

Segunda Instancia Radicado No. 005 de 2016
LUIS MARÍA MORENO SANTOS
Secuestro Simple
Apelación Sentencia Absolutoria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
SALA PENAL**

Magistrado Ponente:
LUIS ELVER SÁNCHEZ SIERRA

Aprobado Acta No. 001

San Gil, doce (12) de enero del dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resolver lo que corresponda respecto de los recursos de apelación interpuestos por la Fiscalía y por la víctima contra la sentencia proferida el 29 de abril del año 2016 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander), en virtud de la cual absolvió al acusado LUIS MARÍA MORENO SANTOS por las conductas punibles de Secuestro Simple, en concurso homogéneo.

II. HECHOS

El señor JORGE MARÍN RIVERA, para la época de los hechos Alcalde del municipio de Charalá (Santander), fue retenido en dos ocasiones por parte de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC Bloque Central Bolívar Sur Frente Comuneros Cacique Guanentá, debido a que nunca accedió a las exigencias que le realizaba este grupo armado al margen de la Ley.

La primera retención ocurrió en abril de 2002, en el corregimiento Riachuelo, en el sector denominado el Casino, de la localidad de Charalá, cuando MARÍN RIVERA fue interceptado por varios paramilitares, uniformados con prendas militares y fuertemente armados, entre los que se encontraban alias “Víctor” y alias “Alfonso”, quienes con palabras groseras lo bajaron del carro en el que se movilizaba y lo hicieron subir a la parte trasera de una camioneta de ellos, de estacas y de cabina blanca, al interior de dicha camioneta iban otros paramilitares armados y LUIS MARÍA MORENO SANTOS, siendo conducido a la parte alta de la vereda Quebrada Seca a un sitio conocido como finca El Cuadro, la cual está ubicada en jurisdicción del municipio de Mogotes (Santander), donde fue intimidado, amenazado, humillado y agraviado, reiterándole las exigencias que ya le habían realizado con antelación, respecto de favores y concesiones en la administración municipal de Charalá; este secuestro duró aproximadamente 3 o 4 horas.

La segunda retención se produjo a finales de febrero o comienzos de marzo del 2003, cuando JORGE MARÍN RIVERA se encontraba almorzando en el lugar conocido como “Llano Grande”, situado a 4 o

5 kilómetros de la vía que de Charalá conduce a Duitama, en donde hizo presencia el comandante alias “*Víctor*” en compañía de varios hombres armados, algunos con prendas militares y brazaletes de las AUC, quienes lo obligaron a abordar una camioneta, cuatro puertas marca Rodeo de color verde, y lo condujeron a la zona montañosa del corregimiento de Virolín a una finca denominada “*La Victoria*”, en jurisdicción del municipio de Charalá, donde fue ultrajado y filmado por los autodenominados comandantes del referido grupo ilegal, allí lo tuvieron, en contra de su voluntad, más o menos 4 horas y posteriormente lo dejaron en la Cantera, sitio en el que lo estaban esperando las personas que lo acompañaban al momento del almuerzo, con quienes se desplazó a Charalá.

Además, el aludido grupo paramilitar le enviaba permanentemente mensajes y amenazas a JORGE MARÍN RIVERA, a través de diversas personas, tales como LUIS MARÍA MORENO SANTOS, ORLANDO ARDILA DÍAZ y SEGUNDO JAIME TELLEZ PILONIETA y también mediante llamadas telefónicas efectuadas directamente por integrantes de esa organización ilegal, entre ellos, alias “*Víctor*” y alias “*Pedro*”, cuyo contenido era de palabras injuriosas y de amenazas de muerte.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. La Fiscalía Única Especializada de San Gil (Santander), el 17 de diciembre de 2012, dio apertura a la investigación previa, por los delitos de Secuestro Simple y Constreñimiento Ilegal, de los que fue

víctima el señor JORGE MARÍN RIVERA en los años 2002 y 2003, y ordenó la práctica de varias pruebas¹.

2. El 27 de junio de 2013 se profirió resolución de apertura de la instrucción en contra de LUIS MARÍA MORENO SANTOS por la presunta comisión del punible de Secuestro; así mismo, dispuso la práctica de algunas pruebas². Siendo escuchado en indagatoria el señor LUIS MARÍA MORENO SANTOS el 30 de agosto de 2013³.

3. La Fiscalía, el 18 de julio de 2014, definió la situación jurídica de LUIS MARÍA MORENO SANTOS, a quien se le imputaron los ilícitos de Secuestro Simple y Constreñimiento Ilegal, imponiéndole medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, pero por el delito de Concierto para Delinquir Agravado⁴.

4. El Ente Investigador, el 27 de marzo de 2015, aclaró la providencia mediante la cual resolvió la situación jurídica del procesado, precisando que la medida de aseguramiento se imponía por las conductas punibles de Secuestro Simple y Constreñimiento Ilegal⁵.

5. El 6 de mayo de 2015, la Fiscalía, al tenor de lo preceptuado en el artículo 393 de la Ley 600 de 2000, ordenó el cierre de la investigación, disponiendo el traslado a las partes por el término de 8 días para los alegatos de conclusión⁶.

6. La Fiscalía de conocimiento, mediante decisión del 17 de junio de 2015, profirió resolución de acusación en contra del investigado

¹ Folios 143 a 145 del Cuaderno Original No. 1

² Folio 189 del Cuaderno Original No. 1

³ Folios 205 a 213 del Cuaderno Original No. 1

⁴ Folios 5 a 18 del Cuaderno Original No. 2

⁵ Folios 184 y 185 del Cuaderno Original No. 2

⁶ Folios 221 del Cuaderno Original No. 2

LUIS MARÍA MORENO SANTOS, como presunto autor de los delitos de Secuestro Simple y Constreñimiento Ilegal⁷.

El defensor del acusado interpuso el recurso de apelación contra la aludida resolución de acusación, el cual fue resuelto mediante providencia del 30 de julio de 2015, proferida por la Fiscalía 68 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, confirmando integralmente la decisión impugnada⁸.

7. En firme entonces la resolución de acusación, la actuación le fue repartida, para el trámite de la etapa de juzgamiento, al Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander), Despacho que, por medio de auto calendado el 14 de diciembre de 2015, avocó el conocimiento del proceso y corrió el traslado correspondiente a los sujetos procesales, de conformidad con lo normado en el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal⁹.

8. El 15 de febrero de 2016, se llevó a cabo la audiencia preparatoria, en desarrollo de la cual el Juzgado de conocimiento decretó la práctica de los testimonios deprecados por la defensa¹⁰, sin que los demás sujetos procesales hubiesen realizado alguna solicitud al respecto.

9. El 21 de abril de esa misma anualidad, se llevó a cabo la audiencia pública de juzgamiento, en la que se practicaron las pruebas decretadas y se presentaron los alegatos de conclusión por parte de los sujetos procesales¹¹.

⁷ Folios 267 a 287 del Cuaderno Original No. 2

⁸ Folios 39 a 54 del Cuaderno de Juzgamiento

⁹ Folio 89 del Cuaderno de Juzgamiento

¹⁰ Folios 137 a 138 del Cuaderno de Juzgamiento

¹¹ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento

10. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá, el 29 de abril del 2016 emitió sentencia de primera instancia, a través de la cual declaró la prescripción del delito de Constreñimiento Ilegal y absolvió al señor LUIS MARÍA MORENO SANTOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.096.999 de Bogotá D.C., de la conducta punible de Secuestro Simple, disponiendo, por ende, su libertad inmediata¹². Dicha decisión fue apelada por la víctima¹³ y por la Fiscalía¹⁴.

IV. EL FALLO APELADO

El Juez de conocimiento en la sentencia impugnada señaló, en lo relativo al ilícito de Constreñimiento Ilegal, que los hechos ocurrieron en los años 2002 y 2003 y la resolución de acusación se dictó el 17 de junio de 2015, quedando en firme el 30 de julio de esa anualidad y que acorde con lo normado en el artículo 182 del Código Penal, dicho punible tiene una pena que oscila entre 1 y 2 años de prisión, por lo que, según el artículo 83 ibídem, el término de prescripción para el referido punible es de 5 años, de tal forma que la acción penal del mismo se encuentra prescrita desde mucho antes de proferir la resolución de acusación.

En cuanto al delito de Secuestro Simple indicó que de las copias de las versiones enviadas a la Fiscalía 51 Delegada ante el Tribunal Unidad Nacional para la Justicia y Paz de Bucaramanga, las cuales fueron rendidas por los postulados GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*", así

¹² Folios 206 a 226 del Cuaderno de Juzgamiento

¹³ Folios 244 a 246 del Cuaderno de Juzgamiento

¹⁴ Folios 259 a 267 del Cuaderno de Juzgamiento

como en el video y audio de dichas diligencias, se puede constatar que el Fiscal que dirigía la audiencia de versión libre no realizó la amonestación previa al juramento, ni tampoco le tomó éste a quienes sindicaron a MORENO SANTOS, además del incumplimiento al protocolo establecido para ese tipo de versiones, pues alias "*Rodrigo*" realizó las acusaciones sin ningún grado de concreción en cuanto a modo, tiempo, lugar y nombre del presunto autor y su dicho fue "*controvertido*", complementado y aclarado por los demás versionados.

Añadió que comparte lo alegado por el Ministerio Público y la defensa, en el sentido que esas contradicciones, aclaraciones, diferencias y complementaciones en las versiones que son la base de esta investigación, impiden darle credibilidad a las mismas, "*además que provienen de personas que estuvieron al margen de la Ley*".

Resaltó que la mayoría de los postulados que rindieron esas versiones no participaron en los hechos; además, la segunda retención ocurrió a finales de febrero o comienzos de marzo de 2003, como lo afirmó el ofendido en su declaración, y no en mayo de ese año, como lo aseveraron los postulados y el Ente Acusador, pues el único testigo presencial que aún se encuentra con vida es JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y los demás no se sabe de qué forma se enteraron y narraron los acontecimientos de manera diferente e incompleta, siendo sus dichos complementados o aclarados por los otros.

Adujo que, de acuerdo a lo certificado por el Batallón de Artillería No. 5 Galán, en oficio No. 0169 del 14 de enero de 2004, LUIS MARÍA MORENO SANTOS no aparece como miembro activo, ni en

la red de milicias, ni como perteneciente al Bloque Central Bolívar ,
Frente Comunero de las AUC.

Reiteró que aunque los versionados, principalmente MATEUS ACERO, aseveraron que los secuestros fueron dirigidos personalmente por CARLOS ALBERTO ALMARIO PENAGOS, alias "*Víctor*", la captura de este sujeto se produjo el 14 de marzo de 2003 en Duitama, lo que permite concluir que la segunda retención se efectuó a finales de febrero o principios de marzo de ese año, lo que denota veracidad en lo relatado en este sentido por la víctima JORGE MARÍN RIVERA y le resta credibilidad a los postulados, quienes narraron que el segundo secuestro sucedió en mayo de 2003, fecha en la que alias "*Víctor*" ya se encontraba detenido.

Puntualizó que el propio ofendido en su declaración manifestó que MORENO SANTOS no tenía el poder para haber sido el autor intelectual, determinador o coautor de los secuestros de que fue objeto, que era posible que estuviera presionado para colaborar, tal vez recibió órdenes de esos bandidos, que así como el acusado le llevó mensajes de las autodefensas también lo hicieron otras personas, tales como ORLANDO ARDILA DÍAZ y SEGUNDO JAIME TELLEZ PILONIETA, y que políticamente nunca han sido enemigos, que, por el contrario, fueron compañeros en el municipio de Charalá, manteniendo siempre una relación de amistad, destacando MARÍN RIVERA que el procesado es un gran líder del corregimiento de Riachuelo, preocupado por su comunidad, por lo que gestionó recursos municipales para el arreglo del parque, las vías, el alcantarillado y demás necesidades de sus conciudadanos.

Expuso que en la segunda retención, LUIS MARÍA MORENO SANTOS no tuvo injerencia o participación alguna, toda vez que no fue mencionado por los versionados en la consumación del mismo, que solamente le atribuyen el haber suministrado la información de que el alcalde MARÍN RIVERA iba para Riachuelo a revisar unas obras, lo que tampoco resulta verosímil porque la misma víctima explicó que los paramilitares no necesitaban de esa información, *“pues deambulaban por Charalá y Riachuelo con toda libertad, sabiendo de todos sus movimientos”*; además, la víctima indicó que un funcionario que se desplazaba en motocicleta le informó que lo iban a secuestrar, pues lo habían detenido en el camino para preguntarle por él.

Argumentó que si el Alcalde para la época de los hechos, no fue escuchado por las autoridades y desconfiaba de las mismas, que podrían hacer ciudadanos comunes y corrientes como LUIS MARÍA ante el poder paramilitar que obligó a la comunidad de los sectores en que delinquían a estar a sus órdenes y servicio, so pena de recibir represalias o castigos, incluso atentando contra sus vidas, es decir, que los habitantes del sector actuaron por el temor, miedo y la presión ante el abandono total por parte del Estado, de tal forma que resulta entonces creíble lo afirmado por el procesado en la indagatoria y el interrogatorio en ese mismo sentido.

Igualmente, le otorgó valor suasorio a lo declarado por MORENO SANTOS respecto a que la imputación en su contra por el delito de Secuestro Simple se debió a la negativa a pagar una extorsión de \$100.000.000= por parte del postulado GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO para no acusarlo de la comisión de los delitos perpetrados por los paramilitares en la zona, a lo cual hizo referencia

el defensor en sus alegatos finales, precisando que la Fiscalía ya imputó a MATEUS ACERO el referido ilícito.

Concluyó que con los testimonios de JORGE ENRIQUE PINZÓN RINCÓN, CLEOFELINA MORALES GARCÍA, JOSÉ OMAR PORRAS PARRA, ALBA ROCIO PANQUEVA MEJIA, LUCILA SILVA BUITRAGO, ORLANDO ARDILA DÍAZ, JOSÉ DEL CARMEN SAAVEDRA PINZÓN y SEGUNDO JAIME TELLEZ PILONIETA, quienes aseguraron que los paramilitares eran la única autoridad en el corregimiento de Riachuelo, que vivían amenazados por ellos, que ese grupo al margen de la Ley no quería al Alcalde JORGE MARÍN y que el acusado era un líder de la región, se demostró que los secuestros fueron idea y se ejecutaron por las autodefensas al mando de alias "*Víctor*", sin que LUIS MARÍA MORENO SANTOS hubiese tenido participación alguna en los mismos, ni los postulados señalaron que este se encontrara vinculado con el grupo dirigido por alias "*Víctor*" para su comisión.

Arguyó que no se probó que MORENO SANTOS hubiese sido lanzado como candidato a la alcaldía por alias "*Víctor*", pues de haber sido así seguramente habría ganado las elecciones, dado que en el municipio de Charalá imperaba la voluntad del grupo paramilitar, pero, por el contrario, obtuvo la menor votación; además la incursión en el campo político por parte del procesado no fue idea del jefe paramilitar, porque ya había sido Concejal desde años atrás.

Aludió que HERNAN DARIO ROJAS RANGEL, alias "*El Flaco*", en su declaración narró de manera diferente los hechos, resultando lo único creíble de este testimonio que MORENO SANTOS no

participó en las dos retenciones de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA.

V. EL RECURSO DE APELACIÓN

1. La víctima JORGE MARÍN RIVERA manifestó su inconformidad con la sentencia de primera instancia, explicando que al afirmar en su testimonio que no tenía conocimiento de la intervención de LUIS MORENO en su secuestro, no quiere decir que no lo hubiere hecho, pues lo que él quiso indicar es que no sabía si participó o no, resaltando que su declaración no podía usarse para llegar a tal conclusión, que por el contrario los paramilitares que ejecutaron y participaron en esos hechos claramente señalan que el procesado actuó dentro de dicho secuestro y por lo tanto, aunque tenía una relación aceptable o buena con el enjuiciado, ello no significa que no hubiese participado en su retención.

Agregó que no fue probado dentro del proceso que MORENO SANTOS *“sufría un fuerte constreñimiento que exponía su vida”*, razón por la cual se vio obligado a llevar mensajes de presión y amenazantes en su contra de parte de los paramilitares, no existe ninguna denuncia al respecto y tampoco desplegó acción alguna para dejar de hacerlo.

Resaltó que al momento de su secuestro el acusado se encontraba con los miembros de las autodefensas, iba con ellos.

Expuso que no se pueden tachar los testimonios de los postulados ALEJANDRO MATEUS alias *“Rodrigo”*, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias *“Gatillo”* y HERNAN DARIO ROJAS alias *“El Flaco”* con la

afirmación de ser delincuentes; además, en su concepto, la circunstancia de que existan diferencias en las fechas o tiempos no es relevante para desvirtuar la participación de LUIS MARÍA en su secuestro.

2. La Fiscalía argumentó que los comandantes de este tipo de grupos delincuenciales, como los paramilitares, actúan por línea de mando, es decir, tienen conocimiento de la ocurrencia de los hechos, pero no participan en todos, razón por la cual no es posible tomarles el juramento de rigor en los casos en general, como lo exige el Juzgador, pero cuando hacen cargos y sindicación a personas en concreto se procede a tomar el juramento de rigor y a compulsar las copias pertinentes; además, cuando la actuación llega al Despacho Instructor se citan a los postulados a fin de tomarles la declaración bajo la gravedad del juramento y que se ratifiquen de lo señalado en sus versiones.

Alegó que, en contraposición a lo afirmado por el Cognoscente en la sentencia impugnada, no es dable sostener que no son creíbles las manifestaciones realizadas por personas que estuvieron al margen de la Ley cometiendo delitos, puesto que sus relatos son coherentes y contundentes, toda vez que directamente vivieron dichos acontecimientos y por ende conocen quienes colaboraron en el desarrollo de los mismos, en este caso en concreto, en el secuestro del señor MARÍN RIVERA, en ese entonces Alcalde del municipio de Charalá, lo cual fue corroborado por los funcionarios que lo acompañaban y por la propia víctima.

Resaltó que, una vez fue capturado y posteriormente asesinado alias "*Víctor*", quedó como comandante de dicho grupo ilegal GERARDO

ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", quien por lo tanto tuvo conocimiento de las actividades desplegadas en lo atinente a la retención de JORGE MARÍN RIVERA por dicho grupo ilegal, así como de la participación en ese hecho delictivo por parte de LUIS MARÍA MORENO, quien era la persona de confianza de ese frente paramilitar para desplegar las actividades delictivas en el corregimiento de Riachuelo y su colaboración con ellos no era en contra de su voluntad o presionado.

