuando se grabó el vídeo estimado prueba ilícita -16 de noviembre de 2011-, ya se adelantaba una investigación formal, iniciada el 11 de noviembre de 2011, que contaba incluso con personas capturadas.

Dado que los funcionarios del GAULA que grabaron las imágenes, destaca el recurrente, operan como Policía Judicial, debían contar para ese momento con la orden y coordinación del fiscal encargado de la investigación.

Entiende el recurrente, no solo que las tomas realizadas por los funcionarios del GAULA a la persona liberada, constituyen actos de investigación, sino que debía contar con verificación de un juez de control de garantías.

Estima, así, que el vídeo en cuestión afectó la intimidad de varias personas –el secuestrado y sus familiares-, quienes no dieron su consentimiento para el efecto, sin que pueda alegarse que fue tomado en instalaciones públicas.

Critica la tesis del Ad quem atinente a que la vulneración de la intimidad no lo fue de los acusados, sino de la víctima y sus familiares, pues “esta incorporación que se hiciera de dicho vídeo, efectivamente perjudicó la situación jurídica de mi porhijado, en la medida en que fue valorado por la primera y la segunda instancia”.

Controvierte, de igual manera, la afirmación del Ad quem referida a que se conoce el origen del documento y la identidad de quien lo elaboró, en tanto, no solo el elemento careció de verificación por parte de un juez de control de garantías, sino que se desconoce su autor, dado que Jhon Jairo Ortiz Mesa asevera no haberlo realizado, actividad atribuida al funcionario de apellido Rubiano.

Critica, de igual forma, que el documento no fuera allegado por el testigo de acreditación reseñado en la audiencia preparatoria.

Añade que el testigo de acreditación es de tanta importancia, que incluso la Corte significa que hasta los documentos públicos reclaman de su intervención.

Por último, considera el demandante que existió premeditación de los miembros del GAULA en la grabación del vídeo, pues, impidieron ingresar a las instalaciones de la institución a Santiago Gómez.

Estima que ello se debió a la necesidad de mostrar el lado emotivo del encuentro del

plagiado con su familia “para lo cual, no servía para nada que apareciera un amigo, que fue quien sabía de su relación extramatrimonial...”.

Reitera que el vídeo fue introducido con el investigador líder Jhon Jairo Ortiz “a pesar de que no aparecía en el rótulo de cadena de custodia, ni en el certificado de continuidad”.

Agrega que el vídeo estuvo en manos del investigador durante dos meses, lo que “denota que desde ahí, estaba siendo obtenido y manipulado ilegalmente”.

Asevera el demandante que la trascendencia de la prueba reputada ilegal reposa en que ella fundamentó la materialidad del delito de secuestro.

Pide, atendido su criterio, que se case la sentencia para, en su defecto, emitir fallo de reemplazo el cual se absuelva al acusado.

1. CARGO QUINTO

Insiste en la vía indirecta el demandante, pero aquí dentro de los errores de hecho, para postular que el Tribunal incurrió en un falso juicio de identidad por tergiversación en lo que atiende a la declaración rendida por la víctima, Alfredo Gómez Montoya.

En aras de definir la naturaleza del yerro, el impugnante destaca la manera en que el Tribunal desestimó lo expresado por el afectado, por entenderlo parco e impreciso en sus respuestas.

Para demostrar lo contrario, transcribe algunos de los apartados de lo relatado por la víctima, extractando de allí que sus respuestas fueron suficientes.

Concluye el demandante, por ello, que las explicaciones de Alfredo Gómez Montoya “debieron haber sido valoradas de una forma diferente, y no habérseles distorsionado su efecto suasorio”. Añade que “el a (sic) quem, simplemente cuestionó este testigo por su forma sencilla de expresarse, y no por lo que realmente estaba diciendo”.

Atendiendo al aspecto de trascendencia, afirma el impugnante que de no haber tergiversado lo dicho por la víctima, cuando menos el Tribunal habría hecho uso del principio de presunción de inocencia para absolver al acusado.

Solicita, en consecuencia, casar el fallo para emitir sentencia absolutoria a favor de OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA.

1. CARGO SEXTO (subsidiario)

Lo ubica el casacionista dentro de la causal primera del artículo 181 de La Ley 906 de 2004, por violación directa de la ley sustancial, en cuanto, interpretó el Tribunal de manera errónea del artículo 171 del C.P., que consagra la atemperación de pena en el delito de secuestro cuando la víctima es liberada dentro de los 15 días siguientes al plagio.

Sustenta su postura el recurrente, en la manera como el fallador de primer grado, avalado por el Ad quem, dosificó la pena al momento de aplicar la atenuante en cita, dado que hizo uso de ella para modificar los límites punitivos, pese a tratarse de una circunstancia post delictual que demanda hacerse valer una vez individualizada la pena en concreto.

Destaca el impugnante cómo el Tribunal hizo ver que respecto del tema existían dos posiciones contrarias en la Corte, pese a lo cual escogió la que más afecta al

procesado.

Enfatiza el demandante que la trascendencia del yerro estriba en que se impuso una pena superior a la que efectivamente debería descontar el procesado.

Por ese motivo deprecia que se case el fallo parcialmente, a efectos de tasar la pena de conformidad con su propuesta.

1. CARGO SÉPTIMO (subsidiario)

También dentro del ámbito de la violación directa de la ley sustancial, el impugnante dice aplicado indebidamente el artículo 29 del C.P., a cuya consecuencia dejó el Ad quem de aplicar el 30 ibídem.

Específicamente, sobre lo discutido resalta que en razón a nunca haberse probado la participación de acusado en el rapto físico de la víctima, cuando más puede estimársele aportando a la comisión del delito en la tarea de reclamar el dinero.

Añade que no es posible atribuir el secuestro, con actos de señor y dueño, al acusado BEDOYA GARCÍA, en tanto, no solo se le advierte ajeno a la aprehensión de la víctima, sino que al momento de la liberación ya estaba detenido.

Significa el recurrente que la trascendencia del yerro remite a que, de no haberse presentado, la condena hubiese operado en calidad de cómplice, con la consecuente reducción de pena en proporción de la sexta parte a la mitad.

Pide, por ello, que se case parcialmente el fallo para variar el tipo de participación del acusado en el delito, aplicando la correspondiente reducción punitiva.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La Sala estima necesario precisar, previo a adelantar el examen de las demandas, el carácter extraordinario de la casación, a cuyo amparo la obligación argumentativa se torna exigente, pues, no corresponde a un nuevo escenario para discutir temas ya suficientemente debatidos y resueltos adecuadamente por las instancias ordinarias, ni se erige en estrado propio de alegaciones subjetivas e interesadas que ningún error trascendente verifican.

Para acudir al mecanismo casacional, es necesario relevar, no se demanda de técnicas depuradas o elevadas incursiones en retórica argumental, sino apenas, así de simple, de contar con la razón, que deriva consecuencia del error grave y trascendente ocurrido en el trámite procesal o condensado en las decisiones tomadas en curso del proceso.

La definición de un error craso e importante, violatorio de derechos fundamentales, asoma si se quiere elemental, precisamente en atención a su naturaleza y efectos, por lo cual la demostración debe aparecer de igual manera simple, obligando apenas de claridad y precisión en su exposición.

De forma distinta, las más de las veces cuando no se materializa el vicio que obliga modificar la decisión, el escrito de casación se basa en argumentaciones artificiosas, reiterativas y carentes de soporte fáctico, que a través de circunloquios verbales y exhaustiva pero inane citación jurisprudencial, busca tornar oscuro lo que de entrada se advierte transparente.

No es posible, cuando el proceso cuenta con amplios controles internos a la mano de las partes e intervinientes, relacionar con seriedad que se materializa no solo uno -ya de por sí excepcional-, sino muchos y variados yerros que demandan de corrección por el medio casacional.

