

Relatoría Tribunal Superior de Tunja



TESTIMONIO PROCESADO/Valoración/ *“En suma, nada impide que el procesado ofrezca su testimonio en el juicio oral seguido en su contra, haciendo manifestaciones relacionadas con los hechos investigados, ya sea asumiendo la responsabilidad y autoría de los mismos o simplemente ofreciendo las alegaciones defensivas que a bien tenga, sin que esto transgreda derecho o garantía fundamental alguna, siempre y cuando al momento de ofrecer su testimonio en el juicio este informado de esos derechos y se trate de una decisión libre, consciente, voluntaria y asistida por su abogado defensor, que en este asunto son ítems plenamente respetados.”*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE TUNJA

SALA DE DECISIÓN PENAL

SENTENCIA P- N°005

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ALBERTO PABÓN ORDOÑEZ

APROBADA ACTA N° 014 del veintiocho (28) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

TUNJA, nueve (09) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Hora: 2:30 p.m.

ASUNTO

Se desata la apelación interpuesta por la defensa técnica de JHONATAN CAMPOS y la Fiscalía contra la sentencia condenatoria proferida el 28 de marzo de 2014 por el Juzgado Penal del Circuito de Moniquirá.

HECHOS

El 13 de noviembre de 2008 los esposos MARÍA SMITH TAMAYO TAMAYO y JOSÉ TIMOLEÓN CORREDOR MERCHÁN salieron aproximadamente a las dos de la mañana del municipio de El Socorro rumbo a Moniquirá, a bordo del camión de su propiedad marca Chevrolet de placas SMK 103, con la finalidad de encontrarse con unos clientes que los habían contactado a efectos de que les hicieran un trasteo.

A la altura del puente sobre el rio Suarez, límite entre Barbosa y Moniquirá, los esposos se encontraron con JOSÉ ANTONIO N. – *quien los contrató* y JHONATAN CAMPOS CAMPOS, quienes subieron al vehículo para continuar la marcha. Al poco observaron a tres sujetos sobre la vía, momento en el que JOSÉ ANTONIO les apuntó con un arma de fuego y con CAMPOS CAMPOS les anunciaron que se trataba de un atraco.

Los esposos fueron bajados del rodante e internados al monte por JHONATAN CAMPOS CAMPOS y JOSE ANTONIO quienes los despojaron de sus pertenencias y los intimidaron con un arma de fuego, mientras los tres sujetos se llevaron el vehículo, siendo retenidos por un tiempo aproximado de tres horas, hasta que los amarraron de espalda y les dijeron que podían irse media hora después, y que si lo hacían antes los mataban.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 28 de abril de 2010, ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Moniquirá, se le formuló imputación a JHONATAN

CAMPOS como coautor de los delitos de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO - *conforme al numeral 8º del art. 170-* en concurso con HURTO CALIFICADO - *según los numerales 2º y 3º del art. 240-* y AGRAVADO - *acorde a los numerales 2º y 10º del art. 241, todos del Código Penal-* , en concurso con el ilícito de FABRICACIÓN TRÁFICO O PORTE ILEGAL DE ARMAS -*según lo señalado en el art. 365-* AGRAVADO -*por lo indicado en el numeral 1º ibídem-*; cargos que no fueron aceptados por el implicado.

En audiencia de formulación de acusación del 20 de septiembre de 2010, ante el Juez Penal del Circuito de Monquirá, el Fiscal aclaró el escrito de acusación, indicando que el comportamiento fue cometido en coparticipación y que el ilícito de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO fue cometido en concurso homogéneo, dado que fueron dos las víctimas del ilícito.

El 17 de noviembre de 2010, se llevó a cabo la audiencia preparatoria, oportunidad en la que el Juzgado Penal del Circuito de Monquirá declaró que no se cumplió con el descubrimiento de algunos elementos materiales probatorios por parte de la Fiscalía, y ordenó su exclusión. Esta determinación fue apelada por la defensa, y fue confirmada por esta Sala de decisión, mediante providencia de 22 de febrero de 2011.

