

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

AP5259-2019

Radicación n.º 53158

Acta 322

Bogotá, D. C., diciembre (4) de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la admisibilidad de la demanda de casación presentada por el defensor de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA.

HECHOS:

Entre la 1.30 y 2.00 de la mañana del 23 de abril de 2010, en los momentos que estacionaba su vehículo Toyota Fortuner en el parqueadero del edificio Space de Medellín, el comerciante José Oswaldo Serna Jiménez fue abordado por tres hombres armados, quienes lo obligaron a ubicarse en el asiento trasero del automotor e, inicialmente, lo llevaron a un apartamento ubicado en un conjunto residencial por la vía “Las Palmas” cercano al Hotel Intercontinental, lugar en que se encontraban cinco hombres más, uno de los cuales, apodado “J”, le indicó que se trataba de un secuestro, que se quedara tranquilo que no le iba a pasar nada y lo iban a trasladar a otro lugar, al cual no podían llevarlo en sano juicio, por lo que lo obligó a tomar aguardiente. Minutos después, regresaron a donde tenían el vehículo y emprendieron la marcha, unas cuadas después recogieron a una mujer,

y simulando que se trataba de un grupo de amigos que departían, se dirigieron hacia el municipio de Ciudad Bolívar, escoltados por una moto, bajo la advertencia de que si se encontraban con un retén de la policía no hiciera nada pues tenían ubicada a toda su familia.

Durante los dos días siguientes, Serna Jiménez fue conducido a varias fincas en las que era vigilado por algunos de sus captores, mientras otros se dirigieron hasta su apartamento en el que obtuvieron un traspaso abierto que tenía del vehículo y las escrituras de los inmuebles de su propiedad, los cuales debían ser cedidos como pago de los 2800 millones que le exigieron a cambio de su libertad.

El 27 de abril fue llevado a la piscina municipal ubicada en el casco urbano del municipio de Ciudad Bolívar, lugar en el que el plagiado debía suscribir unos documentos, pero presintiendo que después de obtener el traspaso de los inmuebles procederían a matarlo, intentó comunicarse con una mujer que se encontraba junto a su marido, quienes al no entender qué pasaba y considerar que se trataba de un grupo de amigos alicorados, le informaron a las personas que custodiaban a Serna Jiménez que él les había manifestado que ellos lo iban a matar y solicitaba que le avisaran a la Policía. Mientras esto ocurría, otros integrantes del grupo delincuenciaal hicieron efectivos el traspaso de la camioneta, en la Secretaría de Tránsito y Transportes de Sabaneta, a nombre de Jorge Armando Álvarez.

Ante el aviso fallido, los secuestradores nuevamente condujeron en un vehículo de servicio público a Serna Jiménez hacia la vereda “La Sucia” y lo ubicaron al interior de la vivienda de la finca “El Topacio”, en donde éste encontró un machete con el cual procedió a atacar al secuestrador apodado “El Grande”, quien en respuesta le propinó un tiro con un arma de fuego y lo hirió en el brazo. Ante este incidente, los secuestradores forcejearon con Serna Jiménez para tratar de subirlo al taxi y, en esos momentos, pasó un campesino que observó la situación y escuchó los gritos de Serna Jiménez, quien decía que lo iban a matar, mientras lo introducían en el baúl del taxi. Los plagiarios amenazaron a dicho ciudadano y lo

obligaron a irse del lugar.

Poco tiempo después, ante la alerta dada por el habitante de la región amenazado, se presentaron dos uniformados de la Policía Nacional en una moto, quienes observaron un taxi que al pretender huir quedó bloqueado a la entrada de un puente, lo que permitió la captura del conductor de vehículo MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO y de JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR, alias “El Grande” Y de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, alias “El Flaco”, como también el rescate del secuestrado. Otros dos integrantes del grupo delincuencia que allí se encontraban lograron huir.