Cuando, como aquí sucede, los defensores se explayan en demostrar que no solo el trámite procesal discurrió por variopintos senderos de irregularidad, sino que las decisiones aparejan otros tantos yerros, se advierte evidente que lo suyo no es, precisamente, determinar materializado un error ostensible y trascendente, sino buscar por todos los medios contrarrestar el efecto del fallo de condena, como así lo informa el uso reiterado e indiscriminados de variados medios, intra y extrapocesales, dirigidos a controvertir la actuación judicial.

La Corte, entonces, asumirá el estudio individual de cada demanda, a fin de que los impugnantes conozcan a cabalidad por qué deben ser inadmitidas.

a. A NOMBRE DE CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ

1. CARGOS PRIMERO, SEGUNDO Y TERCERO

La Sala estima necesario abordar en un solo acápite estos tres primeros cargos, que relacionan vicios de hecho por falso juicio de identidad por tergiversación, pues, comportan todos el mismo error de fundamentación que torna inane lo alegado.

A este respecto, es necesario precisar al recurrente su completo desconocimiento de la naturaleza y efectos de la causal aducida, que instituye apenas como mampara para introducir su particular e interesada visión de lo que la prueba arroja, en típico alegato de instancia que con mucho se aleja de la forma de argumentar en sede de casación.

Apenas para hacer ver al demandante lo que ostensiblemente incumplió, es necesario precisar que el falso juicio de identidad en cualquiera de sus tres aristas –adición, supresión o tergiversación–, se registra elemental en su demostración, pues, en tratándose de un yerro objetivo, que surge no de la valoración efectuada por el funcionario, sino de la lectura que hace del contenido material de la prueba, basta con transcribir lo que ella individualmente contiene y contrastarlo con lo que

específicamente consignó el Tribunal, surgiendo evidente la desarmonía si efectivamente el error se gestó.

A través del cargo, es preciso resaltar, no se controvierte la valoración o efectos suasorios que le otorgue el funcionario al medio de conocimiento, pues, ello es propio del escenario construido para el falso raciocinio, donde sí es factible referirse a las inferencias o conclusiones en punto de existencia del delito y responsabilidad del acusado.

Cuando el demandante, en los cargos examinados, se refiere no a una prueba en particular y su contenido objetivo, sino a lo que el Tribunal infirió de los distintos testimonios allegados, desde luego que desbordó el ámbito propio del falso juicio de identidad, desnaturalizando por completo el cargo.

Esto es, para que su crítica pudiera tener buena fortuna, era obligatorio para el recurrente demostrar que lo dicho, en su contenido objetivo expreso, por alguno de los testigos referenciados en el cargo, o la prueba documental, fue tergiversado por el Tribunal al leerlo u observarlo de manera diferente, como si, a manera de ejemplo, el declarante dijo negro y el ad quem leyó blanco, o el vídeo muestra a tres personas abrazándose y el fallador los dice peleando.

Nada de lo anotado, huelga señalar, se erigió en soporte de lo argumentado por el casacionista, en tanto, ni siquiera discute que lo consignado en el vídeo o referenciado por los testigos, corresponde en estricto sentido a lo leído u observado por el Tribunal, sino que se duele, y así expresamente lo consigna, de la “apreciación o valoración probatoria que hiciera el a (sic) quem”, en tanto, estima que de lo ocurrido no pudo colegirse, como lo hicieron los sentenciadores, que efectivamente se materializó el delito de secuestro.

Cabe resaltar, para evitar confusiones, que el Tribunal concluyó la existencia del

secuestro a partir de lo que objetivamente contenían las pruebas, pero nunca atribuyó a alguna de ellas determinar directamente el hecho colegido.

Y, la controversia planteada por el demandante surge, no porqué el Ad quem viera o escuchara en el vídeo o los testigos la manifestación expresa y directa del delito, sino en atención a que, con los mismos elementos de juicio, leídos de la misma manera en su componente objetivo, llega a conclusiones o inferencias contrarias.

Es claro e incontrastable que la actividad dialéctica pretendida entronizar por el impugnante, desborda el ámbito del error propuesto y se inserta en el campo específicamente valorativo, esto es, discute el proceso inductivo de análisis suasorio efectuado por el sentenciador, tópico propio del falso raciocinio que, conforme sus características y efectos, reclama de una muy distinta forma de argumentación, referida a los postulados de la sana crítica en cualquiera de sus tres aristas: ciencia, lógica y experiencia.

De esta manera, lo pretendido por el recurrente, para que no se represente insustancial alegato de instancia prohibido en la sede casacional, reclamaba necesario precisar que específicamente se acudió a una inadecuada regla de la experiencia, principio lógico o parámetro científico, demostrando, a la par, cuál es el adecuado y procediendo después, para efectos de trascendencia, a elaborar un nuevo examen de la totalidad de la prueba, ya expurgado el vicio, que verifique obligado modificar la sentencia.

Huelga referir que esas no fueron labores que siquiera adjetivamente adelantase el impugnante, en cuanto, cabe reiterar, se limitó a controvertir las conclusiones inferenciales a las cuales llegaron los falladores, sin precisar que esa labor evaluativa contuviese algún vicio.

Consecuentemente con lo anotado, deben inadmitirse los tres primeros cargos consignados en la demanda.

1. CARGO CUARTO (Subsidiario)

Cuando se trata de la violación directa de la ley sustancial por interpretación errónea de la misma, como lo postula el recurrente, es necesario examinar a profundidad la norma para establecer claramente cuál es el verdadero sentido de la misma y por qué este no fue el escogido por el fallador.

Empero, en el cargo propuesto el recurrente se limitó a significar que fue erradamente examinado el contenido del artículo 171 del C.P., pero jamás demuestra en dónde radica la interpretación equivocada.

Es claro que la norma en cuestión establece una reducción de pena para el delito de secuestro, cuando la persona plagiada es liberada dentro de los 15 días siguientes a su reducción.

El impugnante no discute que efectivamente se haya realizado la atemperación ordenada por la norma, y ni siquiera la proporción de reducción aplicada -y por ello surge completamente impertinente la amplia citación jurisprudencial expuesta en el cargo-, sino el método de dosificación empleado por el A quo con ratificación del Ad quem, dado que la reducción no se aplicó, como se quiere, a la pena individualizada, sino a los límites punitivos regulados en abstracto por el legislador.

En esta apartado, el demandante tampoco ofrece sustento jurídico para determinar equivocada la dosificación, limitándose a señalar que la liberación corresponde a un hecho post delictual -sin explicar por qué es así- y que por virtud de ello ha de aplicar respecto de la sanción individualizada.

Además, critica que de dos posturas diferentes de la Corte sobre el particular, la

última de ellas dirigida a utilizar el hecho como factor modificador de límites de pena, se escogiera por el Tribunal la más reciente, en decisión que, considera, vulnera el principio pro homine.

Sobra anotar que si sobre el tema existen dos posiciones registradas de la Sala y la más reciente, precisamente, aboga por hacer valer la circunstancia como factor modificador de límites punitivos, cuando menos el tema es discutible y advierte razonable la decisión del Tribunal, pues, en contrario nada argumenta el demandante y su tesis de aplicación del principio pro homine se halla desfasada.

Respecto de esto último, es necesario recordar al demandante que el principio en cuestión tiene una naturaleza y alcances diferentes a los pretendidos por él aquí, dado que remite a la confrontación de normas nacionales e internacionales (contenidas en tratados y convenciones), a cuyo amparo se reclama aplicar, de las dos en confrontación, aquella que con mayor acento protege los derechos de las personas.