El 14 de marzo de 2011, después de declarada una nulidad, se dio inicio al juicio oral, con otra sesión el 6 de febrero de 2014 en la que se escucharon los alegatos de conclusión; el 6 de marzo del mismo año el Juez anunció el sentido condenatorio del fallo, al que le dio lectura el 28 de marzo siguiente.

DE LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juez Penal del Circuito de Monquirá absolvió a JHONATAN CAMPOS CAMPOS del delito de FABRICACIÓN, TRÁFICO O PORTE DE ARMAS DE FUEGO, y lo condenó como coautor responsable del delito de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO en concurso con el delito de HURTO CALIFICADO AGRAVADO, fijando como pena principal trescientos (300) meses de prisión y multa de

1.362.495 S.M.L.M.V., así como la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la privación de la libertad.

El a quo advirtió que en su análisis probatorio no consideró el testimonio del procesado en lo que pudiere comprometer su responsabilidad, así como tampoco el testimonio del investigador DIEGO FERNANDO GIRALDO, ya que éste se limitó a referir lo manifestado por el acusado durante un interrogatorio, tendiente a lograr un preacuerdo que nunca se materializó.

Señaló que la materialidad de los punibles no permite discusión, más cuando el mismo representante de la defensa técnica reconoció su ocurrencia, igualmente que esta surge de la credibilidad a los testimonios de las víctimas de los hechos quienes resultaron afectados en sus derechos a la libertad y patrimonio económico.

Indicó que no fueron materia de controversia los hechos ocurridos el 13 de noviembre de 2008, cuando los señores CORREDOR MERCHÁN y SMITH TAMAYO fueron víctimas de hurto y secuestro simple, ilícitos cuya perpetración se realizó bajo el amparo de armas de fuego, y ejerciendo violencia sobre las personas, para lograr el despojo de bienes materiales y la retención de estas personas por un término superior a tres horas, con el propósito de asegurar el ilícito de hurto.

Agregó que aun cuando es innegable que los delitos de hurto y secuestro, fueron ejecutados y consumados con la utilización de al menos un arma de fuego, esto no prueba por si solo el delito de tráfico, fabricación o porte de arma de fuego, pues según el criterio de la Corte Suprema de Justicia, el ingrediente normativo del tipo penal *–sin permiso de autoridad competente–* debe probarse por parte de la Fiscalía, señalando que en esta caso tal probanza se orientó por el testimonio del investigador DIEGO FERNANDO GIRALDO, no obstante, como quiera que éste fue desestimado, para el a quo no existe prueba de la ejecución

del ilícito en cabeza de JHONATAN CAMPOS CAMPOS, lo que impone su absolución en torno a éste tópico.

En cuanto al reparo de la defensa de que no existe prueba directa de la participación de su defendido en el hecho, pues considera que ningún valor probatorio ofrecen los testimonios de las víctimas, personas que señala fueron influenciadas por "informes", y realizaron reconocimiento en fila de personas en forma irregular, el Juez consideró que no se trata de argumentos contundentes para restarle credibilidad a sus dichos, puesto que las víctimas al igual que la defensa, están habilitadas para adelantar algunas actividades investigativas sin apego a estrictas ritualidades.

Explicó que no existen motivos para restar credibilidad al testimonio de las víctimas ni para devaluar su actividad investigativa, pues su propósito no era el de perjudicar al acusado, sino conocer la verdad; de manera que el hecho de haber conocido el resultado de investigaciones por hechos similares, y en los que resultó implicado uno de los autores, no constituye impedimento para que rindieran su testimonio de forma veraz.

De igual manera, argumentó que el testimonio del abogado JAIME RAMÍREZ SILVA no tiene capacidad probatoria ni para responsabilizar al procesado, ni para restar fuerza al testimonio de las víctimas.

Argumentó que las alegaciones del defensor de JHONATAN CAMPOS, basadas en la declaración rendida por éste último durante el juicio, no son suficientes para admitir la existencia de una duda que lo favorezca, y tampoco tienen la virtualidad de restar credibilidad a los testimonios de las víctimas.

Señaló que la presencia de las víctimas tanto en la Registraduría como en la audiencia, atendiendo el llamado de un medio de comunicación hablado, no son relevantes para desacreditar sus testimonios, pues lo que se debe considerar es la consistencia y firmeza de estos.