ANTECEDENTES PROCESALES:

El 28 de abril de 2010, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar, se llevaron a cabo las audiencias de legalización de captura e imputación de cargos. El Despacho impuso como medida de aseguramiento detención domiciliaria a MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO y detención intramural a JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR y RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA.¹ El 3 de mayo de 2010, el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar revocó la detención domiciliaria a RUIZ GIRALDO y ordenó su detención preventiva en establecimiento carcelario.²

MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO, JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR y RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA fueron acusados ante Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, en audiencia celebrada el 3 de junio y continuada el 14 de julio de 2010, como coautores de los delitos de secuestro extorsivo agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.³ La audiencia preparatoria se realizó el 9 de agosto de ese mismo año⁴ y las sesiones correspondientes al juicio oral, se llevaron a cabo el 26 de octubre y 10 de diciembre de 2010, el 21 de febrero de 2011, el 18 de enero y 12 de junio de 2012, el 13,14, 15 y 18 de abril de 2015 y 11 y 12 de abril y 10 de junio de 2016.⁵

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia profirió sentencia

condenatoria en contra de los acusados, el 14 de octubre de 2016 y les impuso la pena principal 498 meses y 1 día de de prisión, multa de 17.499.95 salarios mínimos legales mensuales vigentes y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años, sin concederles subrogado penal alguno.⁶

Al ser apelada la sentencia condenatoria por los apoderados de MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO, JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR y RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, fue confirmada por el Tribunal Superior de Antioquia el 27 de abril de 2018.⁷ En contra de esta decisión, el apoderado de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA presentó demanda de casación.

LA DEMANDA:

Con fundamento en el numeral 3° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, el demandante acusó la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y la del Tribunal Superior del mismo distrito judicial que la confirmó, por violación indirecta de la Ley derivada de un error de hecho por falso raciocinio al apreciar el testimonio de la víctima, vulnerando los postulados de la lógica y las reglas de la experiencia y, por consiguiente, desconociendo el contenido del artículo 380 del Estatuto Procesal que determina la apreciación conjunta de la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Después de referir un precedente de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁸ y varias apreciaciones de algunos tratadistas relacionados con la sana crítica, indicó que las censuras a la valoración probatoria las realizó en desarrollo de las dos instancias, y se centran en que la sola versión de la víctima no es suficiente para establecer la certeza sobre la materialidad del ilícito ni la responsabilidad de los sentenciados. Señaló que la versión rendida por José Oswaldo Serna Jiménez contraviene postulados de la lógica y las reglas de la experiencia relacionadas con el delito de secuestro, refiriendo comportamientos atípicos en los secuestradores, como no estar encapuchados para ocultar

sus rostros y llevar a la víctima a un lugar público, entre otros, como también el no haber intentado escapar de sus captores cuando se encontraba en la piscina municipal.

Indicó que mientras el a quo “hace una transcripción de lo fundamental de ella, en cuanto a que con lo narrado por la víctima, no se le podía dar crédito, porque así no sucedían para el caso del secuestro extorsivo, las cosas, en el mundo fenomenológico, pues la experiencia y la lógica impedían su credibilidad”, el Ad quem, como se constata a folio 388 de la sentencia, sintetizó la censura por él realizada en el recurso de alzada al señalar que el a quo “no utilizó en buen sentido la lógica ni las reglas de la experiencia, ya que el comportamiento del secuestrado como el de los secuestradores no puede ser el que dijo la víctima”.⁹

Afirmó que la Fiscalía no aportó pruebas para corroborar las afirmaciones realizadas por José Oswaldo Serna Jiménez de haber sido abordado en el parqueadero del edificio en donde reside por personas que no ocultaron su rostro, trasladado en el vehículo de su propiedad como si se tratara de un pasajero hasta el municipio de Ciudad Bolívar, pasando por varios retenes de la policía y, después de haber permanecido dos días en varias fincas, fuese llevado hasta la piscina del municipio sin haber intentado escapar o alertar a las autoridades sobre su situación.

Señaló que las reglas de la experiencia indican que, en un delito de secuestro, los plagiarios ocultan su rostro, esconden al secuestrado y no lo llevan a ningún sitio público. También cuando se trata de secuestro extorsivo solicitan una suma de dinero exacta, generalmente a sus familiares, pero no a la víctima, y en ningún momento, como lo pretendió Serna Jiménez, le exigen una suma fraccionada, es decir 2800 millones de pesos. Igualmente, la lógica enseña que cuando una persona está secuestrada, aprovecha cualquier oportunidad para conseguir su libertad.