Adujo que "*el comandante alias "Rodrigo" en ningún momento se contradice en su dicho ante la justicia*", puesto que este y sus subalternos HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" y JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" fueron contundentes y coherentes en cuanto a la actividad desplegada por el encartado para apoyar a la organización ilegal, sin que tampoco se hubiese demostrado que las manifestaciones de los postulados eran producto de que MORENO SANTOS no les había pagado una gruesa suma de dinero.

Cuestionó lo planteado por el A Quo en el sentido que el enjuiciado no aparece registrado dentro de dicha organización ilegal como miembro activo, ni como miliciano del Frente Comunero de las AUC, toda vez que, en su sentir, ello implica suponer que todo aquel que tenga relación con grupos ilegales debe estar registrado al interior de dicha organización o de lo contrario no se podría tener como colaborador de esa estructura delictiva.

Consideró que la víctima no puede establecer que LUIS MARÍA MORENO no fue el autor intelectual, determinador o coautor de sus secuestros, máxime si se tiene en cuenta que el procesado iba en el

carro con los paramilitares, sin que el ofendido hubiese observado algún hecho que lo hiciera pensar que MORENO SANTOS estaba siendo amenazado o presionado durante el desplazamiento, lo que permite advertir que iba como un integrante más del grupo ilegal.

Expuso que no es cierto que un funcionario de planeación que se desplazaba en una motocicleta, desde Riachuelo al Casino, le informó al, para la época, Alcalde MARÍN RIVERA que lo iban a secuestrar, pues ni la víctima, ni el propio funcionario realizaron una manifestación en ese sentido, además de ser así lo lógico es que el ofendido no hubiese acudido a dicho lugar.

Planteó que el Ente Acusador no recepcionó los testimonios de las personas que fueron escuchadas en la etapa de Juzgamiento, ya que no eran necesarios pues no tenían conocimiento del secuestro del entonces Alcalde de Charalá y, en su criterio, nada aclararon estas declaraciones con el fin de desvirtuar el actuar del señor MORENO SANTOS en los hechos materia de investigación.

Puntualizó que tampoco es de recibo lo señalado por el Fallador de primer grado en lo relativo a que al acusado no lo apoyaron los paramilitares en los comicios porque de ser así hubiese ganado, toda vez que *“la población tenía conocimiento de las actividades del señor MORENO SANTOS con el grupo ilegal y no se arriesgarían a depositar el voto de confianza en tales condiciones”* y además, la comunidad no lo respaldó para llegar a dicha dignidad porque no era de su agrado que una organización armada al margen de la Ley lo avalara.

Concluyó que LUIS MARÍA MORENO SANTOS si tuvo una participación directa y decisiva en todo el desarrollo del actuar

delictivo objeto de este proceso, por lo que, a su juicio, la decisión debe ser condenatoria, en calidad de coautor del punible de Secuestro Simple en concurso homogéneo y no absolutoria.

VI. INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES

El defensor del aquí procesado solicitó que se sostenga el fallo absolutorio proferido por el Juzgado de conocimiento, argumentando para ello que no se probó la responsabilidad de su prohijado y la totalidad de los testimonios con que se intentó demostrar su injerencia en la empresa criminal fueron recaudados con violación de la normatividad penal, especialmente los artículos 232 (Necesidad de la Prueba), 273 (Examen Separado de Testigos) y 276 (Práctica del Interrogatorio) del Código de Procedimiento Penal, en atención a que los 3 testigos de cargo (GERARDO ALEJANDRO MATEUS alias "*Rodrigo*", HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" y JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*") no fueron juramentados al inicio de sus declaraciones, ni tampoco oídos por separado, pues el 25 de noviembre de 2013 se celebró una audiencia colectiva para tal fin en la Fiscalía 52 de Justicia y Paz de Bucaramanga, en la que los aludidos postulados se auxiliaban entre sí "*cada vez que les fallaba la memoria*".

Añadió que el Fiscal 6 Especializado de Bogotá, los días 27 y 28 de febrero de 2014, recepcionó las ampliaciones de las declaraciones de alias "*Rodrigo*" y alias "*El Flaco*", pero a pesar de que el apelante había sido reconocido como defensor varios meses atrás (el 16 de diciembre de 2013), el Fiscal instructor omitió citarlo, lo que le cercenó la oportunidad de contrainterrogar a los referidos testigos.

Adujo que la declaración de JOSÉ HILARIO HIGUERA alias “Gatillo” presenta protuberantes incoherencias y discordancias que le permiten inferir que no estuvo presente en los sucesos materia de este diligenciamiento, puesto que es la única persona de las que presenciaron la retención (los funcionarios de la Alcaldía, la víctima y el procesado) que aseveró que la misma se ejecutó con la ayuda de “Chirrete”, que “*tuvo lugar en Riachuelo y no en donde evidentemente ocurrió*” y que al ofendido lo condujeron en su propio vehículo (el de la Alcaldía) y no en la camioneta de estacas en la que se movilizaban los paramilitares y su mandante.

VII. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. En primer lugar, debe resaltarse que, al tenor de lo preceptuado en el artículo 137 de la Ley 600 de 2000 (normatividad procesal que rige el presente asunto), el perjudicado o sus sucesores, a través de abogado, podrán constituirse en parte civil dentro de la actuación penal; y, de acuerdo con el artículo 50 ibídem, **admitida la correspondiente demanda**, la parte civil queda facultada para solicitar la práctica de pruebas respecto de la existencia de la conducta investigada, la identidad de los autores o partícipes, **su responsabilidad** y la naturaleza y cuantía de los perjuicios ocasionados, de igual modo, podrá denunciar bienes del procesado y solicitar su embargo y secuestro, **e interponer recursos contra las providencias que resuelvan sobre todos esos aspectos.**

Por consiguiente, en este caso en concreto, el señor JORGE MARÍN RIVERA, a pesar de ser el perjudicado directo con los ilícitos objeto del presente pronunciamiento, no se encontraba legitimado para interponer el recurso de apelación contra la sentencia de primera

instancia, toda vez que no ha presentado la respectiva demanda de constitución de parte civil, cuya admisión precisamente lo habilitaría para actuar como sujeto procesal en esta causa, de tal forma que la Colegiatura se abstendrá de pronunciarse de fondo en lo atinente a la impugnación elevada por MARÍN RIVERA.

2. Así las cosas, con el propósito de resolver la alzada incoada por la Fiscalía, conforme con los reproches planteados por este sujeto procesal en la sustentación de la apelación, el problema jurídico principal radica en establecer si, acorde con el acervo probatorio legalmente recaudado en la actuación, existe certeza acerca de la responsabilidad del procesado LUIS MARÍA MORENO SANTOS en la comisión de las conductas punibles de Secuestro Simple, en concurso homogéneo, por las que fue acusado en el presente diligenciamiento.

3. La Sala anuncia desde ya que la impugnación del Ente Acusador está llamada a prosperar parcialmente, en cuanto al primero de los secuestros de que fue víctima el para entonces Alcalde de Charalá JORGE MARÍN RIVERA, esto es, el que se consumó en abril de 2002, aunque no así en lo atinente a la segunda retención de MARÍN RIVERA y, en esa medida, la sentencia de primera instancia será revocada en lo relativo a la absolución de LUIS MARÍA MORENO SANTOS por el referido delito de Secuestro Simple y, en consecuencia, se le condenará por esta conducta punible, pero a título de cómplice, en atención a que el Juez de conocimiento efectuó una errada valoración del acervo probatorio legalmente recaudado en la actuación.

4. En efecto, en primer lugar, el Cognoscente señaló en la sentencia impugnada que en las versiones libres rendidas, ante la Fiscalía 51 Delegada ante el Tribunal Unidad Nacional para la Justicia y Paz de Bucaramanga, por parte de los postulados GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias “Rodrigo”, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias “Gatillo” y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias “El Flaco”, no se les tomó el juramento, circunstancia que, en su sentir, le resta credibilidad a esas declaraciones.

Al respecto se debe resaltar que, en contraposición a dicho aserto, la Colegiatura considera que el juramento constituye una formalidad cuya ausencia no le resta validez al testimonio, ni tampoco impide que se le otorgue mérito persuasivo, toda vez que su valoración no depende de tal solemnidad, sino de la coherencia interna y externa de la declaración, es decir, de su contenido y de su respaldo o corroboración con los demás medios de prueba recaudados en la actuación.

En igual sentido se ha pronunciado, de vieja data, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos¹⁵:

“Por otro lado, la Sala ha establecido de manera pacífica y reiterada una línea jurisprudencial según la cual **la ausencia de la prestación del juramento del testigo no impide la valoración probatoria de su relato:**

“En relación con las objeciones sobre la licitud de la prueba pese a que el instructor no juramentó a la víctima y no le advirtió sobre la aptitud moral y legal del testimonio, si bien la Sala constata la informalidad, también observa que la prueba materialmente satisface su finalidad porque el examen interno y externo del relato dan cuenta de su fidelidad; el estado de salud del deponente apremió a la instructora a buscar lo esencial y

¹⁵ Providencia del 28 de mayo de 2008, radicado No. 22476, Magistrado Ponente: Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA.

renunciar a los aspectos formales de la diligencia, sin que con ello se quebrantaran garantías judiciales fundamentales.

*“Sobre esta materia son relevantes los aportes del Ministerio Público en el sentido de que, tras el testimonio, existe una presunción de buena fe que lo ampara, por lo tanto **la omisión del juramento no resta aptitud demostrativa a la prueba ni presume mendacidad o ineptitud moral por esa sola circunstancia**”¹⁶.*

*En el mismo sentido, la Sala también ha precisado que “aunque el juramento apunta a garantizar la verdad en la declaración del testigo, **la ausencia del mismo no significa que el deponente voluntariamente no pueda ser fiel a la misma**”¹⁷ y, por consiguiente, el “**único efecto adverso de la falta del juramento es la imposibilidad de investigar a quien declaró falsamente**”¹⁸ (Negrillas fuera de texto).*

Así las cosas, a pesar que la Fiscalía incurrió en una anomalía en la práctica de las versiones libres de los aludidos postulados, puesto que al momento en que estos efectuaron sindicaciones de naturaleza penal en contra del tercero LUIS MARÍA MORENO SANTOS omitió hacerles la amonestación previa al juramento y tomarles el mismo, esta irregularidad no es suficiente para concluir que los referidos deponentes inculparon falsamente al aquí procesado.

5. De igual modo, tal y como lo indicó la Fiscalía en la sustentación de la apelación, tampoco es de recibo lo argumentado por el A Quo en el fallo de primera instancia, al plantear una supuesta regla de la experiencia consistente en que los testimonios “*que provienen de personas que estuvieron al margen de la Ley*” carecen de verosimilitud alguna, en razón a que la credibilidad de un deponente no se encuentra supeditada a aspectos tales como los antecedentes penales del testigo o su condición de delincuente confeso, sino que para tal fin se debe tener en cuenta la valoración del contenido de sus relatos

¹⁶ Sentencia de 12 de septiembre de 2007, radicación 23352.

¹⁷ Sentencia de 29 de julio de 1999, radicación 10615.

¹⁸ Sentencia de 25 de febrero de 2004, radicación 21587.

de acuerdo con las reglas de la sana crítica (ciencia, lógica y experiencia).

Sobre este tópico la Corte Suprema de Justicia ha señalado¹⁹:

*“Al respecto, la Sala tiene dicho de tiempo atrás²⁰ que **la condición de delincuente confeso del declarante no es por sí misma un factor que necesariamente conduzca a negar su credibilidad**; su narración, eso sí, deberá ser apreciada con el rigor que se deriva de las condiciones de su autor, pero nada impide concederle credibilidad si, una vez superado dicho ejercicio de ponderación, la prueba se ofrece consistente. Tal fue lo que en este caso ocurrió, pues lo vertido por el testigo encaja con la multiplicidad de aristas probatorias que conforman el soporte argumentativo de la sentencia, sin que las puntuales inconsistencias que admitió el juzgador sean suficientes para desestimar las incriminaciones a terceros formuladas por aquel” (Negrillas fuera de texto).*

Lo cual fue reiterado por el Alto Tribunal así²¹:

“Es por eso que no basta recelar de la condición moral o personal de un testigo, dados sus vínculos con organizaciones criminales para definir que su narración se atiene o no a la verdad dado que, eventualmente, ese individuo será el que, por encontrarse en una posición privilegiada en torno al objeto, sujeto o situación percibidos, podrá ilustrar con mayor fidelidad las circunstancias de tiempo, modo o lugar que definen el hecho punible, conduciendo, entonces, a una aproximación más certera de lo realmente ocurrido, esto como cuando se hace parte de una banda criminal y uno de sus miembros da fidedigna cuenta de las actividades desarrolladas por la misma y de sus partícipes, que es lo que sucede en este caso.

En verdad, sobre la posibilidad de otorgarle crédito al relato de personas inmersas en el mundo delincuenciales o de desmovilizados, la Corte ha sostenido (CSJ SP, 17 ago. 2010, rad. 26.585):

75. En este aspecto, insistiendo en que por el hombre, incluidos los paramilitares, percibe y relata la verdad, y “[P]ara que el testigo tenga derecho a ser creído, es, pues, menester: 1º) que no se engañe; 2º) que no

¹⁹ Sentencia del 11 de abril de 2012, radicación No. 36123, Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 31 de agosto de 2011, radicación No. 31761.

²¹ Sentencia del 30 de enero de 2019, radicación No. 46420 (SP153-2019), Magistrado Ponente: Dr. EYDER PATIÑO CABRERA.

quiera engañar”²², porque la presunción de veracidad “puede ser destruida o menguada por condiciones especiales que en concreto son inherentes al sujeto”²³, es preciso señalar que por más que se trate de “desmovilizados”, incursos en delitos atroces del pasado, esa mácula del orden moral, aunque puede fijar rasgos de sospecha, no implica per se descrédito absoluto, porque no le priva de idoneidad para decir la verdad.

76. Sería equivocado sostener que los testigos desmovilizados, sólo a partir de su vida pasada o antecedentes, por muy desadaptada que haya sido, quieren engañar o están interesados en falsear la verdad, más si se trata de relatar hechos ajenos. Bien podría decirse que es lo contrario, en cuanto que su desmovilización supone el propósito de abandonar la senda de la criminalidad por la que transitaron durante años, y ante la oportunidad de la pena alternativa ofrecida por el sistema de justicia transicional, reencauzarse por el camino de la legalidad para su propio bien y el de la sociedad. Están advertidos que resistirse a colaborar con la justicia, o cometer nuevos delitos, les genera consecuencias negativas irredimibles de suma gravedad.

(...) y en ese contexto hay que valorarlos sin descartar su crédito a priori bajo sospecha” (Negrillas fuera de texto).

6. Aunado a lo anterior, el A Quo, acogiendo los alegatos de la defensa y del Ministerio Público, le restó credibilidad a las versiones libres de los postulados GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias “Rodrigo”, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias “Gatillo” y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias “El Flaco” por el hecho de que estas se recepcionaron de manera colectiva y, en su práctica, el dicho de alias “Rodrigo” fue controvertido, complementado y aclarado por los demás versionados; postura que fue reiterada por el defensor del acusado en su intervención como no recurrente al señalar que los 3 testigos referidos no fueron oídos por separado, pues el 25 de noviembre de 2013 se celebró una audiencia colectiva para tal fin en la Fiscalía 52 de Justicia y Paz de Bucaramanga, en la que los aludidos postulados se auxiliaban entre sí “cada vez que les fallaba la memoria”.

²² Framarino dei Malatesta, “Lógica de las Pruebas en Materia Criminal”, p. 47.

²³ Ibídem, p. 41.

Frente a estos asertos se debe precisar que, al tenor de lo preceptuado en el artículo 17 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 14 de la Ley 1592 de 2012, en el marco de los procesos de Justicia y Paz, resulta válido que la Fiscalía realice versiones libres de forma colectiva o conjunta, *“con el fin de que los desmovilizados que hayan pertenecido al mismo grupo puedan aportar un contexto claro y completo que contribuya a la reconstrucción de la verdad y al desmantelamiento del aparato de poder del grupo armado organizado al margen de la ley y sus redes de apoyo”* (Negrillas fuera de texto), potestad que fue declarada exequible por la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-694 del 11 de noviembre de 2015, siendo Magistrado Ponente el Dr. ALBERTO ROJAS RÍOS, con fundamentó en los siguientes argumentos:

“Los crímenes de sistema que suelen ser judicializados en ejecución de programas de justicia transicional se caracterizan por lo siguiente: (i) ser ejecutados por organizaciones delictivas; (ii) de conformidad con un plan de una organización criminal o una política de un Estado; y (iii) la ejecución de aquél se concreta en un ataque masivo o sistemático contra un número elevado de víctimas.

En este contexto, la recepción de versiones colectivas o conjuntas de los antiguos integrantes de un grupo armado ilegal, antes que atentar contra el principio de responsabilidad penal individual, conduce a reconstruir el contexto y los patrones macro-criminales que caracterizaron la comisión de numerosos crímenes.

Así las cosas, no se trata simplemente de buscar una mayor eficiencia del sistema de justicia penal transicional, a costa del principio de responsabilidad penal individual, sino de contar con un escenario procesal que permita cruzar todas las versiones de los postulados que pertenecieron a determinado bloque, por ejemplo, con aquéllas de las víctimas y con el material probatorio recaudado.

La recepción de versiones sucesivas de varios postulados tampoco afecta los derechos de las víctimas; por el contrario, permite contar con mayores elementos de juicio para reconstruir la estructura, funcionamiento y planes criminales de una determinada organización armada al margen de la ley.

(...)

La norma demandada establece la posibilidad de que la Fiscalía General de la Nación reglamente y adopte metodologías tendientes a la recepción de versiones libres colectivas o conjuntas, con el fin de que los desmovilizados que hayan pertenecido al mismo grupo puedan aportar un contexto claro y completo que contribuya a la reconstrucción de la verdad y al desmantelamiento del aparato organizado de poder.

Lo contemplado en la norma es una metodología para recibir versiones de varias personas que permita que los funcionarios develen estructuras de macrocriminalidad y contextos de victimización, para evitar que los hechos se valoren de manera aislada y permitir un análisis completo de los delitos. En este sentido, esta norma no excluye que se verifiquen contradicciones en las versiones; por el contrario, conduce a que las declaraciones se contrasten de manera más sencilla si se presentan varias en un menor periodo de tiempo y ante el mismo funcionario, quien podrá examinar las coincidencias e inconsistencias de las declaraciones. Al respecto, si se consulta la ponencia para primer debate en el Senado de la República se puede concluir que la finalidad de la norma fue precisamente esclarecer los patrones y contextos de criminalidad y victimización...