Desde luego que el principio en cuestión no aplica a los casos en los que, simplemente, parece existir duda acerca del alcance o efectos de una norma, o cuando respecto de ella se plantean dos soluciones, pues, huelga sostener, aquí lo esperado del intérprete es que aplique la que considera más adecuada.

Como el demandante no presenta un argumento concreto que permita verificar errada la interpretación que realizó el Ad quem respecto de una norma específica, el cargo y en general su demanda, deben ser inadmitidos.

a. A NOMBRE DE JHON ALEXANDER LONDOÑO

1. CARGO PRIMERO

Completamente desenfocada se halla la pretensión del impugnante, evidente como se hace su absoluto desconocimiento en torno del mecanismo casacional y, en particular, de las aristas argumentales que implica señalar desconocido el principio in dubio pro reo.

Si sucede, como se rotula el cargo, que lo buscado es demostrar la existencia de un error directo por violación de una norma sustancial, el asunto se circunscribe a determinar, sin controvertir los hechos estimados probados por el Tribunal o el análisis de pruebas que sirvió de soporte a ello, que pese a haber reconocido la existencia de duda probatoria respecto de la materialidad del delito o la responsabilidad del acusado, el fallador terminó condenando.

Esto es, la demostración del yerro surge de la mera contrastación entre lo motivado por el sentenciador y lo decidido, como quiera que, se reitera, la discusión estriba en que a los hechos y pruebas indiscutidos, no se les aplicó, o indebidamente se hizo, la norma llamada a regular el caso.

Pero si, como aquí sucede, a la tesis del impugnante se llega por el camino de controvertir las conclusiones que sobre los hechos realizaron las instancias, ostensible surge el desatino de lo argumentado, en tanto, ya no se trata de que se aplicara indebidamente una norma o dejara de aplicarse la adecuada, sino de una indebida o inadecuada valoración de los medios suasorios, tópico completamente ajenos a la causal aducida.

Si, entonces, a la determinación de que fue violado el in dubio pro reo, se llega por la senda de la crítica probatoria, es menester que el demandante enderece su discurso hacia esta causal y, en consecuencia, defina si se presentaron errores de derecho -falso juicio de legalidad y falso juicio de convicción- o de hecho -falso juicio de existencia por adición o supresión; falso juicio de identidad por supresión,

adición o tergiversación; o falso raciocinio-.

Tampoco, cabe agregar, este fue un esfuerzo dialéctico enfrentado por el demandante, a efectos de permitir examinar el cargo aunque se equivocase en su presentación formal, pues, basta verificar el contenido íntegro del mismo para observar inconcuso que lo suyo corresponde a elemental alegato de instancia en el que trata de hacer valer su muy particular e interesada visión de lo que la prueba arroja, pasando por alto que a esta sede arriba el fallo de segundo grado prevalido de una doble connotación de acierto y legalidad, a cuyo amparo no basta con ofrecer una visión distinta para derrumbar la sentencia.

Ahora, bastante sibilino se ofrece tratar de soportar la violación directa en la afirmación aislada del Tribunal referida a que no existe prueba testimonial directa del secuestro.

Desde luego que allí el Ad quem no está manifestando la materialidad del in dubio pro reo, pues, basta examinar en toda su extensión la sentencia de segundo grado para verificar que efectivamente estimó demostrada la existencia del plagio, solo que por vía indirecta.

Dado que el recurrente se limitó a entregar su propia versión de lo ocurrido, sin siquiera arriesgar algún tipo de controversia con lo definido por el fallador, se hace necesario inadmitir el cargo.

1. CARGO SEGUNDO

Dentro del lugar común que representa el desconocimiento de los mínimos rudimentos del mecanismo extraordinario, se inscribe lo que aquí formula el demandante, como quiera que plantea desde parámetros esencialmente subjetivos, la existencia de un yerro objetivo.

En efecto, como sucede con el falso juicio de identidad, tratado en la demanda anterior, el falso juicio de existencia debe registrarse absolutamente objetivo, como que deriva de fundar el hecho concreto en una prueba inexistente o de omitir considerar completamente una adecuada y oportunamente recogida.

Si ocurre que el demandante significa ocurrido el falso juicio de existencia por omisión, indispensablemente debe advertir cuál fue la prueba que a pesar de practicarse en el juicio oral, desconoció por completo el fallador, al punto de omitir su examen y, desde luego, dejar de lado el hecho trascendente que ella consigna.

Lejos de ello, el impugnante con su tesis no busca demostrar que alguna prueba fue dejada de lado, sino que los sentenciadores no tuvieron en cuenta, para efectos de determinar la existencia del delito, la mala relación que supuestamente separaba al testigo principal de cargos de la víctima, hermanos entre sí.

A partir de allí intenta un alegato bastante confuso y deshilvanado que busca hacer ver la dicha relación anormal y sus efectos, sin norte probatorio claro e incluso con contradicciones insalvables -como aquella de aceptar que previo al secuestro se habían restablecidos las relaciones filiales, pero a la vez afirmar que de todas maneras no se presentaba una relación "armónica y solidaria"-.

Cuando, como sucede en el cargo estudiado, el recurrente limita su discurso a hacer valer su óptica de lo sucedido, sin siquiera aventurar la existencia de algún yerro fáctico o valorativo, la natural consecuencia es inadmitirlo.

1. CARGO TERCERO

Planteado el cargo dentro de las mismas aristas del anterior, pero ahora por suposición de prueba, es preciso realizar las mismas advertencias, que conducen a despejar similar yerro argumentativo del demandante.

A este respecto, sigue siendo objetivo el vicio planteado y, por ello, su demostración asoma también objetiva, fruto de comparar la prueba que se dice inventó o supuso el Ad quem, y la inexistencia de la misma dentro del cúmulo suasorio recogido en la audiencia de juicio oral.

Dice el recurrente que el cargo se soporta, en cuanto al falso juico de existencia por suposición respecta, en “el hecho de suponer PROBADO que el señor ALFREDO GÓMEZ MONTOYA, su esposa MARÍA EUGENIA JIMENEZ GARCES, y su hijo DARWIN GOMEZ JIMENEZ, recibieron una intimidación por parte de los procesados, para no reconocer la existencia del delito de secuestro en contra del señor ALFREDO GOMEZ MONTOYA”.

Así planteado el factor de controversia, de entrada se observa que no corresponde al cargo planteado, simplemente porque lo acusado no es la creación objetiva de un medio suasorio inexistente, sino las conclusiones o inferencias que a partir de los elementos recogidos realizó el fallador, con lo que, se insiste, el debate derivó hacia la valoración, atacable dentro de los linderos del falso raciocinio.

Se repite, el objeto de crítica es el hecho concluido y no el medio –se supone inexistente– del cual derivó esa inferencia.

Así las cosas, si el impugnante busca demostrar algún vicio en la conclusión, necesariamente ha de focalizar su discurso al amparo del falso raciocinio, esto es, debe

verificar que fue afectada la sana crítica dentro de alguna de sus tres variantes, ciencia, lógica y experiencia.

Lejos de ello, el recurrente dedica su tiempo a examinar algunos medios de prueba para señalar que, contrario a lo dicho por el Tribunal, de ellos no se extracta la dicha intimidación.

De otros entrega un alcance diferente y, finalmente, de la declaración del hermano de la víctima, quien expresamente revela la existencia de la intimidación examinada, se limita a decir que se “cae de su propio peso” o es contradicha por otros medios suasorios.

Como se aprecia, no es que el fallador hubiese imaginado un específico medio de prueba para soportar en este el hecho que dice probado, sino que el impugnante busca controvertir la inferencia, o mejor, los elementos de juicio que llevaron a ella, pero no a partir de demostrar un error de raciocinio, sino de pretender imponer su criterio.

Basta lo anotado para inadmitir el cargo.