Solicitó casar la sentencia, al considerar que su defendido RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA no

portaba arma alguna, y resultan poco creíbles los comportamientos de la víctima y de los supuestos captores, como también por cuanto ni el Juzgado ni el Tribunal acertaron en el análisis pues “se trasgredió los principios de la sana crítica al no aplicar las máximas de la experiencia para este caso particular, ni la ley de la lógica que teniendo la oportunidad el señor SERNA JIMÉNEZ de abandonar el cautiverio, no lo hizo, en el sector urbano cuando estaban la piscina del municipio de Ciudad Bolívar Antioquia”¹⁰

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004, la Corte está facultada para no seleccionar la demanda cuando el actor carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierte fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso.

En el presente caso si bien al demandante le asiste interés y señaló como causal la establecida en el numeral 3° del artículo 3° del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, erró en la estructuración de la argumentación requerida para sustentarla, limitándose, como él mismo lo advierte, a pretender continuar el debate probatorio realizado en las dos instancias, lo que riñe con la esencia y finalidades del recurso de casación pues además de que este recurso extraordinario no constituye una tercera instancia, como reiteradamente lo ha sostenido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la sola discrepancia con la valoración probatoria realizada por el Ad quem no es yerro demandable.¹¹

En efecto, el recurso extraordinario de casación fue instituido como medio de control constitucional y legal de las sentencias de segunda instancia dictadas por los Tribunales Superiores y, como lo determina el artículo 180 de la Ley 906 de 2004, su finalidad es “la efectividad del derecho material, el respeto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos y la unificación de la jurisprudencia”.

Las características del recurso determinan la elaboración de una demanda bajo los criterios técnicos decantados por la jurisprudencia, identificando claramente la causal o causales invocadas y efectuando un desarrollo argumentativo lógico y coherente, que corresponda con los motivos y el sentido de la violación invocada, así como la clara demostración de la necesidad de un nuevo fallo con el que se logre concretar alguna de las finalidades del recurso. Por ende, es un recurso rogado e interpuesto frente una sentencia que goza de la doble presunción de acierto y legalidad, respecto del cual el accionar de la Corte está limitado, en principio, sólo a las causales alegadas por el demandante.

La Sala de Casación Penal de la Corte, reiteradamente ha señalado que los errores que se pueden materializar cuando se trata del análisis probatorio, son de hecho o de derecho. Los primeros ocurren al desconocer la situación fáctica por incurrir en falsos juicios de existencia, de identidad o raciocinio.

El falso juicio de existencia, se presenta cuando el juzgador ignora una prueba que existe materialmente en el proceso (error de existencia por omisión) o cuando inexistiendo en la actuación la supone (error de existencia por suposición). En el falso juicio de identidad, por su parte, el juez sí tiene en cuenta la prueba, pero la apreciación le recorta o suprime aspectos fundamentales (error de identidad por cercenamiento), o le agrega aspectos o circunstancias que no corresponden con el texto (error de identidad por adición), o, le cambia el significado a la literalidad de la expresión (error por distorsión o tergiversación). Y, el falso raciocinio, ocurre cuando el funcionario judicial se aparta, al momento de apreciar los medios de convicción, de los postulados de la sana crítica, es decir, de los postulados de la lógica, de la ciencia o de las máximas de la experiencia.

La demostración del falso raciocinio, exige que el demandante precise: (i) qué dice el medio probatorio de manera objetiva, (ii) en qué consistió la inferencia que se hizo de este medio en la sentencia cuestionada, (iii) cuál fue el mérito persuasivo otorgado por el fallador, (iv) el postulado lógico, la ley científica o la máxima de experiencia desconocida

por el fallo, señalando cuál sería su correcta consideración y, (v) la trascendencia del error. A partir de este ejercicio dialéctico deberá indicar cuál debe ser la correcta inferencia de la prueba y señalar cómo la enmienda del error evidenciado, apoyado en el examen conjunto de todos los medios probatorios, daría lugar a una declaración de derecho esencialmente diversa y opuesta a la cuestionada.¹²