(...) Por lo anterior, se declarará la exequibilidad de las expresiones "colectivas o conjuntas" y "de manera colectiva" del párrafo del artículo 14 de la Ley 1592 de 2012" (Negrillas fuera de texto).

En concordancia con lo expuesto en los párrafos que anteceden, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia afirmó²⁴:

*“La Sala entiende que las declaraciones de Salvatore Mancuso y Eleonora Pineda no son homogéneas e incluso que Mancuso delega en Eleonora Pineda la responsabilidad de precisar datos y circunstancias. Pero este acontecimiento que la defensa considera un defecto de la mayor gravedad, en verdad corresponde a la dinámica inherente a un aparato organizado de poder y bien puede afirmarse que a **un testimonio colectivo en donde cada actor recuerda partes o segmentos de la historia que otros están en posibilidad de complementar**, como más adelante se verá.*

(...)

Por eso es perfectamente entendible que Salvatore Mancuso dijera que de algunos temas mejor recuerdo tendría Eleonora Pineda, lo cual justifica que la aproximación a la verdad dependa del testimonio de un colectivo criminal y no únicamente del jefe del grupo armado, pues en este caso se trata de acercarse a las acciones de ese colectivo ilegal a través de la suma de verdades de sus miembros” (Negrillas fuera de texto).

²⁴ Sentencia del 21 de febrero de 2011, radicado No. 27918.

Bajo este panorama, en el presente caso, en contraposición a lo aducido por el Juzgador en la sentencia impugnada, no constituye irregularidad alguna y, mucho menos, que le reste poder suasorio a las declaraciones de GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*", la circunstancia de que la Fiscalía hubiese recaudado sus versiones libres en forma colectiva, incluso con otros postulados, todos desmovilizados del mismo grupo armado al margen de la Ley, toda vez que, se reitera, este tipo de diligencias son permitidas legal y constitucionalmente, precisamente para lograr reconstruir la verdad de lo sucedido en el marco de esta clase de delincuencia organizada, en la que es necesario establecer claramente el contexto histórico, político y social en que ocurrieron los hechos, siendo, por ende, relevante para ello el relato conjunto de quienes participaron en todo el accionar ilegal.

En este orden de ideas, tampoco se afecta la credibilidad de los testigos en mención por el hecho de que en el desarrollo de sus versiones colectivas hubiesen complementado y aclarado sus dichos entre sí, puesto que tal situación es connatural a la reconstrucción colectiva de las actividades delictivas cometidas por los grupos armados ilegales, lo que se evidenció en este caso con el relato de GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", quien era uno de los jefes del bloque paramilitar que efectuó las retenciones del exalcalde de Charalá (Santander), pero no fue testigo presencial de las mismas, por lo que narró lo que le constaba sobre la estructura del grupo delincuencia al que pertenecía, su accionar en el corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá y quienes eran los colaboradores de ese grupo de autodefensas, así mismo

contó lo que escuchó o tuvo conocimiento, por intermedio de otros militantes de la organización, en concreto, respecto de los secuestros en comento.

Igualmente, el testimonio de MATEUS ACERO fue complementado y aclarado, en aspectos tales como los lugares y las fechas en que se perpetraron los punibles objeto de este pronunciamiento, a través de las declaraciones rendidas en la misma diligencia de versión libre por parte de JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*"²⁵, quienes si intervinieron directamente en su comisión, HIGUERA en la primera de las retenciones y ROJAS RANGEL en la segunda, resultando lógica y razonable tal situación, teniendo en cuenta que MATEUS ACERO no percibió directamente los citados secuestros y, por lo tanto, no tenía la posibilidad de narrar con precisión estos sucesos, mientras que alias "*Gatillo*" y "*El Flaco*" si tenían conocimiento de todos esos detalles, construyendo así entre los tres postulados la verdad de todo lo sucedido en torno a los secuestros de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA, es decir, sus causas, su contexto político, sus autores y partícipes, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se ejecutaron.

Adicionalmente, para la Corporación no es de recibo lo aseverado por el Cognoscente en el sentido que los aludidos postulados se "*controvirtieron*" en sus relatos, puesto que, de una parte, ese planteamiento se realizó de manera genérica, sin indicar en concreto cuales fueron los aspectos en que se contradijeron o desmintieron dichos deponentes, ni mucho menos, la manera en que esas

²⁵ Ver Cd que contiene el registro de audio y video de la audiencia de versión libre colectiva de fecha 25 de noviembre de 2013 (Folio 259B del Cuaderno Original No. 1).

supuestas inconsistencias influyeron en la verosimilitud de sus atestaciones; y por otro lado, contrario a dicha conclusión y tal y como se analizará en forma más detallada con posterioridad, los aludidos testigos de cargo coincidieron en aspectos estructurales, tales como su pertenencia al Frente Comuneros del Bloque Sur de las AUC, las actividades delictivas desplegadas por esta organización en el corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), la calidad de colaborador que ostentaba LUIS MARÍA MORENO SANTOS con ese grupo paramilitar y la consumación de los secuestros en contra de MARÍN RIVERA.

Dentro de este contexto, los testimonios de GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" adquieren mayor relevancia y confiabilidad, debido a su militancia en el grupo armado ilegal del que se predica la colaboración del acusado, lo cual, junto con su intervención directa o indirecta, según el caso, en los hechos materia de este proceso, les permitió tener un conocimiento excepcional de los mismos.

7. De otra parte, la defensa, en su condición de no recurrente, alegó que el Fiscal 6 Especializado de Bogotá, los días 27 y 28 de febrero de 2014, recepcionó las ampliaciones de las declaraciones de alias "*Rodrigo*" y alias "*El Flaco*", sin que lo hubiese citado para tal fin, a pesar de que ya había sido reconocido como defensor, lo que le cercenó la oportunidad de conainterrogar a estos testigos.

En el sentir de esta Corporación, dicha circunstancia no configura una anomalía que impida valorar las aludidas ampliaciones, ni la misma tiene incidencia alguna en el sentido de la decisión, en razón

a que: i) el defensor se limitó a enunciar la referida censura a la investigación, sin que explicara, de manera concreta y detallada, cuáles interrogantes pretendía formular en los respectivos contrainterrogatorios, ni cómo estos podrían repercutir favorablemente en los intereses procesales de su prohijado; ii) el referido sujeto procesal tuvo la oportunidad, en el traslado del artículo 400 del Código de Procedimiento Penal, de solicitar la práctica, en la audiencia pública de Juzgamiento, de los reseñados testigos, con el fin de ejercer el derecho de contradicción respecto de estos medios de convicción, no obstante, se abstuvo de hacerlo; y iii) la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que, en el marco de la Ley 600 de 2000, que es la que regula este asunto, la falta de citación del procesado y/o su defensor no afecta la eficacia del testimonio, porque las partes deben estar pendientes de la actuación y, además, la presencia de la defensa en su práctica no es un requisito indispensable para su validez.

En efecto, el Alto Tribunal, ante un planteamiento análogo al referido en precedencia, indicó²⁶:

“El libelista acusa el fallo de segundo nivel de violación indirecta de la ley sustancial en la modalidad de error de hecho por falso juicio de legalidad derivado de haber apreciado la ampliación del testimonio de L.A.C.M., en cuya práctica no estuvo presente la defensa técnica, por cuanto no fue enterada de la fecha y hora en que se iba a celebrar dicha diligencia.

(...)

En el asunto que nos concita, el vicio que se atribuye a la práctica de la ampliación de la declaración del menor ofendido, resulta ser insustancial pues tal como lo ha sostenido inveteradamente la Sala, **la presencia de la**

²⁶ Providencia del 8 de noviembre de 2011, radicado No. 34495, Magistrado Ponente: Dr. AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN.

defensa en la práctica de los testimonios no es indispensable porque no constituye un presupuesto de validez²⁷.

En efecto, hay algunos actos procesales en los que la asistencia del abogado que representa los intereses del procesado es inexcusable, fundamentalmente porque la concurrencia del encartado también lo es, tales como las diligencias de indagatoria, reconocimiento en fila de personas o, de formulación de cargos para sentencia anticipada, pues no basta con el ejercicio de la defensa material sino que es indefectible la asistencia técnica del letrado para garantizar postulados como los de no autoincriminación y la cabal comprensión frente a los cargos atribuidos por el órgano acusador.

Sin embargo, **existen otras actuaciones, como la práctica de los testimonios, que no demandan necesariamente la presencia del togado, pues la contradicción probatoria no sólo se manifiesta a través de la facultad de conainterrogar sino que “también se ejerce cuando se piden pruebas, cuando éstas se critican en sí mismas y con relación al resto del material probatorio, cuando se impugnan las decisiones, cuando se alega, etc”⁴; que el derecho citado “...no se circunscribe al conainterrogatorio de los testigos..., pues ésta es sólo una de las distintas formas de poner en práctica la dialéctica probatoria, toda vez que con tal derecho lo que en esencia se busca es la participación efectiva de los sujetos procesales en la postulación o aducción de la prueba, en el diligenciamiento de la misma y posteriormente en su análisis crítico, oportunidades todas ellas para ejercer el contradictorio...”⁵; que “...el derecho de contradicción no es reductivo y que, por lo mismo, la única manera de efectivizarlo no es repreguntando al testigo, sino que existen otras, entre las cuales, criticar la declaración, no sólo aisladamente considerada sino con relación al resto del material probatorio...”⁶; y que “...las pruebas que el Estado está en la obligación de practicar son únicamente aquellas que legal y materialmente puedan llevarse a efecto y no las de imposible cumplimiento...”⁷,²⁸ (Negrillas fuera de texto).**

Postura que fue reiterada así²⁹:

“La Corte quiere destacar, que la determinación de la fecha en que será recepcionada una declaración no constituye per sé un presupuesto de validez de la misma, como tampoco que se dé aviso de ello al procesado o a su defensor, pues compete a la bancada defensiva permanecer atenta al

²⁷ Cfr. entre otras, sentencia del 21 de julio de 2004, radicación 19.716, auto del 15 de noviembre de 2005, radicación 23.738, sentencia del 18 de enero de 2010, radicación 31.727.

⁴⁴ Casación del 18 de julio de 2001, M. P. Jorge Enrique Córdoba Poveda –Radicación No. 13.758-.

⁵ Casación del 23 de mayo de 2001, M. P. Jorge Aníbal Gómez Gallego –Radicación No. 13.704-.

⁶ Casación del 25 de abril de 2001, M. P. Jorge Enrique Córdoba Poveda –Radicación No. 13.198-.

⁷ Casación del 8 de octubre de 1999, M. P. Carlos Augusto Gálvez Argote –Radicación No. 11.612-.”

²⁸ Cfr. sentencia del 2 de octubre de 2001, radicación 15286.

²⁹ Auto del 10 de octubre del 2012, radicado No. 36311, Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ.

curso de la actuación, sin que resulte viable exigir a los funcionarios judiciales que asuman la diligencia que sólo a ellos compete”.

8. Ahora bien, en la versión libre colectiva efectuada el 25 de noviembre de 2013, ante la Fiscalía 52 Delegada ante el Tribunal para la Justicia y la Paz, GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias “Rodrigo”³⁰, quien hacía parte del Frente Comuneros Cacique Guanentá del Bloque Sur de Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC, afirmó que JORGE MARÍN RIVERA, Alcalde de Charalá en el período 2001 a 2003, no accedió a las exigencias que le hacía CARLOS ALBERTO ALMARIO alias “Víctor”, jefe paramilitar de la zona, por lo que este le envió razones, en varias oportunidades, por intermedio de LUIS MARÍA MORENO, quien había sido Concejal de Charalá.

Añadió que se enteró que entre los meses de marzo y abril del 2002, JORGE MARÍN fue a la vereda la Chapa de Riachuelo y LUIS MORENO le avisó a alias “Víctor” que el Alcalde estaba en dicho sector, por lo que alias “Víctor”, su seguridad y LUIS MORENO llegaron al Casino Telecom de la Chapa e interceptaron a MARÍN RIVERA, lo llevaron más arriba a una escuela y allí alias “Víctor” lo tuvo retenido por espacio de 4 horas, haciéndole exigencias económicas, de maquinaria y de puestos en el municipio.

Manifestó que en marzo de 2003 envió a HERNAN DARIO ROJAS alias “El Flaco” al sector de Riachuelo, que este salió por Virolín y se encontró con alias “Víctor”; que, al día siguiente, “El Flaco” se devolvió con “Víctor” y cerca de Charalá, por la vía a Duitama, estaba el carro de JORGE MARÍN en un restaurante de nombre

³⁰ Folios 272 y 273 del Cuaderno Original No. 1 y Cd que contiene el registro de audio y video de la audiencia de versión libre colectiva de fecha 25 de noviembre de 2013 (Folio 259B del Cuaderno Original No. 1).

“Llano Grande”, momento en el que HERMES CACERES CACERES le dijo a *“Víctor”* que ahí se encontraba el Alcalde, por lo que *“Víctor”* mandó a llamar a MARIN RIVERA y se lo llevó rumbo a la Cantera, donde lo retuvo por espacio de 4 a 5 horas con exigencias y recriminaciones.

En la declaración que rindió GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias *“Rodrigo”*, el 28 de febrero de 2014, ante la Fiscalía Sexta Especializada de Bogotá³¹ afirmó que conocía a LUIS MARÍA MORENO SANTOS, el cual fue Concejal del municipio de Charalá (Santander), residía en el corregimiento de Riachuelo de esa localidad y *“cuando llegaron las autodefensas, en febrero o marzo del 2001, fue una de las personas guías y estrechos colaboradores con este grupo al margen de la Ley, más exactamente el Frente Comunero de las autodefensas”*; resaltando que LUIS MORENO le suministraba al Frente Comunero información precisa sobre las personas que habitaban dicho corregimiento y era el contacto de los ciudadanos del común para que se pudieran entrevistar con los Comandantes, entre ellos alias *“Víctor”*, alias *“Alfonso”* y el propio deponente; enfatizando que LUIS MARÍA MORENO nunca fue obligado a colaborarle a ese grupo paramilitar.

En este punto es dable resaltar que MATEUS ACERO alias *“Rodrigo”*, precisamente por su militancia y rango (jefe) en las autodefensas, fue testigo presencial de la activa y efectiva colaboración que, en forma voluntaria, el aquí procesado le prestaba a esa organización ilegal.

³¹ Folios 1 a 4 del Cuaderno Original No. 2.

Sobre los secuestros de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA, aclaró el citado testigo que tuvo conocimiento de esos hechos, mas no participó en los mismos, relatando al respecto que el primero ocurrió, en el 2001 o 2002, en el sitio denominado el Casino; que en esa ocasión LUIS MARÍA MORENO le informó a "Víctor" que MARÍN RIVERA iba a hacer una visita a Riachuelo, más exactamente al sitio el Casino, por lo que "Víctor", junto con otros integrantes de las autodefensas, entre ellos, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "Gatillo" y en compañía de LUIS MORENO interceptaron al Alcalde y lo llevaron a una escuela más arriba, donde fue retenido por varias horas bajo amenazas y exigencias.

Reiteró que el Comandante alias "Víctor" le enviaba múltiples razones a MARÍN RIVERA por intermedio de LUIS MARÍA MORENO.

Expuso que el otro secuestro *"fue sino estoy mal en marzo de 2003, en el cual CARLOS MARIO PENAGOS (alias "Víctor") se dirigía de Riachuelo al sitio la Cantera, también del municipio de Charalá y en el camino se encontró con este señor MARÍN... y lo interceptó en la salida de Charalá, llevándolo al sitio la Cantera, también con amenazas e improperios, fue retenido por varias horas, en esa oportunidad estaba acompañado por HERMES CÁCERES CÁCERES, alias Lleras"*.

Agregó que LUIS MARÍA MORENO fue lanzado como candidato a la Alcaldía de Charalá por el Frente Comunero de las autodefensas, lo cual se le ocurrió a alias "Víctor" para tener un aliado en dicha entidad, ya que MARÍN RIVERA fue renuente en colaborar y por eso fue declarado objetivo militar, también por la mediación de LUIS

MARÍA MORENO ya que este continuamente le daba información a alias "*Víctor*" sobre dicho Alcalde.

Destacó que la cercanía de LUIS MORENO con el Frente Comunero llegaba a tal punto que los informantes avisaban a un teléfono fijo, ubicado en la casa del aquí procesado, sobre los operativos que iban a realizar, tanto el Ejército como la Policía, e inmediatamente LUIS MORENO le comunicaba tal situación al Comandante que estuviera de turno.

Dentro de este contexto, no es cierto, como equivocadamente lo adujo el Cognoscente en la sentencia impugnada, que alias "*Rodrigo*" realizó las acusaciones sin ningún grado de concreción en cuanto a modo, tiempo, lugar y nombre del presunto autor; puesto que, de acuerdo con el recuento realizado en los párrafos que anteceden, se observa, sin duda alguna, que GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*" sí señaló expresa y claramente en su testimonio las fechas y lugares en que ocurrieron los hechos materia de este diligenciamiento, así como también realizó un relato de cómo se desarrollaron los mismos e identificó a las personas que, directa e indirectamente, intervinieron en su ejecución.

9. Por su parte, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*", quien igualmente pertenecía al Frente Comuneros Cacique Guanentá del Bloque Sur de Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC, en la versión libre colectiva efectuada el 25 de noviembre de 2013, ante la Fiscalía 52 Delegada ante el Tribunal para la Justicia y la

Paz³², expuso que *“LUIS MARÍA MORENO fue la persona que habló con Víctor para quitar del camino a este señor JORGE, el Alcalde de la época”*; que aproximadamente en marzo o abril de 2002 LUIS MORENO *“nos canta”* que JORGE MARÍN RIVERA subió a la zona y que *“pueden matarlo”*, que entonces lo interceptaron con alias *“Chirrete”* en el Casino y lo llevaron, en el carro de MARÍN RIVERA, hasta la escuela de la *“Chapa”*, allí se reunieron con alias *“Víctor”* y LUIS MORENO, donde lo tuvieron retenido como 4 horas y hablaron de plata que debía entregarle a la organización y de puestos para los miembros de las autodefensas.

Explicó que LUIS MARÍA MORENO no era paramilitar, pero sí tenía mucho poder, porque era el directo responsable de darle información a las AUC sobre los habitantes de Riachuelo, *“él decía quién era guerrillero, campesino”*.