1. CARGO CUARTO

En principio la crítica enfilada por el demandante en el escenario del falso raciocinio, se ofrece adecuada, pues, delimitó en las reglas de la experiencia el foco de su atención.

Empero, como se dijo en el proemio, lo fundamental para que la demanda de casación o el cargo concreto tengan buena fortuna, no es que se atiendan unos mínimos de fundamentación, sino que se tenga la razón, vale decir, que efectivamente se haya materializado el yerro propuesto.

Y es ello, precisamente, lo que aquí no sucede, en tanto, a las conclusiones que llegaron

las instancias, que construye como reglas de experiencia el demandante, antepone este las que dice adecuadas, con lo que, finalmente, la discusión deriva a obligar asumir unas u otras como ciertas.

Nunca, sin embargo, el impugnante establece los criterios de generalidad y universalidad que deben gobernar su regla de experiencia, presentada por él como cierta solo porque así lo estima.

Así sucede, para comenzar, con su afirmación inicial referida a que en Antioquia el término “Don” utilizado en el saludo o para referirse a alguien anteponiéndolo al nombre, demuestra una supuesta amistad, confianza y gratitud, por entero ajenas al alejamiento que a su vez propuso el Tribunal.

Como se trata de demostrar el error en lo inferido por el Tribunal, no puede el recurrente apenas ofrecer una distinta visión del mismo punto –se reitera, porque el fallo de segundo grado viene prevalido de una mayor autoridad-, sino que se le obliga determinar que, en efecto, su regla de la experiencia es la adecuada.

Ello no sucedió, se resalta, porque no definió en concreto dónde reside la mayor fuerza de su afirmación, o mejor, mediante qué medios o estudios se concluye que, en efecto, en esa región el trato en mención reproduce amistad cercana o confianza profunda, por contraposición al trato respetuoso o distante propuesto por el Ad quem.

Algo similar sucede respecto a la inferencia –que no regla de la experiencia-, a la que llegó el Tribunal por ocasión del comportamiento renuente de la víctima, que se negó a referir a cabalidad lo sucedido, o a entregar datos necesarios para corroborar su afirmación referida a que durante varios días estuvo en compañía de una mujer.

A lo dicho por el Tribunal, que dice mendaz al afectado, fruto de intimidación, el recurrente busca anteponer su muy interesada óptica de lo ocurrido, advirtiendo que es

posible asumir otras razones que explican el comportamiento de la víctima.

Ello puede ser cierto, pero no desnaturaliza o demuestra que de verdad la inferencia del Ad quem sea errada o atente contra las reglas de la sana crítica.

Es que, cabe señalar, respecto de las reglas de la experiencia debe tenerse claro que no corresponden a una afirmación cierta por sí misma o irrefutable, sino a una especie de inferencia particular extraída desde el conocimiento apenas aproximado de lo que acostumbra suceder, para lo cual se construye la afirmación en el sentido lógico referido a que lo que a suele ocurrir, en este caso sucedió.

Pero, precisamente por su carácter meramente aproximativo, la regla de la experiencia puede ser rebatida con solo demostrar fehacientemente que eso que comúnmente ocurre, en el caso específico no sucedió.

De esta manera, cuando el Tribunal sostiene que el comportamiento procesal del afectado se evidencia sospechoso, en tanto, si de verdad se hallaba de parranda por varios días, nada debía temer en relatar dónde y con quién se hallaba –así guardase la identidad de la mujer con la cual supuestamente sostenía la aventura extramatrimonial–, apenas recurre a la lógica inferencia que cabe extraer de lo sucedido, en cuanto, no existe, conocido, motivo, frente al antecedente propuesto por él, para que se guardase de referir todo lo ocurrido en sus dos semanas de diversión extraconyugal.

Desde luego que en contra se puede proponer una solución diferente, pero no basta, para definir materializado un yerro, con advertir la posibilidad, sino que es menester demostrar que, en efecto, existe esa que como razón hipotética se propuso.

Vale decir, si el demandante pretende derrumbar la justeza de la inferencia, debe demostrar que en el caso concreto esa renuencia inexplicable para el Tribunal, sí tiene una

específica y concreta explicación, no apenas hipotética o posible.

Lo anotado cabe para la subcuenta crítica que hiciera el Ad quem a la actividad del afectado, que se hizo a un abogado encargado de defender a los acusados, evidente como se hace que, en efecto, no acostumbra ocurrir que la víctima no solo se ponga del lado de los victimarios, sino que contrate un profesional del derecho cuya diligencia se dirigió siempre a apoyar a estos.

El impugnante sostiene que por lo general una persona envuelta en asuntos penales, así se trate de la víctima, se hace a los servicios de un abogado para agenciar sus intereses y que aquí, incluso, ello fue necesario a fin de evitar la “presión” de la Fiscalía para que declarara en el juicio.

Dejando de lado la naturaleza eminentemente especulativa de lo anotado por el casacionista, es lo cierto que con ello de ninguna manera se demuestra el yerro en el cual pudo haber incurrido el fallador, dentro del escenario del falso raciocinio, en tanto, lo pretendido por el impugnante es apenas entregar otra visión de la prueba y sus efectos.

No halla la Sala, por último, algún yerro en la regla de la experiencia propuesta por la jueza A quo, atinente a que resulta inusual o desacostumbrado que una persona, padre de familia, esposo y dedicado por completo a sus negocios, de buenas a primeras abandone su hogar y labores, por 14 días, sin dar aviso o informar de su paradero.

En efecto, aunque puede suceder excepcionalmente, es lo cierto que no es ese un actuar propio de las personas, puestas en las condiciones descritas.

Desde luego que, como busca entronizar el recurrente, es factible advertir que en ciertas circunstancias –ajenas a lo que normalmente sucede-, el abandono de hogar y trabajo se explica por motivo diferente al secuestro despejado por las instancias.

Pero, y aquí radica el yerro lógico de lo argumentado por el casacionista, del hecho de que se pueda demostrar esa circunstancia excepcional, no se sigue que la regla de la experiencia esté mal construida o carezca de soporte.

Ya se dijo antes que esta forma de conocimiento se asume por esencia frágil ante la posibilidad de determinar cómo, en un caso específico, lo que normalmente sucede, no sucedió.

Esto es, a pesar de que la regla esté adecuadamente construida, ella no comporta un conocimiento cierto e invariable.

Entonces, equivoca la crítica el recurrente cuando pretende controvertir la justeza de la regla de la experiencia por el hecho que pueda, hipotéticamente, demostrarse una actuación distinta a la que acostumbra ocurrir.

Pero si lo pretendido es advertir que, en efecto, eso que hipotéticamente se propuso como sucedido a pesar del lugar común, se presentó, ya lo que corresponde es hacer ver que, para el caso, lejos de encontrarse secuestrado, el afectado desarrollaba una aventura extramatrimonial que se prolongó por dos semanas.

Empero, precisamente esa fue la hipótesis que desecharon las instancias al examinar el conjunto probatorio, sin que, respecto de esos análisis, el demandante haya efectuado crítica sólida dentro de los criterios propios de la casación.

Ahora, es posible, sí, significar que efectivamente la A quo erró cuando consignó como elemento incriminatorio el referido a que se halló a los capturados en un vehículo blindado y teniendo consigo un arma de fuego, en tanto, ambos se hallaban autorizados legalmente y perfectamente pueden corresponderse con las tareas de comerciante que se atribuyen al acusado RESTREPO LONDOÑO.