Como ya lo observó la Sala, la demanda está huérfana de una argumentación adecuadamente estructurada. Su sustento se limita a reiterar lo que ya había sido alegado en el recurso de apelación, esto es: (i) que sobre el secuestro sólo existe la versión de la víctima; (ii) su versión no es creíble por cuanto, de un lado, contraviene los postulados de la lógica que indican que todo secuestrado en la primera oportunidad en que puede huir lo hace, y José Oswaldo Serna Jiménez ni siquiera intentó huir cuando se encontraba con sus captores en la piscina municipal de Ciudad Bolívar; (iii) de otro, las reglas de la experiencia que indican que los autores del delito de secuestro no muestran su rostro, no llevan a un secuestrado al interior de un vehículo como si se tratara de un pasajero, le exigen sumas de dinero sin fracciones (no los 2800 que indicó Serna Jiménez), y (iv) su defendido no portaba armas. Concluye que existe duda sobre lo realmente acontecido.

El Ad quem sintetizó las inconformidades objeto de apelación, de esta manera:

“-Que nunca se probó por parte de la Fiscalía que el señor JOSÉ OSWALDO SERNA JIMÉNEZ fue abordado por tres sujetos en el parqueadero del edificio que habitaba, toda vez que ello sólo fue manifestado por la víctima y no se allegaron elementos materiales probatorios que corroboraran dicha versión.

-Que es atípico lo afirmado por la supuesta víctima en el sentido de que fue llevado a otro departamento, cerca al lugar en donde fue raptado, ya que no da especificaciones al respecto o la ubicación concreta del inmueble, dejando así diversas dudas de lo que efectivamente haya sucedido; hecho que en momento alguno fue probado por la Fiscalía,

pero sí aceptado por el juez en la sentencia.

-Llama la atención el censor lo manifestado por la víctima al asegurar que le exigían por su liberación dos mil ochocientos millones de pesos (\$2.800.000.000.00), cuando es sabido que para esos casos no se secciona de esta forma el valor exigido, pues lo que siempre sucede es que se soliciten cantidades exactas.

-Aduce el recurrente que carece de toda credibilidad lo afirmado por la víctima, atinente a que asegura haber sido desplazado contra su voluntad, llevado a una piscina en pleno centro público y permitírsele hacer llamadas, ya que dicho comportamiento no es propio de un secuestrador y menos de un secuestrado; así mismo, le llama la atención la forma en que fue rescatado debido a que nunca estuvo amarrado o vendado.

-Adicionalmente, afirma que se debe tener en cuenta que al momento de realizarse la inspección al rodante, no se hallaron elementos materiales probatorios que indicaran que la víctima estaba siendo objeto de secuestro, situación que debió ser cuestionada por parte del Despacho al momento de dictar sentencia pero no lo hizo.

-Finaliza el recurrente afirmando que el fallador no utilizó un buen sentido de la lógica ni las reglas de la experiencia, ya que el comportamiento tanto del secuestrado como de los secuestradores no puede ser el que dijo la supuesta víctima, razón por la cual no era procedente darle credibilidad como se lo hizo en la sentencia.”¹³

Señaló el Ad quem que el hecho de que la víctima fuere el testigo único de algunos de los acontecimientos narrados no es motivo para restar credibilidad a su dicho, el cual debe ser analizado con fundamento en el principio de libertad probatoria y bajo las reglas de la sana crítica.

“Primeramente debe advertirse, de una vez, que para otorgar mérito a lo narrado por un testigo, en este caso la víctima, no es requisito imprescindible que sea corroborado su dicho

por otro u otros testimonios, pues desde antaño se encuentra abandonado el aforismo “testis unus, testis nullus”, y por ende, aunque se trate de un testigo único de un hecho, el mismo debe ser abordado en cuanto a su valoración, con criterios como el de la libertad probatoria y las reglas de la sana crítica testimonial.”¹⁴.