10. Así mismo, HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias *“el Flaco”*, quien hacía parte de la contraguerrilla del Frente Comuneros Cacique Guanentá de las autodefensas del Sur de Bolívar, en la versión libre colectiva efectuada el 25 de noviembre de 2013, ante la Fiscalía 52 Delegada ante el Tribunal para la Justicia y la Paz ³³, relató que LUIS MARÍA MORENO es de Riachuelo y era una de las personas que le colaboraba a los paramilitares, precisando que en el primer secuestro de JORGE MARÍN RIVERA, LUIS MORENO fue el que señaló al Alcalde en el sitio el Casino, explicando que tuvo conocimiento de esa retención, pero no estuvo presente en la misma, que alias *“Gatillo”* sí participó en ese hecho.

³² Folios 273 y 274 del Cuaderno Original No. 1 y Cd que contiene el registro de audio y video de la audiencia de versión libre colectiva de fecha 25 de noviembre de 2013 (Folio 259B del Cuaderno Original No. 1).

³³ Folio 273 del Cuaderno Original No. 1 y Cd que contiene el registro de audio y video de la audiencia de versión libre colectiva de fecha 25 de noviembre de 2013 (Folio 259B del Cuaderno Original No. 1).

Puntualizó que en el otro secuestro sí estuvo presente, porque ALEJANDRO MATEUS lo envió de Suaita a Riachuelo y entonces al regresarse hacia el municipio de Suaita, iba con alias “*Víctor*”, alias “*Lleras*” y otros escoltas, cuando alias “*Lleras*” indicó que el Alcalde MARÍN RIVERA estaba en el restaurante Llano Grande, por lo que lo interceptaron y lo llevaron a la Cantera, alias “*Víctor*” amenazaba a JORGE MARÍN y le decía que lo iba a matar.

En la declaración que rindió HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias “*el Flaco*”, el día 27 de febrero de 2014, ante la Fiscalía 6ª Especializada de Bogotá³⁴, reiteró que LUIS MARÍA MORENO era cercano a la organización y colaboraba en forma activa con ese grupo ilegal, especialmente con los Comandantes alias “*Víctor*”, alias “*Alfonso*” y alias “*Rodrigo*”, puesto que era el encargado de darle información al Frente Comunero; reafirmando que en el año 2003, cuando se dirigía de Suaita hacia Charalá, retuvieron a JORGE MARÍN en un restaurante, junto con alias “*Víctor*”, alias “*Wilson*”, alias “*el Caleño*” y otros, aclarando que LUIS MORENO no participó en ese secuestro.

Ahora bien, el Juez de primera instancia le restó valor suasorio a este testigo, por considerar que narró de manera diferente los hechos, concluyendo que lo único creíble de dicho medio de convicción es que MORENO SANTOS no participó en las dos retenciones de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA; lo que no es de recibo para esta Colegiatura, toda vez que con estos asertos el A Quo tergiversó el contenido de la deponencia de ROJAS RANGEL, pues de la simple lectura de su testimonio se evidencia que tanto en la versión libre colectiva, como en la declaración juramentada que se le recepcionó

³⁴ Folios 294 y 295 del Cuaderno Original No. 1

con posterioridad, refirió los hechos en idéntico sentido, sin cambiar o modificar el núcleo básico de su relato, y en ningún momento afirmó que el aquí procesado no tuvo ninguna intervención en los dos secuestros de que fue objeto el exalcalde MARÍN RIVERA, sino que, por el contrario, manifestó expresamente que tuvo conocimiento que, cuando se produjo la primera retención, LUIS MORENO fue quien señaló al Alcalde en el sitio el Casino, es decir, que sí incidió activamente en la materialización de este, aclarando únicamente que el acusado no participó en el segundo secuestro.

11. En concordancia con lo narrado por los testigos referidos en precedencia, la propia víctima JORGE MARÍN RIVERA, mediante oficio de fecha 1 de septiembre de 2003, dirigido al Presidente de la Federación Colombiana de Municipios, del cual se remitió copia a la Dirección de Fiscalías de Bucaramanga, denunció que era objeto de constantes amenazas por parte de las autodefensas unidas de Colombia, Bloque Central Bolívar, que operaban en esa época en jurisdicción del municipio de Charalá, donde ejercía como Alcalde; siendo retenido por este grupo ilegal en dos ocasiones, la primera en el corregimiento de Riachuelo en el mes de abril de 2002 y la segunda aproximadamente en mayo de 2003, que en esta última oportunidad fue obligado a desplazarse a la zona montañosa del corregimiento de Virolín³⁵.

En la ampliación de denuncia rendida por JORGE MARÍN RIVERA ante la Fiscalía Única Especializada de San Gil³⁶, especificó que el primer secuestro ocurrió cuando tenía prevista un visita para verificar unas obras y una reunión con la comunidad en el sector la

³⁵ Folios 18 a 20 del Cuaderno Original No. 1

³⁶ Folios 26 a 28 del Cuaderno Original No. 1

Falda y Quebrada Seca, en jurisdicción del municipio de Charalá, siendo retenido por un grupo de aproximadamente 10 hombres, vestidos con prendas militares y que portaban armamento de largo y corto alcance y con brazaletes de las AUC, dentro de los que se encontraba alias “*Víctor*”; que fue conducido a la parte alta de la vereda Quebrada Seca, hasta un sitio denominado finca el Cuadro, la cual se encuentra en jurisdicción del municipio de Mogotes, donde fue intimidado por aproximadamente 3 horas.

Añadió que la segunda retención ocurrió en mayo de 2003, cuando se encontraba almorzando en el sitio conocido como Llano Grande, en la vía que de Charalá conduce a Duitama, momento en el que apareció alias “*Víctor*” acompañado de varios hombres armados, unos con prendas militares y otros vestidos de civil, con brazaletes de la AUC; que el referido Comandante lo hizo abordar una camioneta cuatro puertas marca Rodeo, de color verde y lo llevaron hacia el sector de Virolín a una finca denominada la Victoria donde estuvo retenido por espacio de 4 horas, siendo luego trasladado al sitio denominado la Cantera.

Aclaró que las autodefensas lo amenazaban telefónicamente o a través de varios residentes del corregimiento de Riachuelo, tales como LUIS MARÍA MORENO y ORLANDO ARDILA, así como otros señores de la misma región, de los que no recuerda sus nombres.

El día 14 de marzo de 2013, la víctima JORGE MARÍN RIVERA rindió una nueva ampliación de denuncia ante la Fiscalía Única

Especializada de San Gil³⁷, en la que manifestó que fue Alcalde del municipio de Charalá durante el período 2001 a 2003; que como a los cuatro meses de posesionado llegó a la Alcaldía el señor LUIS MORENO con un grupo de personas, los cuales le presentó, quienes se identificaron como paramilitares, haciéndole varias exigencias, entre otras, que debía darles participación en los contratos, prestarles maquinaria del municipio y nombrarles a sus militantes en la administración municipal, sin que hubiese accedido a ello, por lo que, posteriormente, empezaron a presionarlo y a amenazarlo, por intermedio de algunos líderes de la región, entre ellos, LUIS MORENO y JAIME TELLEZ.

Informó que, tiempo después, fue secuestrado en la parte alta de Riachuelo, cuando se encontraba en una reunión con la comunidad en compañía de varios funcionarios de la administración municipal; que los raptos lo hicieron subir a una camioneta donde iban alias "*Víctor*", alias "*Alfonso*", cinco personas más, con prendas militares y fuertemente armados, y el señor LUIS MORENO, llevándolo hasta la parte alta en límites con Mogotes, donde lo retuvieron por cerca de 4 horas, sometiéndolo a insultos, humillaciones y reiterándole las exigencias que ya le habían realizado.

Señaló que, como al año, lo volvieron a secuestrar, cuando se encontraba en un restaurante llamado Llano Grande, donde llegaron los paramilitares con el Comandante alias "*Víctor*", lo sacaron a la fuerza de dicho establecimiento, lo subieron en una camioneta y lo llevaron hacia Virolín, en el sector de la Victoria, donde lo retuvieron por aproximadamente 4 horas, siendo presionado, humillado e insultado.

³⁷ Folios 160 a 164 del Cuaderno Original No. 1

Afirmó que la gente de la región comentaba que LUIS MORENO era colaborador de los paramilitares; agregando que en más de una ocasión en las que recibió visitas de las autodefensas, este señor LUIS MORENO estaba con ellos y en una de sus retenciones también se encontraba con los integrantes de ese grupo ilegal.

En la audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 21 de abril de 2016³⁸, la víctima JORGE MARÍN RIVERA indicó que conocía a LUIS MARÍA MORENO desde hacía 25 años, porque juntos fueron Concejales de Charalá; que el procesado era un líder de Riachuelo preocupado por las necesidades de esa comunidad.

Expuso que el paramilitarismo llegó a Charalá en el año 2001, 3 o 4 meses después de haberse posesionado; que la primera retención fue en abril de 2002, puntualizando que la comunidad de Riachuelo le solicitó que hicieran una reunión en la parte alta, en el sector del Casino, donde convergen 4 o 5 veredas del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá, que la reunión fue programada con antelación y era de conocimiento de los residentes del sector; que, ese día, él subió muy temprano porque aprovechó para visitar unas obras que se estaban haciendo en la parte alta, un acueducto y un salón que se estaba construyendo en la escuela de Quebrada Seca; que cuando venía bajando de regreso, aproximadamente a las 10:30 a.m., iba para la reunión que era a las 11 de la mañana, un funcionario de planeación municipal, que iba en la moto, se encontró con los paramilitares y le preguntaron qué en donde estaba su jefe, por lo que este les dijo que venía por ahí.

³⁸ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 2 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

Continuó explicando que, minutos después, él y sus otros acompañantes se cruzaron con los paramilitares, los que se movilizaban en una camioneta de estacas, adelante en la cabina iban alias "Víctor" y alias "Alfonso", este último era quien la conducía, luego "Víctor", tratándolo muy mal, hizo que él se bajara del carro y lo subieron a la camioneta de ellos, en la parte trasera; que cuando se montó en dicho vehículo se percató que ahí iban 5 paramilitares fuertemente armados y LUIS MARÍA MORENO; que lo llevaron hacia la parte alta, ya en jurisdicción del municipio de Mogotes, a una finca denominada la Floresta, la cual después llamaron el Cuadro, allí "Víctor" empezó a exigirle que les colaborara con contratos, con las máquinas del municipio y nombrándoles personas en la administración municipal, luego habló el Comandante "Alfonso", resaltando que, concretamente, en esa reunión no tuvo ninguna participación el aquí enjuiciado, lo volvió a ver cuando terminó la misma, al momento del regreso, ya cuando estaban tomando los carros.

Expresó que cuando se subió a la camioneta de los paramilitares y vio allí a LUIS MARÍA MORENO, lo observó tranquilo, relajado y no cruzaron palabra alguna, que la víctima solamente miró al aquí procesado como cuestionándolo pero no le expresó nada por el temor que tenía en ese momento, que le sorprendió bastante ver a LUIS MORENO en la camioneta con los paramilitares.

Al ser preguntado por el defensor *"si en el momento de la retención y ya usted a bordo de la camioneta de los bandidos o más arriba usted escucha que uno de los miembros del grupo de delincuentes le pregunta a don LUIS MARÍA MORENO que si él cumplió con el encargo que le hicieron de*

llevarle a usted algún mensaje”, contestó: “yo no escuché que hubiese un comentario como ese”.

Destacó que el paramilitarismo en la región era de total conocimiento de las autoridades, existiendo un contubernio entre las autodefensas y la fuerza pública, por lo que la comunidad estaba bajo una gran presión por parte de estos grupos armados, concluyendo que es posible que el acusado estuviera presionado por esa gente; que así como LUIS MARÍA le llevó mensajes de los paramilitares, otras personas también le llevaron esos mensajes, tales como ORLANDO ARDILA, JAIME TELLEZ y MARCO BERNAL; aunque también aseveró que hubo personas que cohonestaron con la actividad delincuencia de las autodefensas y que incluso vio un reportaje del tiempo donde *“don LUIS expresaba cosas que no sé si fue a la ligera que lo hizo, sin pensar, pero cuando yo digo que eran las niñas las que violaban y ellos se divertían, eso me parece una expresión bastante dolorosa para lo que vivió en ese momento nuestra región, no sé porque lo hace, si de veras admiraba a estas personas, porque en otra entrevista que le hicieron por televisión yo lo escuchaba que decía que ellos volverán, los estamos esperando”.*

Respecto al segundo secuestro, indicó que sucedió, más o menos, en febrero o marzo de 2003 y que en el mismo no estuvo presente LUIS MORENO, ni se habló de él.

12. Los funcionarios de la administración municipal que acompañaban al entonces Alcalde de Charalá JORGE MARÍN RIVERA en la primera oportunidad en que este fue secuestrado, es decir, PROSPERO ALBERTO ARENAS CASTILLO³⁹, NICEFORO

³⁹ Folio 42 del Cuaderno Original No. 1

GIRATA CHACÓN⁴⁰ y ARTURO RANGEL GELVEZ⁴¹ señalaron que, en abril de 2002, cuando regresaban de visitar unas obras en la vereda Quebrada Seca del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá, fueron interceptados, en el sector de la Chapa de ese mismo corregimiento, en el sitio denominado la Falda y que antes se llamaba el Campamento, por varios hombres que se encontraban fuertemente armados, vestían prendas militares y se movilizaban en una camioneta, unos en la cabina y otros en la carrocería, llevándose a MARÍN RIVERA, en el vehículo de los paramilitares, hacia la parte alta de la vereda Quebrada Seca, donde lo tuvieron retenido, en contra de su voluntad, por algunas horas.

Adicionalmente, ARENAS CASTILLO refirió que, ese día, él no se transportaba en el mismo carro con MARÍN RIVERA, sino que iba adelante conduciendo una moto del municipio, por lo que los miembros de las autodefensas que se encontraban en el sector, primero lo pararon a él y le preguntaron que si estaba con el Alcalde, respondiéndoles que venía detrás en el carro; y que momentos después llegó JORGE MARÍN y fue cuando lo subieron en la camioneta de los paramilitares y se lo llevaron.

13. En este orden de ideas, los testimonios de GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*", HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*", PROSPERO ALBERTO ARENAS CASTILLO, NICEFORO GIRATA CHACÓN, ARTURO RANGEL GELVEZ y JORGE MARÍN RIVERA le ofrecen plena credibilidad a la Sala, toda vez que fueron consistentes (interna y externamente), coherentes, concordantes y

⁴⁰ Folios 43 y 201 a 202 del Cuaderno Original No. 1

⁴¹ Folios 113 a 114 y 199 a 200 del Cuaderno Original No. 1

coincidentes entre sí en sus versiones, narrando en forma detallada las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, sin incurrir en contradicciones o inconsistencias estructurales o insalvables en sus relatos e indicando la ciencia de sus dichos, esto es, la manera en que tuvieron conocimiento de los mismos, algunos por ser testigos presenciales de los acontecimientos (la víctima, los funcionarios de la Alcaldía que lo acompañaban en la primera retención y alias "*Gatillo*") y los otros por su pertenencia a la organización delincriminal que perpetró los delitos materia de este proceso.

Por consiguiente, con los aludidos medios de convicción se logró demostrar con certeza que el señor JORGE MARÍN RIVERA, en su condición de Alcalde del municipio de Charalá (Santander) para la época de los hechos, fue secuestrado en dos ocasiones, en abril de 2002 y aproximadamente en marzo de 2003, en el corregimiento de Riachuelo de dicha localidad, por parte del Frente Comuneros Cacique Guanentá de las autodefensas del Sur de Bolívar que operaba en la zona; así mismo, especialmente con las declaraciones de JORGE MARÍN RIVERA, GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" se acreditó, sin duda alguna, que LUIS MARÍA MORENO SANTOS participó activamente en el primer secuestro del que fue objeto MARÍN RIVERA, informándoles a los secuestradores sobre la ubicación de la víctima e incluso estuvo presente, en el interior de la camioneta de los victimarios, en el momento en que se ejecutó ese ilícito, de tal forma que se encuentra establecida su responsabilidad en la comisión del mismo, máxime si se tiene en cuenta que también se logró establecer, con las declaraciones de los referidos postulados,

que MORENO SANTOS era una asiduo e importante colaborador de ese grupo paramilitar, contribución que prestaba en forma voluntaria, sin presión alguna.

De igual modo, sin perjuicio de lo anterior y tal como lo expuso el A Quo en la sentencia de primer grado, a través de los testimonios de la víctima y de los referidos postulados, se probó que LUIS MARÍA MORENO SANTOS no tuvo injerencia o participación alguna en la segunda retención que se efectuó en contra de MARÍN RIVERA.

14. El Fallador de instancia le restó mérito persuasivo a los testimonios de los referidos postulados porque, en su particular criterio, estos afirmaron que la segunda retención de JORGE MARÍN se produjo en mayo de 2003, cuando realmente sucedió a finales de febrero o comienzos de marzo de 2003, como lo advirtió el ofendido; conclusión que también se encuentra alejada de la realidad procesal y, por ende, no tiene la entidad suficiente para derruir el valor demostrativo de estos declarantes, toda vez que GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", tanto en la versión libre colectiva rendida el 25 de noviembre de 2013⁴², como en la declaración juramentada que se le recepcionó el 28 de febrero de 2014⁴³, aseveró expresa y claramente que la segunda retención se consumó **en marzo de 2003**, lo cual recordaba porque en esa data envió a alias "*El Flaco*" al corregimiento de Riachuelo y este participó en ese secuestro.

Por su parte, JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*", tal y como se reseñó en el numeral 9 de estas consideraciones, únicamente se

⁴² Folio 273 del Cuaderno Original No. 1 y Cd que contiene el registro de audio y video de la audiencia de versión libre colectiva de fecha 25 de noviembre de 2013 (Folio 259B del Cuaderno Original No. 1).

⁴³ Folio 2 del Cuaderno Original No. 2.

refirió a la primera retención, que fue en la que participó o intervino directamente, sin que, por lo tanto, hubiese efectuado alusión alguna al segundo secuestro, ni mucho menos, mencionado ninguna fecha de su ocurrencia.

Igualmente, HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*", a pesar de que aceptó su participación en la segunda retención de MARÍN RIVERA, al relatar ese hecho no indicó la fecha exacta en que sucedió, limitándose a señalar que había sido en el año 2003.

Así las cosas, se reitera, no es cierto, como lo adujo el A Quo en la sentencia impugnada, para restarles infundadamente credibilidad a sus dichos, que los postulados en comento hubiesen asegurado que el segundo secuestro se cometió en mayo de 2003 y no en marzo de esa anualidad, como en efecto aconteció.