No obstante, el recurrente omitió verificar la trascendencia del yerro -y ello corresponde al cargo en su integridad-, pues, en lugar de examinar de nuevo el conjunto probatorio, despojado de los vicios que dice se presentaron, para demostrar que sin estos ya la sentencia de condena no se soporta, se limitó, en un corto apartado de dos párrafos -siete y seis líneas-, a señalar de manera genérica que la sentencia se fundó en reglas de la experiencia ajenas al sentido común y que de haberse utilizado las adecuadas, la sentencia necesariamente devendría absolutoria.

Es evidente que una tal forma de argumentar apenas representa petición de principio que da por demostrado lo que debe probarse, pues, esas conclusiones deben nutrirse de contenido que, para lo discutido, necesariamente obligaba asumir el examen de los fundamentos probatorios del fallo, en toda su extensión (huelga anotar que la referencia al carro blindado y las armas fue apenas uno, incluso adjetivo y ni siquiera el más importante, de los factores que gobernaron la condena), para mostrar en concreto dónde residió la determinación de responsabilidad y cómo la eliminación de los vicios la torna huérfana de soporte.

Ajeno el discurso del recurrente a tan precisas pautas, se queda en el reino de la indeterminación el cargo, a más que en lo sustancial, como se vio, carece de razón.

Consecuentemente, debe inadmitirse el último cargo y, por ende, la demanda en general.

a. A NOMBRE DE OSCAR DE JESÚS BEDOYA GARCÍA

1. CARGO PRIMERO

Independientemente de cuánto intervino la jueza en el fondo del asunto al momento de examinar la solicitud de preclusión del trámite procesal presentada por la defensa, para la Sala es claro que el cargo no tiene ninguna virtualidad de prosperar, dado que la sola ausencia de manifestación de impedimento o la negativa del Tribunal a aceptar la recusación, no constituye causal de anulación del trámite procesal, ni es posible verificar que la decisión de negar la preclusión represente, per se, antecedente inescapable de algún tipo de parcialidad futura en la funcionaria.

Ya la Sala tiene establecido de manera pacífica que no cualquier actuación en el trámite de la solicitud de preclusión negada, ocasiona el automático apartamiento del funcionario para conocer el juicio con posterioridad¹, en tanto, lo trascendente en aras de configurar la causal de impedimento, no es la intervención meramente formal, sino el examen más o menos profundo que del objeto concreto del proceso hizo durante esa actuación el juez, en el entendido que solo cuando pueda advertirse comprometido el criterio de este, se ofrece razonable la causal de impedimento.

De igual manera, la Sala tiene construida sólida jurisprudencia en la cual detalla que la ausencia de manifestación de impedimento, como se anotó al inicio, no conduce de entrada a decretar la nulidad, si efectivamente no se demuestran afectadas en concreto la imparcialidad e independencia del funcionario.

En una de las más recientes decisiones al respecto, esto se anotó²:

“Pues bien, para la Sala es claro que las dos propuestas esgrimidas en el libelo por la senda de la nulidad carecen de trascendencia, esto es, incumplen tal predicado inherente al recurso de casación y la misma exigencia que orienta el decreto de esta medida extrema.

En cuanto al primer cargo, dado que el planteamiento ni siquiera rebate la postura pacífica de esta Sala según la cual cuando el funcionario judicial no se separa de la actuación ello no comporta la nulidad de la actuación procesal ni tampoco estructura un motivo de incompetencia, como igual lo precisó el Tribunal en el fallo impugnado al responder el mismo reclamo formulado en la apelación interpuesta por la defensa contra la sentencia de primera instancia³. Así se sostuvo, por ejemplo, en CSJ SP, 1 agos. 2002, rad. 14.501, al indicar que el impedimento:

“es un fenómeno que no transforma a ninguno de los extremos que determinan la competencia, vale decir, su configuración no altera la cuantía del hecho, no muta el territorio donde sucedió, no le quita o le da el carácter de aforado al justiciable.

Se trata de un aspecto por completo íntimo del funcionario, que lo liga de una manera u otra no a la naturaleza del proceso, sino a las partes. Aquél deberá sopesar si el concreto y evidente motivo de impedimento que respecto suyo se configura, puede poner en riesgo su ánimo y, por tanto, un ponderado y sereno buen juicio. Si lo reconoce, no significa que el asunto ya no sea de su competencia, sino que en acatamiento de principios superiores, que tocan con el derecho de acceso a la justicia y la obligación de los funcionarios de hacer efectivos los derechos, garantías, obligaciones y libertades (artículo 1º, Ley 270 de 1966), permita que otro juez lo releve en el conocimiento de la actuación.

Para el recurrente, por tanto, existiendo esta línea de pensamiento jurisprudencial (reiterada, entre muchas en CSJ SP, 14 jul. 2010, rad. 29224 y CSJ SP, 8 nov. 2011, rad. 34495), era imperativo, en aras de la trascendencia del reclamo, evidenciar su desacierto, exponiendo las razones por las cuales tal hermenéutica es incorrecta, argumentación inexistente en la censura, no obstante, ya se dijo, el Tribunal había hecho referencia a ella.”

Como el impedimento, se reitera, no es factor asimilable a la competencia y representa un elemento íntimo del funcionario, el que se materialice o no la causal para el efecto, de ninguna manera conduce a la nulidad de lo actuado. Cuando más, a que se investigue penal o disciplinariamente a quien guardó silencio.

Con mayor razón en el caso examinado, pues, se hizo uso del mecanismo de recusación -con lo cual, sobra anotar, fue utilizado el medio adecuado para lograr el apartamiento del funcionario-, solo que el Tribunal negó la solicitud luego de detallado estudio de la intervención previa de la jueza.

Y si bien, es posible predicar que el Tribunal pudo equivocarse en su apreciación, ello no conduce tampoco a definir pasible de invalidación el trámite, precisamente porque, se reitera, el que no se aparte del conocimiento el juez no dice relación con el debido proceso en su estructura, ni las causales de impedimento pueden asemejarse a circunstancias de incompetencia o falta de jurisdicción.

Es factible, desde luego, asumir que fueron vulnerados los principios de imparcialidad de independencia, pero ello de ninguna manera puede tener como soporte único la existencia de la causal de impedimento, conforme lo anotado, motivo por el cual se obliga del demandante establecer con precisión cómo se materializaron esos factores en la actuación de la jueza y qué efecto dañoso específico produjeron para el acusado.

No basta, para el efecto, con señalar de forma abstracta que la funcionaria tenía “una idea preconcebida, de que efectivamente había existido un delito de secuestro, y peor aún, que los procesados tenían un grado de responsabilidad en el mismo, mostrándose desde sus inicios, una animadversión por la actitud asumida por la supuesta víctima”, dado que la trascendencia de la crítica obligaba acudir al trámite del juicio y el fallo para detallar cómo esa que se dice idea preconcebida influyó en la jueza, hasta

impedirle asumir con criterio adecuado la intervención de las partes, práctica de pruebas o decisión de primer grado.

Esa no fue una tarea que adelantase el recurrente, quien apenas detalló lo referido por la funcionaria en su decisión de negar la preclusión, pero ningún conector estableció con el comportamiento posterior del juicio y lo plasmado en la sentencia de primera instancia, a fin de demostrar que lo adelantado y resuelto obedeció a dichos prejuicios y no a lo que las normas procesales y pruebas reclamaban.

Cuando se tiene claro, además, que el Ad quem respaldó en su integridad lo adelantado en el trámite y resuelto por la funcionaria de primer grado, resulta bien difícil establecer que de verdad lo adelantado por ella en el trámite de la preclusión afectó su imparcialidad o independencia, o mejor, que ello tuvo incidencia en los resultados del proceso.

Consecuentemente con lo anotado, se inadmite el primer cargo de la demanda.