Indicó que si bien los apoderados cuestionaron que la Fiscalía no presentó videos del parqueadero del edificio Space o testimonios de los vigilantes, como tampoco las pruebas respecto del apartamento en donde fue llevado José Oswaldo Serna Jiménez, al tratarse de un sistema adversarial, los apoderados de los acusados debían haber solicitado pruebas orientadas a desvirtuar lo indicado por la víctima y no lo hicieron, como tampoco interrogaron a Serna Jiménez sobre estos aspectos circunstanciales, los que no fueron narrados en detalle por éste, como es entendible, por la situación emocional provocada por la retención. También afirmó que las contradicciones observadas por los defensores en los testigos de cargo, a más de indicar que adolecen de falta de coherencia intrínseca y extrínseca, no fueron precisadas por éstos, por lo que tan sólo se quedaron “en el plano de lo meramente enunciativo”.

Afirmó que en el proceso se probó el carácter extorsivo del secuestro pues así fue expresado en dos oportunidades a la víctima –la primera vez cuando fue llevado al apartamento en la ciudad de Medellín y la segunda al tercer día de su retención, luego de haber sido trasladado toda la noche por el área rural del municipio de Ciudad Bolívar— y el tipo penal sólo exige el ánimo del sujeto activo de arrebatar, sustraer, retener u ocultar a una persona con el propósito de exigir por su libertad un provecho o cualquier utilidad.

Indicó que la víctima lo narró así:

“Me dijeron: hombre la retención suya es porque necesitamos plata, esto es un secuestro. Y yo les dije: pero plata de dónde hermano, yo no tengo plata: Entonces me dijeron: no, sabe qué, para que estemos cómodos nosotros nos vamos a mover de acá, no lo vamos a llevar

eehh, estando allá ya le vamos a decir cómo son las formas de pago, o cómo vamos a hacer. Y yo les dije: pues hermano sino me van a mata y me van a respetar la vida yo me voy, yo por plata, pues yo lo que tengo no es mucho, pero yo por eso no me voy a hacer matar. Y me dijeron; bueno, listo, no vaya a hacer nada, entonces ellos sacaron una botella de aguardiente me iba a dar trago para que yo no viera para donde me iban a llevar, me dieron tres o cuatro tragos..."¹⁵

E indicó que después, cuando ya se encontraban en el área rural del municipio de Ciudad Bolívar,

"J" me dijo: vea hermano, nosotros ya sabemos que usted tiene plata, ya tenemos más o menos ubicadas las propiedades que usted tiene, tenemos una información clara de lo que usted tiene: y necesitamos aproximadamente 2800 millones de pesos. Y yo les dije: ¡hermano, pero eso es una locura!, de dónde iba a sacar y 2800 millones. Me dijo: hermano, pero es que usted tiene unas fincas, tiene unas fincas en San Jerónimo, tiene una finca en Llano Grande, tiene unos apartamentos, tiene carro, tiene una empresa y tiene plata en efectivo. Y yo le dije: hermano sinceramente yo le digo una cosa, la información que le dieron es mala, yo le voy a decir qué tengo de una vez, para que sepa qué es lo que tengo, si se quieren quedar con eso yo no tengo ningún problema. Entonces le dije yo: iniciando que las fincas que ustedes dicen que yo tengo se las regalo, la de Sopetrán, las de San Jerónimo, la de Llano Grande, todo eso, es más tómenlas; yo no tengo eso, ¿dónde?. Yo le voy a decir que tengo: tengo 2 apartamenticos, 2 carros, uno en el que ando yo y otro en que anda mi familia para hacer vueltas y la empresa, es una empresa familiar que hemos tenido toda la vida y puede averiguar que nosotros somos de Frontino y toda la vida hemos tenido eso, si ustedes quieren verifiquen. Y entonces me dijo: hermano cómo hacemos y yo les dije: pues yo efectivo no tengo, entonces ahí fue ya se reunieron y empezaron a hablar y me quitaron la cédula y se fueron como a seguir investigando o algo, no sé, porque ya me dijeron que iban a hacer la documentación y me quede allá otros dos días más, en total fueron cinco días". ¹⁶

Para el Tribunal, estas afirmaciones no dejan duda alguna que la finalidad del secuestro era afectar el patrimonio económico de José Oswaldo Serna Jiménez, bajo la modalidad de gestionar el traspaso fraudulento de los bienes, como en efecto sucedió con la camioneta Toyota Fortuner de la víctima, traspasada el mismo día de su rescate en el vecino municipio de Sabaneta.