Al respecto, es dable precisar que fue la propia víctima quien, en el escrito en que puso en conocimiento los hechos materia de este diligenciamiento⁴⁴ y en su primera ampliación de la denuncia (inducido en ese error por el Fiscal instructor)⁴⁵, manifestó que su segunda retención se ejecutó en mayo de 2003, pero esta inconsistencia fue corregida en el testimonio que rindió en la audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 21 de abril de 2016⁴⁶, en la que aclaró que dicho secuestro se perpetró en febrero o marzo de 2003; además, tal incongruencia no resulta sustancial o estructural y por ende, no tiene incidencia alguna en el núcleo básico del

⁴⁴ Folio 19 del Cuaderno Original No. 1.

⁴⁵ Folio 27 del Cuaderno Original No. 1.

⁴⁶ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 2 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

testimonio del ofendido, o en otras palabras, no tiene la capacidad necesaria para menguar su credibilidad.

15. De otra parte, tampoco tienen vocación de prosperidad los reparos realizados por el defensor del procesado, en su calidad de no recurrente, con el fin de quitarle credibilidad al testimonio de JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*", como quiera que, en contraposición a lo alegado por la defensa, este declarante no fue la única persona de las que presenciaron la retención (los funcionarios de la Alcaldía, la víctima y el procesado) que aseveró que la misma se ejecutó con la ayuda de alias "*Chirrete*"; en efecto, el propio ofendido, en la audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 21 de abril de 2016⁴⁷, confirmó la participación de este paramilitar en su primer secuestro, pues, al ser interrogado sobre tal tópico por el defensor, contestó que sí conoció a alias "*Chirrete*", que este iba en la camioneta de los paramilitares cuando lo retuvieron y que estaba casi seguro de ello porque después lo observó en una audiencia pública en la Fiscalía de Bucaramanga.

De igual modo, JOSÉ HILARIO HIGUERA señaló en su declaración que el primer secuestro de MARÍN RIVERA se cometió en el sitio conocido como "*El Casino*", ubicado en el corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), siendo este mismo lugar el que fue señalado, al unísono en sus testimonios, por GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" y la propia víctima como el punto en el que fue interceptado y retenido en la primera oportunidad JORGE MARÍN; de tal forma que HILARIO

⁴⁷ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 2 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

HIGUERA alias "*Gatillo*" no afirmó que dicha retención se hubiese efectuado en la vereda la Chapa como equivocadamente lo aseveró el acusado en el interrogatorio que rindió en la audiencia de juzgamiento⁴⁸, ni alias "*Gatillo*" tampoco indicó que el hecho en comentó hubiese ocurrido en un sitio distinto a donde realmente se produjo, como lo planteó infundadamente el defensor en su alegato de no recurrente.

Al respecto es dable aclarar que este declarante hizo referencia a la Chapa no como el lugar en que había sido interceptada la víctima, sino como el sitio a donde este fue llevado y así mismo, alias "*Rodrigo*" indicó que el Casino pertenecía a la vereda la Chapa, sin embargo, estos asertos no constituyen una inconsistencia que le reste poder suasorio a sus relatos, pues de una parte, se trataría de una contradicción insustancial, en la medida que, se reitera, en el núcleo esencial de sus testimonios son convergentes y coincidentes internamente y externamente con los demás declarantes, incluida la víctima, esto es, en que los victimarios fueron los paramilitares, que la retención ocurrió en el sector denominado el Casino del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), que el móvil de ese ilícito fue porque el entonces Alcalde no había accedido a las exigencias de las autodefensas, que ese secuestro acaeció en abril de 2002 y que en el mismo participó LUIS MARÍA MORENO SANTOS.

De otro lado, NICEFORO GIRATA CHACÓN, quien era uno de los funcionarios que acompañaba a MARÍN RIVERA cuando este fue retenido en abril de 2002, aseveró en su testimonio que dicho

⁴⁸ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 1 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

secuestro se produjo en el sector la Falda, la Chapa, mientras que la víctima aclaró que en el Casino, donde fue retenido, confluyen 4 o 5 veredas del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá, de tal forma que no resulta descabellado o absurdo que varios de los testigos presenciales del hecho en comento hubiesen hecho alusión a la vereda la Chapa.

De igual modo, aunque JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*", tal y como lo adujo la defensa, incurrió en una inconsistencia en su testimonio, al asegurar que al ofendido lo condujeron en su propio vehículo (el de la Alcaldía) y no en la camioneta de estacas en la que se movilizaban los paramilitares y el acusado; a juicio de la Colegiatura esta contradicción no es estructural y, en esa medida, no le resta poder suasorio a este medio de convicción, en atención a que en el núcleo básico de su versión, esto es, en cuanto a la efectiva materialización del primer secuestro de que fue víctima MARÍN RIVERA por parte de los paramilitares, el móvil o motivo de este ilícito (que el Alcalde se negaba a acceder a las exigencias que le hacía dicho grupo armado) y la participación de LUIS MARÍA MORENO en el mismo, coincidió plenamente con lo relatado por los demás testigos de cargo.

Además, la incongruencia en comento resulta entendible, debido al considerable lapso que transcurrió desde la fecha de la primera retención (abril de 2002) al momento en que rindió su declaración (25 de noviembre de 2013), es decir, cuando habían pasado más de 11 años, lo que, sin duda, tiene incidencia en la memoria y en el proceso de evocación por parte del testigo frente a este tipo de detalles.

En lo referente a que no toda contradicción en que se incurra en un testimonio necesariamente genera que el mismo sea desechado, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia explicó:

*“La regla de la experiencia enseña que **por lo general no existe un testimonio sin contradicciones** y que una declaración lineal puede corresponder a una versión amañada acerca de hechos o acontecimientos. Por lo tanto, **las contradicciones que se suelen observar en un testimonio no necesariamente suponen que la declaración carezca de valor persuasivo**, pues su mérito debe decantarse mediante una visión sistemática y no mediante un análisis aislado del medio probatorio.*

(...)

“A partir de los criterios de percepción y evocación que sustentan en buena parte la eficacia del testimonio, se puede explicar porque no todos quienes perciben un mismo hecho están en capacidad de recrear lo que vivieron con igual fidelidad y detalle, y porque la total o parcial coincidencia en el relato no determina necesariamente la veracidad del testimonio. De allí que la crítica a la declaración de un testigo sobre la base de cualquier contradicción no puede ser el único elemento de apreciación de la prueba testimonial, pero asimismo la concordancia acerca de lugares y personajes tampoco puede ser el único fundamento de su credibilidad.

“Como no existen pautas inexorables para establecer cuando un testigo dice la verdad, son las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia las que permiten establecer el valor más o menos relativo de un testimonio, para lo cual además de la personalidad del testigo, la forma como percibió, la manera cómo declaró y las singularidades que se observan en su declaración, se debe apreciar la prueba en conjunto con el fin de exponer razonadamente el mérito que se le asigna y poder determinar si las contradicciones del testigo o de los testigos entre sí, avalan o demeritan su dicho...”⁴⁹ (Negrillas fuera de texto)

16. En cuanto a la circunstancia que, de acuerdo a lo certificado por el Batallón de Artillería No. 5 Galán, en oficio No. 0169 del 14 de enero de 2004⁵⁰, LUIS MARÍA MORENO SANTOS no aparece como miembro activo, ni en la red de milicias, ni como perteneciente al

⁴⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de única instancia del 1 de diciembre de 2010, radicado 32.776.

⁵⁰ Folios 31 a 36 del Cuaderno Original No. 1.

Bloque Central Bolívar, Frente Comunero de las AUC; en el sentir de la Colegiatura, tal situación no es suficiente para desvirtuar el dicho de los pluricitados postulados, en el sentido que MORENO SANTOS fue un activo y significativo colaborador del Frente Comunerios Cacique Guanentá del Bloque Sur de Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC, ni mucho menos permite concluir que el aquí acusado no tuvo ninguna participación en el primer secuestro materializado en contra de JORGE MARÍN RIVERA, dado que:

i) En el mencionado documento no se relacionan la totalidad de los integrantes de ese grupo paramilitar, lo que fácticamente no sería lógico ni razonable, sino que solamente hace alusión a sus cabecillas o jefes y a sus principales milicianos;

ii) En armonía con lo anterior, ese oficio se refiere únicamente a los principales miembros de esa organización armada al margen de la Ley y no a sus colaboradores, por lo que, en todo caso, MORENO SANTOS no debía aparecer en esa lista porque los postulados fueron enfáticos en manifestar que este no pertenecía a las autodefensas, pero que sí colaboraba libremente con estas;

iii) En el aludido informe no se da cuenta de que se hubiesen adelantado labores de inteligencia para establecer si el aquí procesado se encontraba directa o indirectamente vinculado con esa organización delincencial y por ello nada se dijo al respecto; y

iv) Los citados postulados fueron coherentes y coincidentes (interna y externamente) en aseverar que LUIS MARÍA MORENO SANTOS colaboraba, en forma voluntaria, con dicho frente paramilitar, señalando concretamente en qué consistía esa contribución y

además, exteriorizaron que el aquí acusado fue quien, en la primera retención, le informó al Comandante alias “Víctor” sobre la presencia del entonces Alcalde en el sector del Casino del corregimiento de Riachuelo y que incluso MORENO SANTOS estuvo junto con los paramilitares al momento de consumir esa primera retención, siendo este último aspecto corroborado con el testimonio de la propia víctima, con lo cual se demuestra que a pesar de que el aquí procesado no fue mencionado en el escrito en comento sí era un importante colaborador de las autodefensas y participó personalmente en uno de los hechos materia de esta actuación.

17. Por su parte, el procesado LUIS MARÍA MORENO SANTOS, en la indagatoria que rindió el 30 de agosto de 2013 ante la Fiscalía Única Especializada de San Gil⁵¹, señaló que en el corregimiento de Riachuelo, en Charalá y en toda esta región existió presencia de paramilitares, aproximadamente desde el año 2000 hasta el 2003 o 2004, los cuales andaban uniformados y armados con fusiles, y reunieron a la población y les advirtieron que tuvieran cuidado y *“que por boca cerrada no entraba mosco”*; resaltó que tenían que cumplir las órdenes de las autodefensas, *“es que uno tenía que hacer lo que esa gente dijera, que nosotros no teníamos una protección de ninguna autoridad...entonces uno se llenaba de miedo y le tocaba hacer lo que ellos querían...tenía que hacerlo uno obligado, contra su voluntad, porque si, ellos dizque eran la autoridad”*.

En el interrogatorio del acusado que se le practicó a MORENO SANTOS en la audiencia pública de juzgamiento celebrada el 21 de abril de 2016⁵², reiteró que los paramilitares llegaron a la región a

⁵¹ Folios 205 a 2013 del Cuaderno Original No. 1.

⁵² Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 1 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

someter a la comunidad, *“a someterlo a uno a lo que ellos quisieran, ya tocaba calle la boca, uno no podía ir a opinar”*; que cuando las autodefensas llegaron a Riachuelo hicieron una reunión en el parque, sacaron a la gente uno por uno de las casas, tenían brazaletes, armas y la cara pintada; explicó que *“si a uno le decía un tipo de esos, un comandante de esos con una pistola en la cintura, balas alrededor y sabiendo lo que eran, que descuartizaban, uno tenía que hacer lo que ellos dijeran”*; que allá no había ninguna autoridad del Estado, hasta el punto que ese grupo armado instaló 3 retenes entre Riachuelo y Charalá, en los que esculcaban a la gente y les pedían papeles, incluso para entrar y salir de Riachuelo se les tenía que pedir permiso a ellos, es decir, que los paramilitares eran la autoridad allá, entonces todo mundo tenía que obedecer lo que ellos dijeran, *“si uno no les prestaba el carro, de una le decían usted es guerrillo, toca hacerle la investigación, eso era lo que a uno lo atemorizaba...si las personas no hacían lo que decían los paramilitares a veces les pegaban, los ponían a barrer las calles y muchas otras cosas”*.

En este mismo sentido, los testigos CLEOFELINA MORALES GARCÍA⁵³, JORGE ENRIQUE PINZÓN RINCÓN⁵⁴, OCTAVIO MENDEZ PÉREZ⁵⁵, ALBA ROCIO PANQUEVA MEJIA⁵⁶, LUCILA SILVA BUITRAGO⁵⁷, JOSÉ OMAR PORRAS PARRA⁵⁸, BLANCA INÉS CRISTANCHO RINCÓN⁵⁹, ORLANDO ARDILA DÍAZ⁶⁰, JOSÉ DEL CARMEN SAAVEDRA PINZÓN⁶¹, SEGUNDO JAIME TELLEZ

⁵³ Folios 220 a 222 del Cuaderno Original No. 1

⁵⁴ Folios 223 a 224 del Cuaderno Original No. 1

⁵⁵ Folios 225 a 227 del Cuaderno Original No. 1

⁵⁶ Folios 68 a 71 del Cuaderno Original No. 2

⁵⁷ Folios 72 a 75 del Cuaderno Original No. 2

⁵⁸ Folios 76 a 79 del Cuaderno Original No. 2

⁵⁹ Folios 239 a 240 del Cuaderno Original No. 2

⁶⁰ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 1 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

⁶¹ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 2 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

PILONIETA⁶² y JOSÉ MARIO PORRAS PARRA⁶³ afirmaron que, mientras los paramilitares estuvieron en Riachuelo, aproximadamente desde el año 2000 hasta finales del 2003 o principios de 2004, a los pobladores les tocaba, quisieran o no, hacer lo que esa gente quería y decía, se hacían cosas bajo la presión de ellos, ese grupo armado impuso la Ley en la región, no había presencia del Estado y estaban desamparados e indefensos, vivían amenazados y bajo su poder, no podían acudir ante las autoridades, les tocaba obedecerlos por miedo, ellos eran los que mandaban; que no tuvieron conocimiento que LUIS MARÍA MORENO SANTOS hubiese tenido problemas con las autodefensas y que tampoco les consta que haya sido auxiliador de ese grupo ilegal.

De igual modo, la víctima, en la declaración que se le recepcionó en la audiencia pública de juzgamiento, expuso que el paramilitarismo llegó a Charalá en el año 2001, 3 o 4 meses después de haberse posesionado como Alcalde y que era del total conocimiento de las autoridades, existiendo un contubernio entre las autodefensas y la fuerza pública, por lo que la comunidad estaba bajo una gran presión por parte de estos grupos armados.

En este orden de ideas, acorde con los medios de convicción recaudados en el presente proceso, no existe duda alguna que desde el año 2000 hasta principios del 2004, aproximadamente, en el corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá y en toda esa región hizo presencia y desplegó su accionar delictivo el Frente Comuneros Cacique Guanentá del Bloque Sur de Bolívar de las

⁶² Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 2 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

⁶³ Folio 188 del Cuaderno de Juzgamiento y CD No. 1 de la Audiencia de Juzgamiento (Folio 187 del Cuaderno de Juzgamiento).

Autodefensas Unidas de Colombia AUC, constituyéndose en la única autoridad en dicho lugar e imponiendo sus propias normas, ante la falta de presencia por parte del Estado, de tal forma que en todos los habitantes de la zona, especialmente en Riachuelo, se generó un período de constante zozobra y miedo, siendo sometidos por ese grupo armado al margen de la Ley.

No obstante, ninguno de los testigos reseñados en este acápite, a excepción de MARÍN RIVERA, afirmó haber sido amenazado personal o directamente por los paramilitares, ni ser obligado a realizar o participar en una actividad delictiva propia de esa organización, sino que refirieron que se veían compelidos a seguir las reglas de convivencia impuestas por las autodefensas para ejercer el dominio y control sobre la zona, tales como ingresar o salir del corregimiento con su autorización, permanecer en sus viviendas a partir de una hora determinada, asear o barrer las calles, pintar las fachadas de sus casas, no denunciarlos ante las autoridades, etc.; que en varias ocasiones les pedían a algunos de ellos que los transportaran en sus vehículos o utilizaban sus vehículos para tal fin y que le enviaron mensajes al entonces Alcalde JORGE MARÍN con el aquí procesado y con ORLANDO ARDILA DÍAZ, debiéndose resaltar que SEGUNDO JAIME TELLEZ PILONIETA aseguró que nunca le llevó, al para la época Alcalde de Charalá, razones o mensajes de parte de las autodefensas; por lo que, se reitera, ninguno de estos medios de convicción hace alusión a que el referido grupo ilegal hubiese forzado a los habitantes de Riachuelo a cometer algún delito o auxiliarlos directamente en su consumación.

Específicamente, en lo relacionado con LUIS MARÍA MORENO SANTOS, los testigos en comento no señalaron que este o su familia

hubiesen sido constreñidos, presionados o amenazados de cualquier forma por parte del Frente Cacique Guanenta que operó en la región, por el contrario, manifestaron al unísono que no tuvieron conocimiento que el aquí acusado hubiese tenido algún tipo de problema con las autodefensas, por lo que no es dable inferir razonablemente que la colaboración concreta que prestaba MORENO SANTOS con ese grupo ilegal y su participación en el primer secuestro de MARÍN RIVERA fueron producto del apremio y la intimidación ilícitas ejercidas en su contra por ese grupo armado.

Al respecto, LUIS MARÍA MORENO SANTOS y CLEOFELINA MORALES GARCÍA manifestaron en sus declaraciones que el aquí procesado había sido víctima de los paramilitares porque le pedían cosas fiadas en la tienda que él tenía en Riachuelo, pero a veces le pagaban y otras no, por lo que quebró y tuvo que cerrar su negocio, resaltando el procesado que esto también lo hacían en otros negocios; sin que por tal circunstancia sea dable concluir que MORENO SANTOS se vio compelido a colaborar con las autodefensas o que la misma le causó un temor de tal intensidad que le nubló su voluntad y capacidad de autodeterminación.

De igual modo, CLEOFELINA MORALES GARCÍA narró que, cuando estaban listos todos los paramilitares para ingresar al programa de desmovilizados Justicia y Paz, escuchó que un grupo de ellos comentó que iban a matar a don LUIS MORENO, sin que supiera el motivo; y LUIS MARÍA MORENO en el interrogatorio que rindió en la audiencia pública de juzgamiento, al ser preguntado por el Fiscal sobre la forma en que había sido presionado por los paramilitares, contestó que con lo de la extorsión y que cuando ese grupo ilegal estaba en Riachuelo, por miedo, tenía que hacer lo que

le decían ellos, porque en esa época no había justicia, no había autoridad; lo cual pone en evidencia, de un lado, que ni el propio procesado indicó concretamente en que consistieron las amenazas o presiones de las que fue objeto por parte del grupo paramilitar con la finalidad de que desplegara actividades no queridas por este, y de otra parte, la presunta orden de matar al procesado y la supuesta extorsión en su contra, en todo caso y en gracia de discusión, ocurrieron con posterioridad a los hechos materia de este proceso y en esa medida, ninguna incidencia tendrían en la colaboración que le prestó MORENO SANTOS a los paramilitares, en la época en que hicieron presencia en el corregimiento de Riachuelo y sus alrededores, ni en la intervención del procesado en el primer secuestro de que fue víctima MARÍN RIVERA.