1. CARGO SEGUNDO

Entiende la Sala que, en efecto, el fallador de segundo grado estableció la trascendencia específica que comporta la omisión en practicar una prueba determinada pedida por la parte, al punto de superar el requisito simplemente formal –aducido por la jueza A quo– de que la parte convalidó el silencio al no impugnarlo, pues, el tema se inserta, conforme estándares internacionales recogidos en la jurisprudencia de la Corte, en el llamado “derecho fundamental a la prueba”.

Pero también tiene claro que, atendido el carácter material del daño y no su simple postulación formal, a la invalidez del trámite para obligar su práctica se llega

necesariamente por el camino de la previa auscultación prospectiva del contenido del medio dejado de practicar y su efecto sobre la decisión final.

Ello, cabe destacar, porque las nulidades no se justifican a sí mismas y siempre se reclama de criterios de ponderación a fin de evitar innecesarias invalidaciones respecto de tópicos suasorios completamente intrascendentes.

En cumplimiento de tan precisas pautas, el Tribunal, ante quien se formuló similar controversia, examinó el que debería asumirse contenido de la declaración omitida y sus efectos frente al objeto de condena, para concluir que de todas maneras, así se hubiese recabado la atestación jurada, el panorama incriminatorio no cambia un ápice, dado que los cargos fundados contra OSCAR BEDOYA GARCÍA, no reposaban apenas en el hecho de capturársele cuando iba a recibir el producto del secuestro (el testigo declararía sobre las razones, lícitas, que condujeron al acusado a hallarse en el lugar en el momento preciso de la aprehensión), sino en el hecho de haber participado, como lo dijo el testigo principal de cargos, en una reunión previa adelantada en el Centro Comercial El Diamante de la ciudad de Medellín.

Agregó el Ad quem que de todas maneras, así pudiera decirse que al procesado lo acompañaba la idea de realizar en el sitio alguna transacción comercial, ello no es incompatible con el acto ilegal de acercarse a recibir el producto del plagio, dado que se realizaba en el mismo sitio.

Las anotadas se erigen, no cabe duda para la Sala, en razones objetivas que materialmente soportan la decisión del Tribunal de negar la invalidez.

A ellas, para descalificarlas, no puede oponer el demandante, apenas, su criterio general referido a que “una cosa es la solicitud y decreto de una prueba, y otra cosa diametralmente diferente es su práctica”, en tanto, se trata de una postura eminentemente especulativa que pasa por alto, precisamente, la necesidad de la

evaluación objetiva previa, al punto de conducir a que en todos los casos, sin importar el tipo de prueba o las razones de pertinencia que la animan, deba anularse el trámite para ver finalmente qué arrojó su práctica.

Elementales criterios de racionalidad imponen, como se sustenta por la Corte en la jurisprudencia⁴ traída a colación por el Ad quem, con cita de Michel Taruffo, que se haga esa previa estimación de pertinencia y efectos materiales concretos.

De similar tenor especulativo se ofrece significar que el declarante pudo haber puesto en tela de juicio la veracidad de lo dicho por el principal testigo de cargos, hermano del afectado, o que “es totalmente inverosímil que alguien quien supuestamente está participando en un secuestro, y que se acerque a uno de los hermanos del victimario, para concretar la negociación ilícita, vaya a aprovechar igualmente para realizar actos lícitos de comercio en dicho almacén”.

Limitado el reproche a los factores referenciados en precedencia, es claro para la Sala que el recurrente no entregó razones de peso a fin de dejar de considerar la puntual jurisprudencia que gobierna el tema, o se entienda ajena a la racionalidad probatoria la evaluación objetiva que sobre los efectos concretos de la prueba dejada de practicar realizó el Ad quem.

El cargo, así, habrá de inadmitirse.

1. CARGO TERCERO

Para la Sala, como desde un comienzo se enunció, la recurrencia a múltiples causales de nulidad en torno de un proceso que ha discurrido con variados controles de los intervinientes y conforme dos instancias pendientes del mismo, desdice de la casación y

su naturaleza, utilizada apenas como mecanismo para buscar derrumbar el fallo a toda costa.

Es ello lo que sucede con el planteamiento referido a la supuesta ilegalidad del testimonio recibido por vídeo conferencia al testigo principal de cargos, pues, precisamente por su importancia total para soportar la condena, de él se critica todo, hasta que supuestamente no se identificó al atestante, cuando nunca en curso de la deponencia ello se puso en tela de juicio y, además, ni siquiera ahora, en sede de la demanda de casación, el recurrente se atreve a afirmar que de verdad la persona que declaró no sea quien dijo ser.

Ahora bien, luego del proemio referido a la necesidad de que formalmente se extremen los medios de identificación del testigo cuando este rinde su versión por vídeo conferencia, el recurrente enfila la crítica hacia la presunta vulneración de los principios de confrontación y contradicción.

Nunca, sin embargo, precisa qué debe entenderse por confrontación o cómo ella puede verse afectada con la forma de declaración utilizada en el caso concreto, en tanto, a más de referir que del instituto se habla en la norma que regula el principio de inmediación, después asevera, apenas, que el procesado tiene derecho a tener frente a sí a quien declara en su contra.

Sobra anotar que en la vídeo conferencia, así sea un medio virtual, están frente a frente el testigo y el acusado, en tiempo real, y no se conoce que por su singularidad ella impida interrogar o contrainterrogar al primero.

A este efecto, no se entiende a dónde apunta la crítica del demandante, referida a que “en varios apartes, el testigo ni siquiera podía saber quiénes estaban de este lado de la sala de audiencias. Situación que por sí sola se muestra atentatoria de los requisitos legales para su producción, y que conllevan ineludiblemente a la exclusión de dicha

prueba”.

Como el impugnante nada agregó para soportar el punto, lo suyo no pasa del argumento interesado que nada dice.

Tampoco ofrece elementos de juicio que permitan atender vulnerados los derechos de confrontación o contradicción, cuando transcribe algunos apartados del testimonio en los que este debió interrumpirse o solicitar reiterar la respuesta por problemas técnicos o de audio.

Si de verdad se reiteró la respuesta por no haberse escuchado la misma o fueron solucionados los problemas técnicos, es claro que lo evidenciado es apenas la dificultad que el medio encarna, pero no algún tipo de violación precisa a los derechos en juego, tampoco determinada en el cargo.

No dice el demandante, de igual manera, cómo esas dificultades técnicas o su efecto en la “dinámica de la declaración”, tal cual lo describe, impiden, en general, la impugnación de credibilidad, el refrescamiento de memoria o la refutación.

Pero tampoco, en punto de trascendencia, dejó ver que, efectivamente, respecto de la declaración en cita la defensa quiso o tuvo la necesidad de impugnar credibilidad, refrescar memoria o refutar al testigo, pero no pudo hacerlo.

Y, si los defensores, en su conjunto, declinaron la posibilidad de contrainterrogar al testigo, ello no necesariamente deviene de las imposibilidades técnicas de hacerlo, como algunos hicieron constar, pues, se repite, si al testigo se le pudo interrogar por la Fiscalía en tiempo real y ello condujo a obtener respuestas valiosas para prefigurar la incriminación, no se advierte qué en particular –tampoco referenciado por el

casacionista- impedía actuar en similar sentido, pero ahora en la forma de contrainterrogatorio, por la defensa.

Si se tiene claro que en ocasiones la mejor estrategia defensiva es no contrainterrogar al testigo de la contraparte, para evitar un mayor perjuicio con sus dichos, en el tema de trascendencia la adecuada prefiguración del cargo obligaba a la defensa señalar en concreto cómo no haber ejercido esa posibilidad afectó específicamente su teoría del caso.

Huelga anotar que nada de ello señaló el impugnante, cuya crítica no pasa del aspecto meramente formal, a partir de establecer irregularidades en la declaración, pero no de contextualizar estas en procura de advertir específico y concreto perjuicio.