Señaló además el Ad quem que con fundamento en una falsa regla de la experiencia carente de generalidad y universalidad –estructurada además por otro de los defensores de los sentenciados pero no precisada en tales términos por el casacionista—, según la cual siempre o casi siempre que se efectúa una exigencia en dinero las cifras son globales o montos exactos, cuando la realidad es que las exigencias en cada caso están más atadas a “las posibilidades, reales o no de las víctimas y las pretensiones de los victimarios”. De igual manera, considera que se equivoca el apoderado de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, al pretender que la circunstancia de haber llevado al secuestrado a un sitio público, permitirle hablar por teléfono y no tenerlo amarrado ni vendado, no son acontecimientos propios de un secuestro, pues cada caso es particular y obedece a las dinámicas específicas que rodean las condiciones materiales y psicológicas de la víctima, así como las aspiraciones de los victimarios sin que lo novedoso de la situación excluya la responsabilidad de los trasgresores de la Ley penal.

Concluyó el Ad quem que:

“Indudablemente la forma como se presentaron los hechos materia de juzgamiento no es la más común, en comparación con lo que ordinariamente sucede en los casos de secuestro, no obstante, esa circunstancia per se no torna inverosímil lo sucedido, pues nótese cómo los acontecimientos que catalogan como de improbable ocurrencia los apelantes, son los que precisamente confluyen en generar en la víctima coherente recelo de que una vez se obtuviera de él la firma de los documentos, se pensaba dar muerte en vez de dejarlo en libertad, por ello y para no generar sospechas en el plagiado o sus familiares, se le permitió

una vez llamar a la novia, ya que las demás comunicaciones con ésta o con la empleada del servicio, se generaban en el hecho de que ellas llamaban al celular de la víctima y los secuestradores comunicaban a JOSÉ OSWALDO, previa indicación de lo que debía decir, esto es, que estaba bien.”¹⁷

Consideró que fueron precisamente dichas circunstancias, las que llevaron a la víctima a tratar de terminar el cautiverio cuando se encontraba en la piscina municipal a la espera de firmar los documentos, haciéndole señales a la señora de Dagoberto González López, quien le manifestó a su esposo que José Oswaldo Serna Jiménez le hacía unas señales “raras” y éste pudo percatarse de que efectivamente lo hacía, como lo indicó en su declaración, al señalar que se encontraban unas personas en un kiosco de la piscina,

“y resulta que de los que estaban en el kiosco se vinieron dos, uno se sentó en una banquita y el otro se hizo atrás, yo estaba dando la espalda a los dos y mi mujer le estaba dando la cara a ellos, y uno de ellos empezó a hacerle señas y ella me dice, ve hay un señor ahí haciéndome unas señas tan raras, y le dije yo: ya se lo está pidiendo ese degenerado, no le pare bolas que son de esos borrachines cansones que vienen a dar lidia y no saben cómo llamar la atención para joder a los demás. Y me dijo, no, no, son unas señas como tan raras, me hace señas como...míralo, míralo, ahí me está haciendo... Entonces el señor el señor señalaba al que estaba detrás de él y me hacía así, que él lo iba a matar y que él tenía que dos. Y entonces yo le dije: ¿a mí?, y él me dijo que no a mí. Y yo le dije cómo que me va a matar, pensé que era para mí, y resulta de que al momento me voy yo para el baño y vuelve y se vino el señor, se retiró de detrás de la espalda de su supuestamente secuestrador y se vino y me dio la mano y le dije: mucho gusto Dagoberto y me dice ¡hay hermano! este man me va a matar, y yo miré al señor y el estaba todo serio ahí callado, y le dije pero como que lo va a matar su propio amigo hermano, no charle tan pesado, y me dijo: chito, chito y salió y se fue y se metió otra vez detrás de la espalda del señor.”¹⁸

La apreciación que hizo el testigo sobre la presunta familiaridad que había entre los que se

encontraban en kiosk, para el Tribunal concuerda con el modus operandi de los victimarios que pretendían reflejar un entorno de familiaridad con su víctima, a quien le suministraban licor y mantenían vigilado, incluso cuando se dirigió al baño, situación que no permitió hacer realidad su clamor para que los alertados llamaran a la Policía.