Así mismo, el acusado afirmó en la indagatoria que tuvo un problema con los paramilitares porque le cogieron unos piscos a su amigo MARIO PORRAS PARRA y entonces el procesado dijo que *“como así que si los paracos estaban era a la pata de la guerrilla y resultaban era robando gallinas y por eso dijeron que se habían molestado muchísimo, que si yo era el Comandante para dirigirlos a ellos”* y que, en otra ocasión, escuchó que iban a matar a un muchacho ALEXIS SAAVEDRA CARRIZOSA, por lo que le mandó avisar con CARLOS MILLAN ARAQUE que se volara para el Batallón porque si no lo mataban; lo cual denota que, en contraposición a lo que quiso hacer creer el enjuiciado en sus intervenciones en el presente proceso, MORENO SANTOS no se encontraba en un profundo estado emocional de miedo o temor frente a los paramilitares que le impidiera autodeterminarse respecto a su significativa colaboración con esa organización ilegal, pues de ser así el acusado no se hubiese atrevido a cuestionar públicamente a ese grupo armado por haberse

hurtado unas aves de corral, ni mucho menos habría desafiado a las AUC avisándole a uno de sus objetivos militares que lo iban a matar.

Adicionalmente, la conducta del aquí procesado en lo atinente a su relación con el aludido grupo armado no se limitó a obedecer sus normas e imposiciones como la generalidad de los habitantes de Riachuelo, sino que, tal y como lo relataron GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" en sus testimonios, LUIS MORENO colaboró activamente con diferentes acciones relevantes para el cumplimiento del propósito primordial de esa organización delictiva, tales como señalar a las personas que pertenecían o eran informantes de la guerrilla, así como avisarle a los jefes paramilitares de los operativos que iban a adelantar las autoridades, sin que se hubiese acreditado en la actuación que esos comportamientos los efectuó en contra de su voluntad.

En este mismo sentido, en lo relacionado con los hechos de que fue víctima el entonces Alcalde JORGE MARÍN RIVERA por parte de las AUC, la participación de MORENO SANTOS no se limitó a llevarle el mensaje, en dos ocasiones, a MARÍN RIVERA de que subiera a Riachuelo porque los paramilitares lo necesitaban, toda vez que, de acuerdo con lo narrado por la víctima, LUIS MARÍA MORENO también fue quien llevó a la Alcaldía a varios miembros de las autodefensas y se los presentó; además, conforme a la declaración de los referidos postulados, MORENO SANTOS alertó al Comandante alias "*Víctor*" sobre la presencia de MARÍN RIVERA en el sector del Casino del corregimiento de Riachuelo, el día de la primera retención, e incluso estuvo acompañando a los paramilitares al

momento de la materialización de este ilícito, siendo esta última circunstancia confirmada por el propio ofendido.

Ahora bien, LUIS MARÍA MORENO SANTOS, tanto en la indagatoria como en el interrogatorio que se le recepcionó en la audiencia pública de juzgamiento, trató de justificar su presencia en la camioneta de los paramilitares al momento en que estos perpetraron el primer secuestro de JORGE MARÍN RIVERA, aduciendo que fue conducido por esos delincuentes a dicho lugar con el fin de confrontarlo con MARÍN RIVERA respecto a si realmente le había dado las razones que ellos le habían mandado al entonces Alcalde; excusa que no es de recibo por parte de la Colegiatura, toda vez que el procesado incurre en una contradicción estructural en esta parte de su relato, puesto que en la indagatoria señaló que los paramilitares le habían interrogado en dos oportunidades, delante de MARÍN RIVERA, si le había dado los referidos mensajes al para la época Alcalde de Charalá, una cuando interceptaron a la víctima, antes de subirlo a la camioneta, y la otra al inicio de la reunión en la finca El Cuadro, a donde fue llevado el retenido; mientras que en el interrogatorio en la audiencia pública el enjuiciado indicó que esa pregunta se la realizaron únicamente al iniciar la reunión en el aludido predio.

Aunado a ello, no resulta lógico, ni razonable que los paramilitares se tomaran el trabajo de trasladarse desde el corregimiento de Riachuelo al municipio de Charalá en busca de LUIS MORENO y luego regresar con él hasta el sitio donde consumirían la retención, para confrontarlo con el Alcalde en lo relativo a si le había dado los mensajes que ellos le enviaron, en razón a que hubiese bastado con haberle preguntado, en los días previos, al aquí acusado si cumplió

con ese encargo, teniendo en cuenta que el procesado residía en dicho corregimiento, tal y como hicieron con ORLANDO ARDILA DÍAZ, quien aseguró en su testimonio que alias "*Víctor*", en dos ocasiones, le pidió el favor que le dijera al señor Alcalde que lo necesitaban allá en Riachuelo y cuando volvía a dicho corregimiento le preguntaban si le había dado la razón al Alcalde y él les decía que sí y les informaba lo que le contestó MARÍN RIVERA.

Sumado a lo anterior, el dicho de MORENO SANTOS, en este aspecto, fue completamente desmentido con el testimonio de la propia víctima, al que, tal y como ya se explicó en el presente pronunciamiento, la Corporación le otorga plena credibilidad, dado que MARÍN RIVERA fue enfático en narrar que cuando se subió a la camioneta de los paramilitares y vio allí a LUIS MARÍA MORENO, **lo observó tranquilo y relajado**; que no cruzaron palabra alguna; que la víctima solamente miró al aquí procesado como cuestionándolo pero no le expresó nada por el temor que tenía en ese instante y al ser preguntado por el defensor "*si en el momento de la retención y ya usted a bordo de la camioneta de los bandidos o más arriba usted escucha que uno de los miembros del grupo de delincuentes le pregunta a don LUIS MARÍA MORENO que si él cumplió con el encargo que le hicieron de llevarle a usted algún mensaje*", contestó: "**yo no escuché que hubiese un comentario como ese**"; es decir, que no es cierto que la presencia del aquí acusado en la ejecución del pluricitado secuestro obedeciera a que los paramilitares lo llevaron para confrontarlo con la víctima a efectos de verificar si aquel le había dado los mensajes que le envió el grupo ilegal y tampoco resulta acorde con la realidad procesal que LUIS MARÍA hubiese estado presente en dicho ilícito junto con los paramilitares y se hubiese movilizado en la camioneta de ellos en contra de su

voluntad, esto es, obligado, amenazado o presionado de alguna forma, pues en contraposición a ello, MARÍN RIVERA no lo observó nervioso, asustado, preocupado o angustiado, de tal forma que el ofendido, al momento del secuestro, percibió al enjuiciado como si fuese un integrante más de ese grupo de autodefensas, por lo menos para la consumación de esta retención.

En conclusión, en contraposición a lo afirmado por el procesado en la indagatoria y en el interrogatorio, así como a lo argumentado por el A Quo en la sentencia impugnada, el acervo probatorio recaudado en el presente diligenciamiento demuestra que la intervención de LUIS MARÍA MORENO SANTOS, en el primer secuestro de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA, no obedeció a que dicho acusado hubiese sido coaccionado, presionado o amenazado para ello, ni por el miedo o la zozobra que le generaba la actividad delincriminal por parte de ese grupo de autodefensas, en la región de Riachuelo, sino que se derivó del vínculo voluntario que existía entre este y la organización criminal, o en otras palabras, se probó que el procesado más que víctima era victimario y actuaba en connivencia con el referido grupo de autodefensas.

18. En lo relativo a que el propio ofendido en su declaración en la audiencia pública de juzgamiento manifestó que creía posible que MORENO SANTOS estuviera presionado por las autodefensas y que este no tenía el poder para haber orquestado su secuestro, estos asertos no se pueden analizar de forma sesgada, parcelada y descontextualizada como lo hizo el Cognoscente en el fallo recurrido, puesto que el Juzgador de instancia no tuvo en cuenta que MARÍN RIVERA también aseveró que existieron personas que cohonestaron con la actividad delincriminal de los paramilitares y

que incluso el aquí acusado en un reportaje del tiempo *“expresaba cosas que no sé si fue a la ligera que lo hizo, sin pensar, pero cuando yo digo que eran las niñas las que violaban y ellos se divertían, eso me parece una expresión bastante dolorosa para lo que vivió en ese momento nuestra región, no sé porque lo hace, si de veras admiraba a estas personas, porque en otra entrevista que le hicieron por televisión yo lo escuchaba que decía que ellos volverán, los estamos esperando”*, lo cual denota un sentimiento de empatía con las AUC por parte de LUIS MARÍA MORENO SANTOS, claramente indicativo de que dicho procesado comulgaba, fomentaba y promovía la causa paramilitar, siendo dable destacar que esa apología en favor del referido grupo armado al margen de la Ley la efectuó MORENO SANTOS cuando dicha organización delincuenciales ya había abandonado la región de Riachuelo y, por ende, ya no existía ningún apremio o amenaza hacia los habitantes de la zona.

Del mismo modo, MARÍN RIVERA en la ampliación de denuncia que rindió, el 14 de marzo de 2013, ante la Fiscalía Única Especializada de San Gil afirmó que la gente de la región comentaba que MORENO SANTOS era colaborador de los paramilitares; agregando que en más de una ocasión, en las que recibió visitas de las autodefensas, este señor LUIS MARÍA estaba con ellos; que incluso el aquí procesado fue el que llevó a los integrantes de ese grupo de autodefensas por primera vez a su oficina y se los presentó; y que en una de sus retenciones también se encontraba con los miembros de ese grupo ilegal; todo lo cual también permite inferir razonablemente la connivencia de LUIS MARÍA MORENO SANTOS con las AUC.

Adicionalmente, lo señalado por la víctima en el sentido de que MORENO SANTOS pudo haber estado coaccionado por los paramilitares constituye una simple opinión o apreciación subjetiva sin ningún respaldo probatorio, es decir, una mera conjetura que, por lo tanto, no tiene la entidad suficiente para menguar la fuerza demostrativa o desmentir los testimonios de los desmovilizados, ampliamente analizados en precedencia, quienes al unísono aseguraron que el procesado colaboraba libre y voluntariamente con el Frente Cacique Guanenta de las AUC.

19. De otra parte, tampoco resulta de recibo la tesis sostenida por el procesado en el interrogatorio que rindió en la audiencia pública de juzgamiento, según la cual, esta actuación penal obedeció a un montaje en su contra, con testigos falsos, por parte de GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO, alias "*Rodrigo*", como represalia por su negativa a pagar una extorsión de \$100.000.000=, toda vez que esa teoría se muestra débil y desprovista de asidero probatorio, puesto que aunque LUIS MARÍA señaló que había instaurado la correspondiente denuncia ante el Gaula y su defensor, en sus alegatos finales, precisó que la Fiscalía ya había imputado a MATEUS ACERO el referido ilícito, no se allegó al plenario ninguna probanza que respaldara esos asertos, como por ejemplo la copia de la denuncia o de la imputación o de alguno de los medios convictivos que sirvieron de fundamento a esa actuación.

Aunado a ello, lo atestiguado por los postulados GERARDO ALEJANDRO MATEUS ACERO alias "*Rodrigo*", JOSÉ HILARIO HIGUERA alias "*Gatillo*" y HERNAN DARIO ROJAS RANGEL alias "*El Flaco*" fue corroborado plenamente con el testimonio del propio ofendido JORGE MARÍN RIVERA, tal y como ya se explicó

ampliamente en este escrito, quien no tiene ninguna animadversión, interés o aspecto similar que pueda restarle credibilidad a su relato, siendo ilógico que una víctima de diferentes hechos delictivos por parte del aludido grupo paramilitar, posteriormente coadyuve a sus verdugos dejándose influenciar por estos para rendir una declaración falsa en contra de un tercero.

20. De conformidad con todo lo anteriormente expuesto LUIS MARÍA MORENO SANTOS no tiene responsabilidad alguna en la consumación del ilícito de Secuestro de que fue objeto JORGE MARÍN RIVERA a finales de febrero o comienzos de marzo del 2003, en el restaurante denominado "*Llano Grande*", situado a 4 o 5 kilómetros de la vía que de Charalá conduce a Duitama, puesto que todos los testigos coincidieron en afirmar que el aquí enjuiciado no tuvo ninguna participación en este hecho; aunque sí es responsable de la comisión del punible de Secuestro Simple del que fue víctima MARÍN RIVERA en abril de 2002 en el sector del Casino del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá, pues le suministró información a los paramilitares sobre la ubicación de la víctima, con el fin de que se facilitara la perpetración de dicho ilícito y además se encontraba junto con los victimarios, como si fuese un integrante más de ese grupo delincuencia, al momento de la retención.

21. No obstante, para la Sala, pese a que la Fiscalía profirió resolución de acusación en contra de LUIS MARÍA MORENO SANTOS como autor y en la sustentación de la apelación deprecó su condena como coautor, el aquí procesado es responsable de la comisión del delito de Secuestro Simple ejecutado en contra de JORGE MARÍN RIVERA en abril de 2002, **pero a título de cómplice,**

de conformidad con lo normado en el artículo 30 del Código Penal, teniendo en cuenta la importancia del aporte de MORENO SANTOS en la comisión del mismo, sin el cual, de todas formas, muy probablemente, se hubiese consumado dicho ilícito, de manera tal que no ostentaba el dominio del hecho, acorde con lo probado en el presente diligenciamiento.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia ha resaltado⁶⁴:

*“...bastará conjugar elementos objetivos y subjetivos en la consumación de la conducta, para diferenciar la autoría y la complicidad, en la medida en que para que una persona pueda ser considerada coautora de un delito, no sólo se exige su voluntad incondicional de realizarlo, sino también su contribución objetiva, es decir, **la importancia de su aporte en la fase ejecutiva**, pues ello es lo que en últimas determina el llamado “codominio del hecho”, entendiendo como “hecho” el proceso causal que con la conducta se pone en marcha.*

*Precisamente, como lo recuerda el procurador delegado en su concepto, de acuerdo con la llamada “teoría del dominio del hecho”, de gran utilidad para diferenciar las dos formas de participación, es autor aquél que se encuentra en capacidad “(...) de continuar, detener o interrumpir, por su comportamiento, la realización del tipo”⁶⁵. Por lo tanto, cuando son varios los sujetos que preacordados concurren a la realización de la conducta antijurídica, **para que el aporte configure coautoría se requiere que sea esencial**, y que se materialice durante la ejecución típica.*

De allí que sólo quien domina el hecho puede ser tenido como autor; mientras que el cómplice es aquél que simplemente presta una ayuda o brinda un apoyo que no es de significativa importancia para la realización de la conducta ilícita, es decir, participa sin tener el dominio propio del hecho” (Negrillas fuera de texto).

⁶⁴ Sentencia del 9 de marzo de 2006, radicado No. 22327, Magistrado Ponente: Dr. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ.

⁶⁵ Claus Roxin, Autoría y dominio del hecho en derecho penal, Madrid, Marcial Pons. 1998, pág. 42.

Así las cosas, tal y como ya se explicó a lo largo del presente pronunciamiento, existe certeza racional de que el procesado fue quien le informó a alias "Víctor" sobre la presencia de JORGE MARÍN RIVERA en el sector del Casino del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá, lo cual facilitó el secuestro de MARÍN RIVERA, y además MORENO SANTOS estuvo presente con los paramilitares al momento de la comisión de dicho ilícito, de manera tal que es responsable penalmente de la referida conducta punible a **título de cómplice**, toda vez que prestó una ayuda o contribución efectiva para su consumación, siendo evidente que quien tenía el dominio del hecho era el grupo de autodefensas que ejecutó el delito y no LUIS MARÍA, puesto que la importancia del aporte de este último no era esencial o de significativa importancia para la consumación del ilícito, dado que, de una parte, en la eventualidad de que el aquí enjuiciado hubiese decidido no participar en la citada retención de MARÍN RIVERA por los paramilitares, esta, de todos modos se hubiese perpetrado, en razón a que la reunión que tenía ese día el entonces Alcalde, en el sector donde ocurrió, el secuestro había sido programada con antelación, por lo que era de conocimiento de la comunidad y aunque MARÍN RIVERA se desplazó a la zona mucho antes de la hora de la reunión a revisar unas obras, de ahí la eficacia de la ayuda prestada por el procesado para que los miembros del pluricitado grupo de autodefensas tuvieran certeza del momento en que la víctima hizo presencia en la zona, en todo caso y sin perjuicio de lo anterior, probablemente los delincuentes se hubiesen podido enterar de tal situación pues realizaban constantes patrullajes y retenes en la región.

Por otro lado, prueba de que el dominio del hecho lo ostentaban los paramilitares y no el procesado radica en la circunstancia de que a pesar que, según el dicho de alias "*Gatillo*", MORENO SANTOS les "*cantó*" que JORGE MARÍN RIVERA subió a la zona y que "*pueden matarlo*", el grupo paramilitar decidió secuestrarlo para intimidarlo y no acabar con su vida.

Ahora bien, la circunstancia de que el enjuiciado sea condenado por el aludido punible de Secuestro Simple en calidad de cómplice aunque se le formuló acusación como autor de dicho ilícito, en concordancia con la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia⁶⁶ no implica la vulneración del principio de congruencia, ni tampoco la afectación de las garantías fundamentales del procesado, como quiera que: i) la sentencia condenatoria se emite por uno de los delitos de Secuestro Simple objeto de la acusación; ii) al tenor de lo normado en los artículos 29 y 30 del Código Penal, la pena prevista para el cómplice es significativamente menor que la del autor; y iii) la condena por complicidad se sustenta únicamente en la situación fáctica planteada por la Fiscalía en la acusación, de tal forma que el enjuiciado no fue sorprendido con cargos o hechos nuevos, frente a los cuales no hubiese podido ejercer su derecho de contradicción y defensa.

Sobre los eventos en los que se desconoce el principio de congruencia, en el marco de la Ley 600 de 2000, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia precisó⁶⁷:

⁶⁶ Sentencia SP2390-2017, del 22 de febrero de 2017, Radicado No. 43.041, Magistrado Ponente: Dr. EYDER PATIÑO CABRERA.