Por último, en torno del contenido del artículo 386 de la Ley 906 de 2004, que regula la posibilidad de acudir al sistema de vídeo conferencia cuando el testigo estuviese impedido físicamente para concurrir a la audiencia, es menester significar cómo la materialidad de la excepción se observa patente con la realización de la prueba, ante la evidencia incontestable de que el declarante se hallaba en un lugar distante.

Cuando la norma habla de imposibilidad física, sobra acotar, no dice relación necesariamente con que el declarante padezca algún tipo de enfermedad o dificultad locomotiva que le impida acudir al sitio de la audiencia, sino también de todos los aspectos que intrínseca o extrínsecamente advierten de una distancia o lejanía tal que hacen más recomendable el medio virtual.

Máxime, se destaca, que la jueza soportó su aceptación del testimonio por el medio cuestionado, en atención no solo a la lejanía del testigo, sino a la necesidad de protegerlo dadas sus dificultades de seguridad, temas no desarrollados por el casacionista en el cargo, quien se limitó a anotar, sin más argumentos, que “tampoco se logró acreditar contundentemente la amenaza que pesaba supuestamente en contra de

este testigo”.

La precariedad de lo alegado, sumado a la carencia de trascendencia, imponen la inadmisión del cargo.

1. CARGO CUARTO

A partir de la elaboración de un silogismo espurio, el demandante busca soportar su tesis de ilegalidad del medio de prueba referido al vídeo tomado por las autoridades del GAULA en el momento del reencuentro del secuestrado con su familia.

Sobre el particular, lo primero que cabe referenciar es que el recurrente, como especie de petición de principio, afirma que los funcionarios del GAULA no podían “realizar actos de investigación, sin la orden y coordinación de un fiscal asignado a dicha investigación, esa prohibición es categórica y no admite excepciones”.

Además, advierte que necesariamente, en caso de pasarse por alto la dicha prohibición, debe excluirse el medio por estimarse ilegal.

Nunca, sin embargo, el demandante, como es su obligación, precisa cuál es la norma legal o constitucional que contempla la tan perentoria prohibición, con lo que su afirmación se muestra huérfana de soporte y, por ende, inadmisibile.

Ahora, si se estudian las normas que regulan el funcionamiento de la policía judicial, puede advertirse cómo el numeral 5° del artículo 114 de la Ley 9056 de 2004, atribuye al Fiscal la función de dirigir y coordinar las funciones de Policía Judicial.

Así mismo, el artículo 117 ibídem, reseña: “los organismos que cumplan funciones de policía judicial actuarán bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General de la

Nación, para lo cual deberán acatar las instrucciones impartidas por el Fiscal General, el Vicefiscal, los fiscales en cada caso concreto, a los efectos de la investigación y el juzgamiento.”

A renglón seguido, la norma en cita advierte de responsabilidades penales, disciplinarias o civiles, para quienes incumplan las instrucciones, omitan o extralimiten las mismas.

Ninguna norma, huelga anotar, consagra que las labores de policía judicial que no cuenten con previa o expresa orden del fiscal del caso, se reputan ilegales o deben excluirse.

Y si una norma de este tenor opera en la Ley 600 de 2000, ello tiene explicación en el hecho concreto que allí el Fiscal si desarrolla labores investigativas directas y, entonces, legalmente es el competente para recolectar la prueba, salvo expresa delegación a la policía Judicial, a diferencia de la sistemática acusatoria, que de entrada impide al funcionario acusador realizar esas tareas, por antonomasia deferidas a la Policía Judicial dada la necesidad de acreditarlas en juicio.

Obsérvese cómo la policía judicial cuenta con relativa autonomía, al punto que el artículo 206 del Código de Procedimiento Penal, la faculta para realizar entrevistas, no por orden del fiscal, sino cuando “en desarrollo de su actividad, considere fundadamente que una persona fue víctima o testigo presencial de un delito”.

Bajo esta premisa general, es posible, entonces, que la policía judicial adelante labores de campo o de laboratorio –el artículo 207 de la Ley 906 de 2004, inciso final, dispone que estas deben ser ejercidas directamente por esa institución- sin que ellas hayan sido expresamente asignadas por el Fiscal, pues, el programa metodológico corresponde a un mapa de ruta respecto de los criterios de la investigación, pero no se trata de un escrito formalizado ni de la orden oficial para que se desarrolle determinada

tarea, entre otras razones, porque la investigación corresponde a un acto de parte que carece de esas formalidades, propias del sistema inquisitivo en el cual el fiscal actúa como funcionario judicial.

Es por lo anotado que el artículo 212 de la Ley 906 de 2004, advierte que el rechazo de las actuaciones de la policía judicial, por parte del Fiscal, solo opera en los casos en los cuales se diligenciaron “con desconocimiento de los principios rectores y garantías procesales”.

En segundo lugar, respecto de la falacia del silogismo elaborado por el casacionista, no es cierto que por tratarse de un órgano con funciones de policía judicial, todo lo que realice el GAULA debe entenderse adscrito a la investigación, o mejor, con fines investigativos.

En su sentido natural y obvio, conforme lo que se registra suceder comúnmente en el actuar de ese grupo especializado contra el secuestro, el registro fílmico de la recuperación de un secuestrado o del encuentro de este con su familia, no obedece a la pretensión o necesidad de allegar un elemento material probatorio para soportar la teoría del caso de la Fiscalía, sino a razones informativas o, si se quiere, publicitarias, que buscan crear un clima de seguridad y confianza hacia la tarea del organismo.

Es por ello que a diario en los registros de los medios de comunicación se observan dichas imágenes que, por lo general también, no acostumbran a ser utilizadas en el proceso judicial, a no ser que correspondan al momento mismo del operativo de liberación.

Así entendida la filmación, desde luego que no tiene por qué contar con autorización u orden del Fiscal -si es que de verdad ella fuese necesaria-, dado el objeto de la misma.

Ahora, que tenga un objeto diferente no significa que finalmente, cual sucedió en el

asunto estudiado, no pueda ella utilizarse con fines probatorios concretos –una vez determinado por la Fiscalía que se ponía en duda la existencia del secuestro, incluso por la víctima-, elemental como surge que así ocurre con cualquier documento o filmación incidental, sea ella tomada por funcionarios o cualquier persona.

Y, en tercer lugar, la afirmación del recurrente en torno de la supuesta afectación del derecho a la intimidad que pudieron padecer el afectado y su familia, cae por completo en el vacío ante la inexistencia de argumentos o circunstancias que revelen efectivamente materializado el daño propuesto.

Es que, nunca se ha precisado cuál era la expectativa razonable de intimidad del secuestrado y su familia, cuando es este mismo quien revela que decidió, motu proprio, acudir a la entidad pública y fue en su interior que se reencontró con los suyos.

Nada indica que la víctima se hubiese negado u opuesto a que se filmara ese reencuentro, ni tampoco las circunstancias en que ocurrió, en oficina pública, permiten verificar previa una expectativa razonable de intimidad, motivo suficiente para estimar apenas especulativo lo propuesto por el casacionista.

Sobra acotar que la afirmación del demandante referida a que “el derecho a la intimidad nose (sic) queda en la puerta de las entidades públicas”, a más de su contenido efectista, nada dice para asumir que a pesar de tratarse de un sitio público aquel en el cual se adelantó la actividad objeto de filmación, existía expectativa razonable de intimidad o negativa de los involucrados a que se tomaran las imágenes.

Nunca precisa el impugnante, de igual manera, en qué norma reposa la obligación de que el documento en cuestión fuese llevado previamente ante un juez de control de garantías para su legalización, pues, es claro que la ley 906 de 2004 contempla los casos en que debe hacerse dicho control con fines de exclusión y allí no se encuentra el examinado, a no ser que se entendiera, en contra de lo contemplado en la normatividad

acusatoria, que todos los elementos materiales probatorios, evidencia física o informes deben estar sujetos a dicho control previo y no al natural que se presenta en la audiencia preparatoria.