Para el Tribunal los testimonios desvirtúan por completo,

“...la hipótesis del presunto paseo pletórico de copas, juerga y hasta drogas que plantea la defensa, como explicación a la confluencia del denunciante y los acusados en el municipio de Ciudad Bolívar, no pasa de ser una tesis desafortunada e insostenible ya que, de un lado ello no fue probado, ni siquiera esbozado, sólo que se creó y se quedó en el imaginario de los defensores, quienes se duelen inclusive de que los sentenciados no declararon en el juicio, pero cuando se dio la oportunidad a la defensa para que los llamaran a declarar en juicio, ninguno quiso presentar a sus pupilos ante el estrado, quedando como única explicación coherente sobre lo sucedido lo indicado por la víctima y los demás testigos de cargo.”¹⁹

Para el Tribunal resulta creíble que ante el fallido intento de la víctima para que se alertara a las autoridades, los victimarios hayan decidido llevarlo rápidamente hacia una finca de la vereda “La Sucia”, en el taxi conducido por MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO, lugar en que José Oswaldo Serna Jiménez encontró el machete con el cual atacó a JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR, alias “El Grande” y, a su vez, éste le propinara un disparo que lo hirió en el brazo, heridas que fueron constatadas al ser atendidos medicamente después de terminado el plagio en el Hospital la Merced de Ciudad Bolívar, tal y como aparece en las correspondientes estipulaciones probatorias.²⁰

Y fue precisamente, instantes después de estos hechos, cuando los plagiarios al intentar subir al vehículo a la víctima, fueron observados por el habitante de la región que, luego de ser amenazado para que se fuera de allí y haber escuchado los gritos de José Oswaldo

Serna Jiménez, alertó a la Policía, dos de cuyos integrantes rápidamente se presentaron en una moto, tal y como lo atestiguó el subintendente Carlos Raúl Úsuga Cifuentes en el juicio²¹, logrando la captura de MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO y de JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR, alias “El Grande” y de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, alias “El Flaco”, mientras trataban de huir con el plagiado, a quien habían introducido en el baúl de taxi, como éste lo relató y aparece confirmado con los rastros de sangre encontrados al interior de dicho habitáculo, hecho acordado mediante estipulación número 7.22

El análisis de las pruebas, llevó al Tribunal a desestimar el planteamiento de la defensa que lo único que se desprende de las mismas es que en dicho lugar se presentó una riña, en la cual se utilizó un arma de fuego portada por RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, quien tenía permiso para el porte y por ende, no se materializó el delito de secuestro ni el de porte ilegal de armas, cuando no sólo esta tesis no encuentra sustento probatorio alguno, sino que resulta contraria a la prueba recaudada y no explica porqué los sentenciados, si no estaban cometiendo delitos, ante la presencia de los uniformados de la policía procedieron a huir, en vez de aprovechar su presencia para pedirles ayuda con las personas heridas.

El Ad quem concluyó que:

“Ese cúmulo de evidencias probatorias, no solo testimonial sino documental y por vía de estipulaciones, valoradas en su conjunto, nos llevan a la inequívoca conclusión de que efectivamente el señor JOSÉ OSWALDO SERNA JIMÉNEZ, conforme a los hechos que se relataron, fue secuestrado; que su liberación estaba supeditada a la obtención del traspaso de sus bienes, que en efecto se logró traspasar la propiedad de un vehículo del cautivo a terceras personas mientras permanecía secuestrado, que dadas las particulares características que rodearon los hechos se logró el rescate de la víctima, ya herida por arma de fuego, y que los aquí sentenciados, MAURICIO LUIS RUIZ GIRALDO, JORGE ARMANDO ATEHORTÚA SALAZAR y RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA, junto con otras personas que lograron evadir su captura, tuvieron participación directa en los hechos atribuidos y de allí

que se les haya declarado penalmente responsables.”²³

En síntesis, la demanda será inadmitida pues el libelista no realizó una argumentación que sirva de sustento al cargo acusado y sólo pretende, como él mismo lo aseveró escuetamente, revivir un debate probatorio, al amparo de infundadas e incoherentes reglas elaboradas a partir de comportamientos criminales frente al delito de secuestro que intenta erigir como máximas de la experiencia. Debate que, como lo analizó la Sala, fue juiciosamente realizado por el Tribunal Superior de Antioquia, órgano colegiado que efectuó una valoración probatoria ajustados a las reglas de la sana crítica. Además, por cuanto no se advierte la presencia de circunstancia vulneradora de garantías fundamentales que obliguen a la Sala, a intervenir de oficio para su restablecimiento.