⁶⁷ Sentencia del 26 de mayo del 2014, radicado No. 43.388 (SP6613-2014), Magistrada Ponente: Dra. María del Rosario González Muñoz.

“En esas condiciones, se quebranta el principio en alusión cuando el juzgador al dictar la sentencia desborda el marco fáctico fijado por el enjuiciamiento, o condena por una especie delictiva distinta de la que fue objeto de acusación, o incluye circunstancias de agravación no deducidas en el calificadorio, o desconoce las atenuantes que allí se reconocieron o, deja de considerar uno o varios delitos sobre los que ha debido pronunciarse, o condena a una persona que no fue acusada, entre otras eventualidades posibles de presentarse⁶⁸”.

Igualmente, en el sentido que la variación respecto al grado de participación no viola el principio de congruencia, la Corte Suprema de Justicia se pronunció en los siguientes términos⁶⁹:

“No obstante, esa diferente consecuencia jurídica en torno al grado de participación no constituye una afrenta al principio de congruencia, por ejemplo, en un caso en el que se acusó como determinador y se condenó como autor, la Sala (CSJ SP 1° Ago. 2002, rad. 11780) indicó:

La desarmonía jurídica es aparente, pues si los determinadores concurrieron a la ejecución del hecho y mantuvieron el dominio del mismo, bien podrían ser calificados como verdaderos coautores materiales, como se hizo en la sentencia.

Finalmente, si se tiene en cuenta que se defendieron de los hechos que les fueron imputados, sin que se les hubiere sorprendido, que su situación no fue desmejorada y que la pena para los autores materiales y determinadores, conforme al artículo 23 del Código Penal entonces vigente, era la misma, se concluirá que en ningún vicio se incurrió.

Diferente es el caso cuando se modifica el grado de participación con consecuencias más onerosas para el procesado, v.gr. se le acusa como cómplice pero se le condena como autor.

(...)

⁶⁸ Cfr. Sentencia del 20 de junio de 2012, radicación 37921.

⁶⁹ Sentencia del 5 de junio del 2014, radicado No. 35.113 (SP7135-2014), Magistrado Ponente: Dr. Eugenio Fernández Carlier.

“el principio de congruencia no se desconoce cuando en la sentencia se realizan valoraciones de tipo jurídico o dogmático distintas a las formuladas en la resolución de acusación o su equivalente, o bien a las consideradas por el Fiscal durante los alegatos finales, mientras ello no represente desde el punto de vista de la punibilidad un tratamiento desfavorable para los intereses del procesado ni tampoco altere el núcleo fáctico de la imputación.

Finalmente, si se tiene en cuenta que se defendieron de los hechos que les fueron imputados, sin que se les hubiere sorprendido, que su situación no fue desmejorada... se concluirá que en ningún vicio se incurrió.

(...)

Tampoco se vulnerarían derechos fundamentales en cabeza del procesado, toda vez que la defensa técnica jamás podría verse sorprendida por un aspecto que, en últimas, no sería propio de la situación personal del procesado ni incidiría en el núcleo central de los hechos imputados en su contra, sino que es de corte académico o dogmático, o incluso argumentativo, y que por lo tanto depende del sistema de la teoría del delito que cada operador jurídico asuma, que debe ser del conocimiento y dominio de todos los profesionales del derecho”.

22. La Sala considera que junto con la materialidad de la conducta punible de Secuestro, esto es, la retención de JORGE MARÍN RIVERA y la participación de LUIS MARÍA MORENO SANTOS en la comisión de la misma, también se encuentra plenamente acreditado el elemento subjetivo del tipo penal, es decir, que el aquí procesado actuó con dolo, el cual, como lo tiene decantado la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁷⁰, se infiere de circunstancias objetivas demostradas en el proceso, dado que, al ser un componente propio del fuero interno del sujeto activo del

⁷⁰ Ver, entre otras, las sentencias del 3 de agosto de 2005, Radicación No. 22112, Magistrado Ponente el Dr. HERMAN GALÁN CASTELLANOS y del 3 de septiembre de 2014, Radicación No. 41640, Magistrado Ponente el Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO.

punible, únicamente puede ser conocido a través de las manifestaciones externas de su voluntad.

En efecto, MORENO SANTOS tenía pleno conocimiento o conciencia de que al colaborar activamente con el grupo de autodefensas que operaba en la región de Riachuelo del municipio de Charalá, especialmente en la retención arbitraria de que fue víctima JORGE MARÍN RIVERA, incurría, junto con esa organización ilegal, en el tipo penal de Secuestro (aspecto intelectual o cognitivo) y quería su realización o consumación, como en efecto ocurrió (aspecto volitivo).

23. Adicionalmente, la conducta en comento desplegada por el procesado, además de típica, tanto en el aspecto objetivo como en el subjetivo, es antijurídica (formal y materialmente), toda vez que, no existe duda alguna, que con la misma el enjuiciado LUIS MARÍA MORENO SANTOS coadyuvó eficazmente a la vulneración efectiva y sin justificación atendible del bien jurídico tutelado en el presente caso, esto es, la libertad individual de JORGE MARÍN RIVERA.

24. De igual forma, se encuentra establecida la culpabilidad en el actuar del procesado, como quiera que se trata de una persona imputable y con la madurez psíquica de un ciudadano común y corriente (no se acreditó circunstancia alguna que afectara su capacidad cognoscitiva o volitiva), lo cual le permitía conocer y comprender la ilicitud del comportamiento que se le reprocha y autodeterminarse de acuerdo con ese conocimiento y comprensión, de suerte que podía obrar acatando el ordenamiento jurídico y, sin embargo, no lo hizo, a pesar de que era dable exigírsele una conducta distinta, respetuosa de la Ley y la Constitución.

Además, tal y como se explicó ampliamente en precedencia, no concurre en su favor una causal de exculpación de las consagradas en el artículo 32 del Código Penal, en especial la coacción ajena o miedo insuperables, toda vez que, a pesar de los esfuerzos de la defensa en este sentido, no se logró demostrar que el acusado actuó debido a una circunstancia externa e irresistible que menguara su voluntad (capacidad volitiva) o su libertad de decisión y autodeterminación y por lo tanto, no se puede excluir o eliminar la reprochabilidad subjetiva de la conducta prohibida.

25. DOSIFICACIÓN PUNITIVA:

Teniendo en cuenta que la conducta punible por la que finalmente se está condenando a LUIS MARÍA MORENO SANTOS en el presente proceso, acaeció en abril de 2002, acorde con lo normado en el artículo 168 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley 733 de enero de 2002 y sin el incremento punitivo consagrado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004⁷¹, el ilícito de Secuestro Simple tiene establecida una pena de 12 a 20 años de prisión, o lo que es lo mismo, de 144 a 240 meses de prisión y multa de 600 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En el presente asunto la víctima fue liberada voluntariamente por sus captores el mismo día de su retención, transcurridas aproximadamente 3 o 4 horas, de manera tal que resulta procedente aplicar el descuento punitivo estipulado en el inciso 2 del artículo 171 del Código Penal, como quiera que la jurisprudencia de la Sala

⁷¹ Para la fecha de los hechos esta norma no había sido proferida, de tal forma que por favorabilidad se debe aplicar la legislación anterior (Ley 733 de 2002); además, el incremento punitivo previsto en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 solamente se aplica en los procesos tramitados bajo la Ley 906 de 2004 y el presente asunto se adelantó conforme a la Ley 600 de 2000.

Penal de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“tratándose del secuestro simple la causal de menor punibilidad del artículo 171 del Código Penal es de recibo por el simple paso del tiempo, en tanto el condicionamiento de no lograr la finalidad pretendida está previsto exclusivamente para cuando se procede por el secuestro extorsivo (...) la Corte, insiste en que el descuento punitivo del inciso 2º del artículo 171 del Código Penal es aplicable para los casos de secuestro simple y que opera por el cumplimiento de la única condición establecida por el legislador, esto es, que dentro de los 15 días siguientes al plagio la víctima sea dejada en libertad en forma voluntaria por el responsable del delito”*⁷².

Por consiguiente, de acuerdo con el descuento del artículo 171 (hasta en la mitad) y según la regla consagrada en el numeral 3 del artículo 60 ibídem, los extremos punitivos quedan de 6 a 20 años de prisión, o lo que es lo mismo, de 72 a 240 meses de prisión y multa de 300 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes; como quiera que el sentenciado debe responder a título de cómplice, al tenor de lo preceptuado en el artículo 30 del Estatuto Punitivo, la pena se disminuirá en la 1/2 en el mínimo y en la 1/6 parte en el máximo, quedando la pena a imponer entre 3 y 16,6 años de prisión, o lo que es lo mismo, de 36 a 200 meses y multa de 150 a 833,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En consecuencia, atendiendo lo preceptuado en los artículos 60 y 61 del Código Penal, para obtener el ámbito punitivo de movilidad, al máximo de la pena -200 meses de prisión y multa de 833,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes- se le resta el mínimo -36 meses de prisión y multa de 150 salarios mínimos legales mensuales

⁷² Sentencia del 19 de octubre de 2011, radicado 36385, Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO; reiterado en Sentencia del 27 de febrero de 2013, radicado 40681, Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO.

vigentes -, lo que da un resultado de 164 meses y multa de 683,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales se dividen en 4 para obtener los cuartos, lo que arroja un subtotal de 41 meses y multa de 170,8, quedando los mismos estructurados de la siguiente manera: (i) primer cuarto: de 36 a 77 meses y multa de 150 a 320,8 salarios mínimos legales mensuales vigentes; (ii) segundo cuarto: de 77 a 118 meses y multa de 320,8 a 491,6 salarios mínimos legales mensuales vigentes; (iii) tercer cuarto: de 118 a 159 meses y multa de 491,6 a 662,4 salarios mínimos legales mensuales vigentes; y (iv) último cuarto: de 159 a 200 meses y multa de 662,4 a 833,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En razón a que no concurren circunstancias de mayor punibilidad (artículo 58 del Código Penal), la Sala debe fijar la pena dentro de los límites del primer cuarto de movilidad punitiva, es decir, de 36 a 77 meses y multa de 150 a 320,8 salarios mínimos legales mensuales vigentes, **imponiéndole, por ende, al condenado una pena definitiva de 54 meses de prisión, o lo que es lo mismo, 4 años y 6 meses de prisión y multa de 234 salarios mínimos legales mensuales vigentes**, toda vez que, en atención a los criterios establecidos para tal fin en el inciso 3 del artículo 61 del Estatuto Punitivo, en este caso en concreto se observa que la referida conducta, cometida por el aquí sentenciado, fue especialmente grave, como quiera que se consumó en el marco del conflicto armado interno, por parte de un grupo paramilitar y en contra de un servidor público que no comulgaba con el objetivo de esa organización ilegal, ni mucho menos con sus múltiples actividades delictivas; además, el delito se cometió con la finalidad de que el entonces Alcalde del municipio de Charalá accediera a las exigencias de las AUC y en esa medida, colaborara con esa organización

armada al margen de la Ley, para lo cual durante su retención fue intimidado, presionado, amenazado y humillado, lo que revela una mayor intensidad del dolo; de tal forma que la pena fijada resulta necesaria y proporcionada al agravio cometido y frente a las funciones de la sanción penal, primordialmente a las de prevención general y especial y retribución justa.

Igualmente, se condena al procesado a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión, es decir, **54 meses o 4 años y 6 meses.**

26. DE LOS MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD:

En cuanto a los subrogados penales, desde la fecha en que se materializó el Secuestro materia de condena, es decir, abril de 2002 a la data en que se profiere esta providencia han estado vigentes varias normas que regulan la materia, en primer lugar, el artículo 11 de la Ley 733 2002, el cual comenzó a regir a partir del 31 de enero de 2002, fecha de su publicación, precepto que, entre otras cosas, prohibió la concesión de la condena de ejecución condicional o suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la carcelaria para los delitos de terrorismo, **secuestro**, secuestro extorsivo, extorsión y conexos.

Posteriormente, el artículo 5 de la Ley 890 de 2004, en concordancia con la Ley 906 de 2004, derogó tácitamente el artículo 11 de la Ley 733 de 2002, por lo que las prohibiciones allí establecidas no son aplicables a partir del 1º de enero del 2005, en los distritos en los que

rige a plenitud la Ley 906 del 2004, hasta la expedición de la Ley 1121 del 29 de diciembre de 2006, la que en su artículo 26 reprodujo el texto del artículo 11 de la Ley 733 de 2002, con la diferencia de que en la Ley 1121 **se excluyó el delito de secuestro simple** y se incluyó el de financiación del terrorismo⁷³.

Finalmente, mediante la Ley 1709 del 20 de enero de 2014, se modificaron, entre otros, los requisitos para acceder a la suspensión condicional de la ejecución de la pena y a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la carcelaria, siendo más benigna esta normatividad que la legislación anterior en cuanto a los presupuestos para acceder a tales figuras jurídicas, debiéndose en consecuencia aplicar esta normatividad en el presente asunto, con fundamento en el principio de favorabilidad.

Dentro de este contexto, el monto de la pena privativa de la libertad impuesta al señor LUIS MARÍA MORENO SANTOS excede el límite fijado por el numeral 1 del artículo 63 del Código Penal, modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, al imponérsele una sanción superior a los 4 años o 48 meses de prisión, esto es, 54 meses o 4 años y 6 meses de prisión, razón por la cual **se torna improcedente el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al no configurarse el factor objetivo para su concesión**, sin que sea necesario examinar los otros presupuestos, como quiera que la acreditación de los mismos es concurrente y no alternativa o supletoria.

⁷³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicados 23322 del 7 de diciembre de 2005, 24136 del 7 de febrero de 2006, 24052 del 14 de marzo de 2006, 24764 del 1° de junio de 2006, 24230 del 6 de julio de 2006, 29808 del 18 junio de 2008, 26569 del 4 de febrero de 2009 y 89511(STP18405-2016) del 13 de diciembre de 2016.

De otra parte, **resulta procedente la prisión domiciliaria en favor de LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, al tenor de lo preceptuado en el artículo 38B del Código Penal, adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, puesto que:

(i) El delito de Secuestro Simple objeto de la presente condena, de acuerdo con la Ley (artículo 168 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley 733 de enero de 2002 y sin el incremento punitivo consagrado en el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, en concordancia con los artículos 171 y 30 del Estatuto Punitivo) comporta una pena mínima inferior a los 8 años de prisión;

(ii) Dicho ilícito no se encuentra inmerso dentro de las exclusiones que consagra el inciso 2 del artículo 68A del Estatuto Punitivo, ni en las previstas en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, punibles para los cuales está prohibido este beneficio; y

(iii) En cuanto al arraigo familiar y social del condenado, este constituye un criterio objetivo para el otorgamiento de la prisión domiciliaria consiste en *“el establecimiento de una persona de manera permanente en un lugar, con ocasión de sus vínculos sociales, determinados, por ejemplo, por la pertenencia a una familia, a un grupo, a una comunidad, a un trabajo o actividad, así como por la posesión de bienes”* (SP918 del 3 de febrero de 2016, radicado 46647 y SP 18912 del 15 d noviembre de 2017, radicado 46930).

De igual manera, al tenor de lo preceptuado en el inciso 2 del numeral 3 del artículo 38B del Código Penal, el Juez debe determinar la existencia o inexistencia del arraigo con cualquier medio de prueba, *“sin que necesariamente tengan que ser los practicados o debatidos*

en el juicio, pues basta que hayan sido allegados a la actuación” (SP918 del 3 de febrero de 2016, radicado 46647 y SP4439 del 10 de octubre de 2018, radicado 52373).

Bajo este panorama, en el presente diligenciamiento obran el Informe de Investigador de Campo -FPJ-11- del 16 de junio de 2015⁷⁴ y el Formato de Individualización y Arraigo del 18 de junio de 2015⁷⁵ elaborados por el Técnico Investigador IV del CTI FERNANDO LONDOÑO MOTTA, con ocasión a la captura del señor LUIS MARÍA MORENO SANTOS, ordenada en la resolución de acusación proferida en su contra en el presente proceso, documentos según los cuales MORENO SANTOS reside en el Hotel Valle Real, ubicado en la Carrera 22 No. 28-72 de la ciudad de Bucaramanga (Santander), de propiedad de su yerno MENDOZA GORDON y en el que también pernocta JANETH MORENO GUTIERREZ, hija del procesado, de tal forma que en dicho lugar es en el que se encuentra acreditado el último arraigo del aquí sentenciado, por tanto, será en ese inmueble donde deberá cumplir domiciliariamente su condena.

Así las cosas, al tenor de lo preceptuado en el artículo 38B del Código Penal, adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, se le concederá a LUIS MARÍA MORENO SANTOS la prisión domiciliaria como sustitutiva de la carcelaria, la que se ejecutará en el Hotel Valle Real, ubicado en la Carrera 22 No. 28-72, Barrio Alarcón de la ciudad de Bucaramanga (Santander), con el cumplimiento por parte del condenado de las obligaciones previstas en el numeral 4 de la citada norma, lo cual se garantizará mediante caución que se fija en la suma de \$300.000= y con la suscripción de la

⁷⁴ Folios 10 a 11 del Cuaderno de Juzgamiento.

⁷⁵ Folios 15 a 17 del Cuaderno de Juzgamiento.

correspondiente acta de compromiso, comisionando para tal fin a los Juzgados Penales Municipales (Reparto) de Bucaramanga; así mismo, de conformidad con el literal b) numeral 4 del referido artículo 38B del Estatuto Punitivo se le concede al aquí sentenciado un plazo de seis meses para que indemnice integralmente a la víctima del punible objeto del presente pronunciamiento.

En el evento en el que el penado incumpla las obligaciones a las que se hizo alusión en el párrafo anterior, se le podrá revocar, mediante decisión motivada el beneficio de la prisión domiciliaria, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 29F de la Ley 65 de 1993, adicionado por el artículo 31 de la Ley 1709 de 2014.

Así mismo, se deberá expedir la correspondiente orden de captura en contra de LUIS MARÍA MORENO SANTOS con el fin de que cumpla la pena de prisión aquí impuesta, pero en su domicilio.

27. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS:

Los artículos 94 y 96 del Código Penal establecen la obligación, por parte del penalmente responsable y de algunos terceros en los eventos establecidos por la Ley, de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de la conducta punible, para lo cual deben probarse en el proceso los daños materiales, tal y como lo estipula el inciso final del artículo 97 ibídem.