Dígase, de otro lado, que respecto de la formalidad en la introducción del documento, efectuada por el jefe investigador y no por quien lo realizó, el recurrente no elabora un cargo específico, pese a criticar que lo introdujera persona diferente a la que realizó la filmación, sino que reitera lo expuesto por el Tribunal al respecto, para de allí concluir que dicha Corporación confundió la autenticación con ilegalidad, tema este último que concita su atención y al cual dio respuesta la Corte en líneas anteriores.

Por último, es necesario puntualizar que tampoco el impugnante cumplió con la obligación de definir adecuadamente la trascendencia del yerro que propone, como quiera que se limitó a señalar que debe extraerse del piélago probatorio el vídeo en cuestión y ello genera la absolución del acusado a su cargo “ya que según se desprende, este vídeo fue prueba fehaciente de que el señor ALFREDO GOMEZ MONTOYA, efectivamente estaba secuestrado”.

No es así, ya se dijo, como puede demostrarse la trascendencia, dado que al efecto es imprescindible abordar el conjunto probatorio para determinar de forma objetiva y razonada que sin este elemento ya los otros medios emergen insuficientes en el cometido condenatorio.

La ausencia de una dicha forma de sustentación impide de la Corte asumir que de verdad, conforme lo que enuncia a título de petición de principio el casacionista, la determinación del hecho y consecuente responsabilidad penal del acusado se fundó exclusivamente en esta prueba, o mejor, que ella reviste importancia toral en la conclusión de las instancias.

El cargo debe ser inadmitido.

1. CARGO QUINTO

Cuando se analizaron las demandas anteriores, la Sala claramente detalló la forma adecuada de postular el yerro por falso juicio de identidad por tergiversación, destacando que se trata de un vicio objetivo que dice relación, no con la valoración de la prueba, sino con la lectura de lo que objetivamente contiene.

Por ello, no son necesarias mayores disquisiciones para inadmitir el cargo quinto de la demanda presentada a nombre de OSCAR BEDOYA GARCÍA, ostensible como se observa que no se trata de demostrar en la lectura de las instancias algún yerro respecto de lo dicho por el testigo Alfredo Gómez Montoya, sino de controvertir las inferencias que del comportamiento testifical de este realizaron aquellas.

Se ejemplariza, no es que el casacionista alegue que el testigo dijo no haber sido secuestrado y el Tribunal leyó que dijo lo contrario, sino que critica la poca credibilidad dada al mismo por ocasión de no referenciar en sus dichos aspectos puntuales que tocan con la explicación dada a su desaparición por 14 días.

Así planteado el debate, era necesario acudir al falso raciocinio como método de determinación del yerro, en procura de lo cual debió el demandante definir por qué medio se violó la sana crítica -ciencia, lógica o experiencia- y cuál fue la trascendencia del error.

Lo otro, esto es, anteponer a la inferencia del Tribunal la muy particular e interesada del recurrente, constituye inoponible alegato de instancia ajeno a la sede casacional, que reclama como natural consecuencia la inadmisión del cargo.

1. CARGO SEXTO (subsidiario)

Cuando se respondió el cargo cuarto de la demanda presentada a nombre de CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ -que registra similar pretensión a la aducida aquí-, la Sala hizo ver cómo en lo sustancial no se demuestra un error concreto, dentro de la violación directa planteada, sino que se pretende entronizar una particular interpretación de cómo ha de dosificarse la sanción.

Nada distinto ocurre con el cargo subsidiario presentado por el defensor de OSCAR DE JESÚS BEDOYA, pues, a más de reiterar a la letra los argumentos ya respondidos del otro demandante en casación, se limita a sostener, como único soporte del cargo, que en tratándose de un hecho post delictual -la liberación del secuestrado dentro de los 15 días siguientes al plagio-, era menester hacer la reducción una vez individualizada la pena.

Nunca explicó el impugnante por qué debe estimarse post delictual dicha circunstancia de atemperación punitiva.

Esto, por cuanto, cuando menos se aprecia discutible la afirmación si en cuenta se tiene que en estricto sentido la liberación del secuestrado se halla inescindiblemente ligada, en lo fáctico y temporal, al secuestro mismo, o mejor, a la permanencia en retención del víctima, que se entiende permanente.

Si se observa bien, la liberación lo que hace es poner fin al delito, o mejor, detener su ejecución permanente, por manera que no puede entenderse circunstancia post delictual sino, cuando menos, concomitante, en cuanto marca el umbral entre la efectiva materialización del mismo y su terminación.

Si se dijera que la liberación en cuestión se aparta o es ajena al delito mismo, o en términos del demandante, representa circunstancia post delictual, lo mismo habría que

concluir, por ejemplo, de la tentativa, que de sobra se conoce elemento amplificador del tipo y, por ende, consustancial al mismo, dado que en lo material dicho acto marca la frontera entre el delito que adelanta su fase ejecutiva y la frustración de ello.

Añádase, desde otra óptica, que si la Corte no tiene fijada al presente una posición jurisprudencial sólida respecto del tópico, o mejor, si precisamente la última decisión conocida aboga por hacer valer la atemperante por liberación como circunstancia modificatoria de límites de pena y no apenas de la sanción ya fijada, nada irregular o violatorio de una norma sustancial, por cierto jamás precisada, hizo el Tribunal cuando adoptó como propia esta última decisión.

La carencia de soporte jurídico demanda inadmitir el cargo.

1. CARGO SÉPTIMO (subsidiario)

Ni alegato de instancia puede entenderse la que se ofrece postura personal del demandante, que apenas esboza su criterio respecto del tipo de participación que, estima, debe asumirse en lo ejecutado por el procesado BEDOYA GARCÍA.

Las pocas líneas dedicadas al tema impiden pronunciamiento de la Corte por simple carencia de objeto, en tanto, ni siquiera se postula una tesis u ofrecen argumentos legales que obliguen verificar el contenido de la norma y sus efectos de cara al caso concreto.

Si se acude a la violación directa de la ley lo menos que puede exigirse al recurrente es que examine la norma que se estima dejada de aplicar, impropriamente utilizada o tergiversada en su contenido, conforme a los hechos probados, para detallar la naturaleza del yerro.

Ni por asomo, cabe anotar, el demandante emprende el estudio de la norma, limitándose a sostener que lo ejecutado por el acusado apenas debe entenderse aporte al ilícito, en términos de complicidad, porque, a su entender, no tenía dominio sobre el mismo.

Así llanamente presentada la crítica, ella no pasa de representar la simple especulación del impugnante, huérfana de argumentación o soporte jurídico.

Nada más puede decirse sobre el tema y por ello se inadmitirá el último cargo, así como la demanda en general.

Finalmente, atendido que la Corte no observa en el trámite del asunto o lo consignado en el fallo atacado, violación de garantías fundamentales que haga necesaria la intervención oficiosa, se inadmitirán las demandas de casación presentadas por los defensores de los acusados.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

INADMITIR las demandas de casación presentadas en nombre de OSCAR DE JESUS BEDOYA GARCÍA, JHON ALEXANDER RESTREPO LONDOÑO y CARLOS AUGUSTO CORREA LÓPEZ, en seguimiento de las motivaciones plasmadas en el cuerpo del presente proveído.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad de los demandantes elevar petición de insistencia en relación con el punto.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Radicado 39687, del 22 de agosto de 2012

2 Radicado 44040 del 22 de octubre de 2014

3 Pág. 36 del fallo de segundo grado.

4Radicado 35130, del 8 de junio de 2011s