Se precisará igualmente, que en contra de esta decisión sólo cabe el mecanismo de insistencia, conforme lo tiene establecido el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, cuya interposición procede bajo las reglas fijadas en jurisprudencia reiterada de la Sala.²⁴

En mérito de lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE:

INADMITIR LA DEMANDA presentada por el defensor de RIGOBERTO HIGUITA HIGUITA en contra de la sentencia del 27 de abril de 2018 dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Conforme al artículo 184 de la Ley 906 de 2004, es facultad del actor elevar petición de insistencia frente a lo decidido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cuaderno original del Juzgado Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar, folios 1 al 16.
- 2 Cuaderno original del Juzgado Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar, folios 19 y 20.
- 3 Cuaderno original No 1 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, folios 31 y 39.
- 4 Cuaderno original No 1 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, folio 37.
- 5 Cuaderno original No 1 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, folios 109, 117, 120, 156, 173, 273 y 294. Y del cuaderno original No 2, a folios 66, 71, 75, 77, 97, 98 y 103.

- 6 Cuaderno original No 2 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, folios 133 a 192.
- 7 Cuaderno original del Tribunal, folios 335 a 374.
- 8 Se refirió a la sentencia del 22 de julio de 2009, proferida en el radicado 31338, en la que se destacó la necesidad de respetar las máximas de la experiencia y los postulados de la lógica cuando se valore la prueba pues no sólo permiten efectuar inferencias adecuadas sino otorgar o no credibilidad de los medios de convicción.
- 9 Cuaderno original del Tribunal, folio 97.
- 10 Cuaderno original del Tribunal, folio 103.
- 11 CSJ AP3209 del 6 de agosto de 2019, radicado 54166; AP2664 del 3 de julio de 2019, radicado 55173; AP2516 del 26 de junio de 2019, radicado 54262; AP5118 del 5 de diciembre de 2018 y AP5259 del 5 de diciembre de 2018, radicado 53692, entre otros.
- 12 AP3209del 6 de agosto de 2019, radicado 54166.
- 13 Cuaderno original del Tribunal, folios 41 y 42.
- 14 Cuaderno original del Tribunal, folio 59.
- 15 Cuaderno original del Tribunal, folio 62 y cuaderno original número 2 del Juzgado, folio 139, envés, así como la grabación correspondiente a la audiencia pública celebrada el 21 de febrero de 2011, en la cual fue escuchado en declaración José Oswaldo Serna.
- 16 Cuaderno origina del Tribunal, folio 62 envés y cuaderno original del Juzgado

número 2, folio 140 y. envés, así como la grabación correspondiente a la audiencia pública celebrada el 21 de febrero de 2011, en la cual fue escuchado en declaración José Oswaldo Serna.

17 Cuaderno original del Tribunal, folio 65 envés.

18 Cuaderno original del Tribunal, folio 67 y cuaderno original número 2 del Juzgado, folio 149.

19 Cuaderno original del Tribunal, folio 68.

20 Como estipulación 4ª fue estipulada atención médica que se le brindó a JOSÉ ARMANDO ATEHORTÚA por las heridas que presentaba en su espalda y como estipulación 5ª, la atención médica a José Oswaldo Serna por la herida de arma de fuego que presentó en su brazo. Los documentos correspondientes aparecen entre folios 12 al 23.

21 Cuaderno original número 2 del Juzgado, folio 145 a 148 y audio de audiencia pública celebrada el 10 de diciembre de 2010, folio 116.

22 Cuaderno original del Juzgado número 2. El informe fotográfico del taxi, su estado, ubicación y las manchas de sangre en el baúl aparece a folios 32 al 36, la estipulación probatoria correspondiente en el folio 63.

23 Cuaderno del Tribunal, folio 76.

24 CSJ, AP del 12 de diciembre de 2005, radicado 24322.