En concordancia con lo anterior, el artículo 56 de la Ley 600 de 2000 enseña que en todo proceso en que se haya probado la existencia de perjuicios originados en la conducta punible, es deber del Juzgador proceder a liquidarlos con arreglo a lo demostrado en la actuación y

en razón a ello condenar al responsable a indemnizar los daños causados con el injusto. Igualmente, el artículo 170 del mismo Estatuto Procesal prescribe que toda sentencia debe contener los fundamentos jurídicos relacionados con la indemnización de perjuicios, en los eventos que proceda, así como la condena en concreto⁷⁶.

Los daños materiales se entienden como aquellos que afectan el patrimonio económico del perjudicado (daño emergente y lucro cesante) y los morales inciden en alguna esfera de las personas distinta a la patrimonial.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia nos enseña⁷⁷:

“7.4.3. En el ámbito penal, el deber de reparar el menoscabo originado en el delito se encuentra previsto por el artículo 94 del Código Penal o Ley 599 de 2000, aplicable en virtud del principio de complementariedad:

“Reparación del daño. La conducta punible origina obligación de reparar los daños materiales y morales causados con ocasión de aquella”.

Por su parte el artículo 97 del mismo estatuto provee algunos parámetros básicos para su liquidación:

“Indemnización por daños. En relación con el daño derivado de la conducta punible el juez podrá señalar como indemnización, una suma equivalente, en moneda nacional, hasta mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales.

Esta tasación se hará teniendo en cuenta factores como la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado

Los daños materiales deben probarse en el proceso”.

⁷⁶ Toda sentencia contendrá: (...) 8. La condena en concreto al pago de perjuicios, si a ello hubiere lugar.

⁷⁷ Sentencia del 6 de junio del 2012. Rad. 35637 M.P. Dr. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO.

7.4.4. De lo anterior se debe inferir **que para obtener indemnización por el daño material y por los perjuicios morales objetivados debe demostrarse su existencia y cuantía, mientras en el de carácter moral subjetivado, sólo se debe acreditar la existencia del daño para que el Juez, por atribución legal, fije el valor de la reparación teniendo en cuenta los aspectos de ley, esto es, la naturaleza de la conducta y la magnitud del daño causado**, bajo el entendido que el quantum no puede superar los 1000 salarios mínimos legales mensuales por previsión de la misma normatividad.⁷⁸(...)

La Sala ha entendido el daño individual como aquel soportado por una persona natural o jurídica, el cual precisa ser antijurídico y cierto, y que puede presentarse en forma material (patrimonial) o inmaterial (extrapatrimonial)⁷⁹.

(...) 7.8.4. Ahora bien, el daño material comprende el menoscabo, mengua o avería padecida por la víctima en su patrimonio económico como consecuencia de un daño antijurídico, es decir, aquel que el perjudicado no tiene el deber de soportar. Este daño debe ser real, concreto y acreditado dentro del proceso, excluyéndose el eventual o hipotético.⁸⁰ El artículo 1613 del Código Civil lo categoriza en daño emergente y lucro cesante:

“La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”.

7.8.5. El daño emergente, de su parte, encierra el perjuicio sufrido en el patrimonio económico del lesionado, derivado de ponderar el valor de los bienes perdidos o su deterioro respectivo, las expensas asumidas para superar las consecuencias del suceso lesivo y similares, que debe contener acreditación suficiente en el material probatorio de la diligencia. (...)

7.8.6. El lucro cesante,⁸¹ en tanto, atañe a la utilidad, ganancia o beneficio dejado de percibir por el perjudicado, esto es, el probable incremento patrimonial que habría generado de no haberse presentado la conducta dañosa, por ejemplo, los ingresos laborales o la explotación de un bien productivo. (...)

(...) 7.8.9. **Se entienden por daños inmatrimoniales, aquellos que producen en el ser humano afectación de su ámbito interior, emocional, espiritual o afectivo, y que tienen repercusión en su forma de relacionarse con la**

⁷⁸ Corte Constitucional en la sentencia C-916 de 2002.

⁷⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 4 de febrero de 2009. Rad. 28085.

⁸⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Rad. 34993.

⁸¹ **Código Civil. Artículo 1614. DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE.** Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.

sociedad. Este perjuicio adopta dos vertientes: **el daño moral** y el daño a la vida de relación. (...)

7.8.10. A su turno, el daño moral tiene dos modalidades: **el daño moral subjetivado consistente en el dolor, la tristeza, la desazón, la angustia o el temor padecidos por la víctima en su esfera interior como consecuencia de la lesión, supresión o mengua de su derecho;** y el daño moral objetivado, manifestado en las repercusiones económicas que tales sentimientos pueden generarle, menoscabo cuya cuantía debe ser demostrada por quien lo alega” (Negrillas fuera de texto)

En lo que tiene que ver específicamente con el daño moral, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SP8844-2014 de julio 09 de 2014, señaló:

*“Dígase, entonces, que la jurisprudencia nacional distingue entre **perjuicios morales subjetivos y objetivados**. Por los primeros se entiende el dolor, sufrimiento, tristeza, angustia, miedo originados por el daño en la psiquis de la víctima; por los segundos, las repercusiones económicas que tales sentimientos puedan generarle. **Esta última clase de perjuicio y su cuantía debe probarse por parte de quien lo aduce. En tal sentido, su tratamiento probatorio es similar al de los perjuicios materiales, tal como fue expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-916 de 2002...**” (Resaltados fuera de texto)*

En lo que corresponde al daño moral subjetivo o “*pretium doloris*”, jurisprudencia y doctrina lo califican dentro de la clase de daños extrapatrimoniales o incorporales, entendidos como los sufrimientos graves que se padecen a raíz de la conducta punible, o el agravio que se infiere a los sentimientos de las personas con la violación de sus derechos fundamentales, o el profundo dolor experimentado cuando un ser muy allegado afectivamente ha sido víctima de tales agravios⁸².

⁸² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de septiembre de 2001, expediente 13474, actor: Maximino Muñoz Carmona y Otros. C. S de J. radicado 28085 de 200.

Desde la perspectiva que aquí concierne, el daño moral consiste entonces en un sufrimiento psíquico o en una alteración de la personalidad del ofendido que se manifiesta como dolor, pesar, congoja, angustia y/o aflicción, por causa de la lesión o del agravio infligido con el hecho ilícito.

Se trata, por tanto, de daños que afectan a elementos o intereses de difícil valoración pecuniaria y que se identifican con la perturbación injusta de las condiciones anímicas del sujeto afectado. La determinación de este perjuicio, dada su naturaleza eminentemente subjetiva, en la medida que incide en el ámbito particular de la personalidad, resulta difícil y compleja, por lo cual se ha dejado librada al criterio del Juez, es decir, al denominado "*arbitrium iudice*", lo que, de ninguna manera, significa que dependa del capricho o de la arbitrariedad del Fallador.

Ciertamente, en jurisprudencia reciente de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, se ha estudiado cuál debe ser el sentido o alcance que rige el principio de "*arbitrio iudicium*", así⁸³:

“Con mayor precisión y distinguiendo los perjuicios morales de los materiales, la jurisprudencia ha dicho que si bien el fallador puede, para determinar la condena por perjuicios morales subjetivados, acudir al arbitrio iudicium, tal criterio no puede extenderse y aplicarse a los perjuicios materiales y morales objetivados.

Precisamente, la Corte en sentencia del 5 de marzo de 1993, sobre el punto que se viene analizando, afirmó lo siguiente: "Ahora bien, el arbitrio iudicium que ha desarrollado la

⁸³ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Sentencia SP6029-2017 de Mayo 03 del 2017, M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.

jurisprudencia de esta Corporación, si bien se ha fundado en la potestad del Juzgador para decidir en equidad la condena por perjuicios morales, de un lado, no lo ha hecho por fuera de las normas positivas sino con fundamento en ellas (art. 2341 del C.C. y 8o Ley 153 de 1887), y, de otro, sólo se ha aplicado a falta de norma legal expresa que precise la fijación cuantitativa. Es decir, se trata de una potestad especial que supone, de una parte, la prueba del daño moral, que, cuando proviene del daño material a la corporeidad humana, va ínsito en este último, y, de otra, la aplicación supletoria de las reglas directas de la equidad con fundamento en las características propias del daño, repercusiones intrínsecas, probabilidad de satisfacciones indirectas....” (Resaltados fuera de texto)

Aterrizando las referidas premisas normativas y jurisprudenciales a este caso en concreto, se observa, en primer lugar, que **no hay lugar a condenar al aquí sentenciado al pago de perjuicios materiales en favor de la víctima**, toda vez que los mismos no fueron debidamente demostrados en el presente diligenciamiento.

En segundo lugar, en el presente asunto se encuentra debidamente comprobado que JORGE MARÍN RIVERA efectivamente sufrió un daño moral subjetivo como consecuencia del Secuestro de que fue objeto por parte de los paramilitares en abril de 2002, dado que el hecho de haber sido sometido a una retención ilegal por varios hombres fuertemente armados, quienes lo insultaron, amedrentaron, amenazaron, humillaron y le realizaron diversas exigencias en su condición de Alcalde del municipio de Charalá (Santander), sin duda alguna, le generó sentimientos de aflicción, ansiedad, miedo y angustia que alteraron su bienestar psicológico y mental, tal y como se evidenció con lo narrado por el propio ofendido, quien afirmó que al ver al aquí procesado en la camioneta junto con los miembros de las autodefensas, se sorprendió muchísimo pero no le dijo nada por el temor que tenía en ese momento; además, en igual sentido, los

funcionarios que acompañaban a MARÍN RIVERA cuando fue secuestrado declararon que este se había colocado pálido, blanco y que parecía que se iba a desmayar.

Ahora bien, como se ha dicho, el monto de los perjuicios morales subjetivos no es posible fijarlo con base en los elementos materiales probatorios allegados al plenario, por lo que su cuantificación queda a discrecionalidad del Juez de conocimiento, pero no en forma arbitraria, si no atendiendo las reglas establecidas, legal y jurisprudencialmente, para tal fin, esto es, las circunstancias en que se produjo la afectación al bien jurídicamente tutelado, la magnitud de la misma y la naturaleza de la conducta punible, de tal forma que, en este evento, en razón a que con el delito objeto de condena se restringió el derecho fundamental a la libertad de la víctima, uno de los más importantes de los derechos inherentes a todo ser humano, el ilícito fue perpetrado por un grupo armado al margen de la Ley, sometiendo al ofendido a intimidaciones y humillaciones y la retención duró aproximadamente 3 o 4 horas, resulta adecuado, proporcional y razonable sentenciar a LUIS MARÍA MORENO SANTOS al pago de 30 salarios mínimos mensuales legales vigentes a favor de JORGE MARÍN RIVERA por concepto de perjuicios morales subjetivos.

28. CUESTIÓN FINAL:

El Tribunal acatará con rigor las medidas provisionales adoptadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la decisión AP1263-2019 Radicación No. 54215, a efectos de garantizar el derecho a impugnar la primera condena emitida en este fallo respecto del delito de Secuestro Simple consumado, en abril de 2002,

en el corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), en contra de JORGE MARÍN RIVERA.

Las reglas que adoptó la Corte son las siguientes:

“(i) Se mantiene incólume el derecho de las partes e intervinientes a interponer el recurso extraordinario de casación, en los términos y con los presupuestos establecidos en la ley y desarrollados por la jurisprudencia.

(ii) Sin embargo, el procesado condenado por primera vez en segunda instancia por los tribunales superiores, tendrá derecho a impugnar el fallo, ya sea directamente o por conducto de apoderado, cuya resolución corresponde a la Sala de Casación Penal.

(iii) La sustentación de esa impugnación estará desprovista de la técnica asociada al recurso de casación, aunque seguirá la lógica propia del recurso de apelación. Por ende, las razones del disenso constituyen el límite de la Corte para resolver.

(iv) El tribunal, bajo esos presupuestos, advertirá en el fallo, que, frente a la decisión que contenga la primera condena, cabe la impugnación especial para el procesado y/o su defensor, mientras que las demás partes e intervinientes tienen la posibilidad de interponer recurso de casación.

(v) Los términos procesales de la casación rigen los de la impugnación especial. De manera que el plazo para promover y sustentar la impugnación especial será el mismo que prevé el Código de Procedimiento Penal, según la ley que haya regido el proceso -600 de 2000 o 906 de 2004-, para el recurso de casación.

(vi) Si el procesado condenado por primera vez, o su defensor, proponen impugnación especial, el tribunal, respecto de ella, correrá el traslado a los no recurrentes para que se pronuncien, conforme ocurre cuando se interpone el recurso de apelación contra sentencias, según los artículos 194 y 179 de las leyes 600 y 906, respectivamente. Luego de lo cual, remitirá el expediente a la Sala de Casación Penal.

(vii) Si además de la impugnación especial promovida por el acusado o su defensor, otro sujeto procesal o interviniente promovió casación, esta Sala procederá, primero, a calificar la demanda de casación.

(viii) Si se inadmite la demanda y -tratándose de procesos seguidos por el estatuto adjetivo penal de 2004- el mecanismo de insistencia no se promovió o no prosperó, la Sala procederá a resolver, en sentencia, la impugnación especial.

(ix) Si la demanda se admite, la Sala, luego de realizada la audiencia de sustentación o de recibido el concepto de la Procuraduría –según sea Ley 906 o Ley 600-, procederá a resolver el recurso extraordinario y, en la misma sentencia, la impugnación especial”

(x) Puntualmente, contra la decisión que resuelve la impugnación especial no procede casación”.

(xi) Los procesos que ya arribaron a la Corporación, con primera condena en segunda instancia, continuarán con el trámite que para la fecha haya dispuesto el magistrado sustanciador, toda vez que la Corte, en la determinación que adopte, garantizará el principio de doble conformidad.”⁸⁴

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, Sala Penal de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia recurrida, proferida el 29 de abril de 2016 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá, en cuanto a la absolución del acusado **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida en Bogotá D.C., por el delito de Secuestro Simple cometido

⁸⁴ API263-2019 Radicación n.º 54215

en contra de JORGE MARÍN RIVERA, aproximadamente en marzo de 2003, en el restaurante denominado "*Llano Grande*", ubicado en la vía que de Duitama conduce al municipio de Charalá (Santander), en jurisdicción de esta última localidad, acorde con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia recurrida, proferida el 29 de abril de 2016 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá, en lo relativo a la absolución del procesado **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida en Bogotá D.C., por la conducta punible de Secuestro Simple perpetrada en contra de JORGE MARÍN RIVERA, en abril de 2002, en el sector denominado el Casino del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), por lo argumentado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR al acusado **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida en Bogotá D.C., como penalmente responsable, **en calidad de cómplice**, del ilícito de Secuestro Simple ejecutado en contra de JORGE MARÍN RIVERA, en abril de 2002, en el sector denominado el Casino del corregimiento de Riachuelo del municipio de Charalá (Santander), **a la pena principal de 54 meses de prisión, o lo que es lo mismo, 4 años y 6 meses de prisión y multa de 234 salarios mínimos legales mensuales vigentes.**

De igual forma, se le **CONDENA** a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión, esto es, **54 meses o 4 años y 6 meses.**

CUARTO: NEGAR al sentenciado **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida en Bogotá D.C., la suspensión condicional de la ejecución de la pena, conforme a los motivos señalados en los considerandos.

QUINTO: CONCEDER la sustitución de la prisión en establecimiento carcelario por **la domiciliaria** en favor de **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida en Bogotá D.C., la que se ejecutará en la Carrera 22 No. 28-72, Barrio Alarcón de la ciudad de Bucaramanga (Santander). En consecuencia, **LIBRESE en su contra la correspondiente orden de captura** para que cumpla la sentencia impuesta, pero en su domicilio.

Para garantizar el cumplimiento, por parte del sentenciado **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, de las obligaciones consagradas en el numeral 4 del artículo 38B del Código Penal, adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, deberá constituir caución por la suma de \$300.000= y suscribir la correspondiente acta de compromiso, comisionando para tal fin a los Juzgados Penales Municipales de Bucaramanga (Reparto).

Así mismo, de conformidad con el literal b) del numeral 4 del referido artículo 38B del Estatuto Punitivo se le concede a **LUIS MARÍA MORENO SANTOS** un plazo de seis meses para que indemnice integralmente a la víctima del punible materia de este pronunciamiento.

SEXTO: CONDENAR a **LUIS MARÍA MORENO SANTOS**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.096.999 expedida

en Bogotá D.C., al pago de 30 salarios mínimos mensuales legales vigentes a favor de JORGE MARÍN RIVERA por concepto de perjuicios morales subjetivos.

SÉPTIMO: Expídanse las comunicaciones a que haya lugar y, una vez, en firme la presente providencia, remítase la actuación al respectivo Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el control y vigilancia de la pena respectiva, dejándosele a disposición al condenado.

OCTAVO: Contra esta decisión **procede la IMPUGNACIÓN ESPECIAL** que solo puede interponerse por el sentenciado directamente o por conducto de su defensor, dentro de los mismos términos procesales establecidos para la Casación en el artículo 210 de la Ley 600 de 2000, modificado por el artículo 101 de la Ley 1395 del 2010, es decir, dentro de los 15 días siguientes a la última notificación y en un término posterior de 30 días se sustentará. En caso de interponerse este mecanismo se le correrá traslado del mismo a los no recurrentes bajo el trámite que contempla el artículo 194 ibídem, esto es, por el término común de 4 días.

NOVENO: Igualmente **procede el RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN**, que deberá interponerse por las causales que señala el artículo 207 de la Ley 600 del 2000, dentro del término previsto en el artículo 210 ibídem, modificado por el artículo 101 de la Ley 1395 del 2010, esto es, dentro de los 15 días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de 30 días se presentará la demanda.

DÉCIMO: **NOTIFICAR** el presente proveído a las partes e intervinientes, a través de sus correspondientes correos

electrónicos⁸⁵, o, en su defecto, por medio de cualquier tecnología de la información y la comunicación TIC idónea para tal fin, para lo cual se deberá adjuntar en su integridad esta providencia. Lo anterior teniendo en cuenta la coyuntura generada por la pandemia del covid19 o coronavirus.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados:



LUIS ELVER SÁNCHEZ SIERRA



MARÍA TERESA GARCÍA SANTAMARÍA



NILKA GUISSELA DEL PILAR ORTIZ CADENA

⁸⁵ Esta forma de notificación se hará con apoyo en los artículos 28 y 31 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Segunda Instancia Rdo. 005-2016
Luis María Moreno Santos
Confirma y Revoca

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Jonaira Farina Chaves Silva', with a large, stylized initial 'J'.

Jonaira Farina Chaves Silva
Secretaria