Concluyó entonces que el sentenciado ejecutó las conductas de forma dolosa y culpable, pues actuó con conciencia de la antijuridicidad de su conducta, con premeditación y en coparticipación criminal y dedujo las consecuencias punitivas reseñadas.

MOTIVO DE LA IMPUGNACIÓN.

1. La defensa de CAMPOS CAMPOS direcciona su ataque mediante un cargo principal que cuestiona la valoración probatoria del a quo y las conclusiones que dieron lugar a la condena.

Parte de criticar la manifestación del juez que le achaca a la defensa el reconocimiento de la existencia del hecho punible y la participación de su defendido en el mismo, porque, explica, que solo quiso hacer alusión a que el debate jurídico del caso se centró en la participación o no del acusado en los hechos, y no en si estos realmente ocurrieron.

En sentir del recurrente, el juez de instancia otorgó un valor absoluto a los testimonios de las víctimas practicados en el juicio oral, desconociendo que estas personas tuvieron varias oportunidades de fijar el rostro y características de JHONATAN CAMPOS, mucho antes de que la Fiscalía lo vinculara a la investigación.

En efecto, la señora MARÍA TAMAYO reconoce que en una oportunidad vio al acusado en la Registraduría del municipio de El Socorro, sin explicar las razones por la que se encontraba en ese lugar, pues, en realidad acudió porque supo que el acusado estaría allí y era uno de los partícipes del delito de que fueron víctimas. Igual TIMOLEON CORREDOR manifestó que un periodista de El Socorro le informó sobre la captura de unas personas involucradas en hurtos, razón por la cual se presentó en la sala de audiencias de ese municipio, aunque niega haber visto al acusado. Dice además, que este testigo en el juicio oral,

exhibió un ejemplar del periódico "Vanguardia Liberal" del 2 de enero de 2009, donde aparece reseñado el acusado. Concluye que los testimonios de las víctimas no son creíbles ni honestos, como lo arguyó el juzgador de instancia.

Admite que si bien las víctimas tienen derecho a colaborar con la Fiscalía en la investigación, en este caso acudieron a una diligencia de reconocimiento en fila de personas al establecimiento carcelario de Berlín, donde se encontraba recluido el acusado, diligencia a todas luces ilegal, pues la persona por reconocer no puede haber sido previamente vista.

Con cita de jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto del rol de las víctimas en el sistema penal acusatorio, concluye que en este caso se les permitió no solo ser partícipes de la investigación sino que determinaron el reconocimiento del acusado como evidencia única para obtener la condena.

Considera viciado el señalamiento de las víctimas contra su defendido por estar influenciado por terceros que les indicaron donde lo podían ver y recopilar información sobre el mismo, y los afectados en su afán de buscar un responsable le endilgaron al acusado la comisión de las conductas, lo que denota que se trata de pruebas ilegales.

Critica la labor investigativa del ente acusador que hizo caso omiso de la información brindada por el procesado para dar con los supuestos responsables de los hechos investigados.

Conforme a lo expuesto, solicita se absuelva a su defendido.

2. El delegado del ente acusador centra su inconformidad con la sentencia de primer grado en dos puntos principales:

a) La absolución del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

Considera que el delito de porte ilegal de armas de fuego fue debidamente probado mediante el testimonio de las víctimas, quienes expusieron cómo fueron intimidados con un arma de fuego, de la cual dieron sus características, quedando claro que el procesado empleó un arma de fuego de forma contraria a la ley y los reglamentos.

Agrega que la materialidad del injusto está demostrada con el testimonio del investigador del caso DIEGO FERNANDO GIRALDO SALGADO, quien relató que el acusado en interrogatorio, con asistencia de su defensor, reconoció la propiedad del arma de fuego, cuya descripción coincide con la señalada por los testigos.

Expone que si bien, el juez de instancia desestimó la declaración del investigador, por considerar que vulneraba el principio de no autoincriminación, solicita sea valorado este testimonio como prueba de referencia frente a la exclusión probatoria documental decretada.

Agrega que también la declaración del acusado en el juicio oral confluye a la prueba de su responsabilidad por este delito, pues reconoció que tuvo en su poder el arma, la cual entregó al señor PABLO ANTONIO SERRANO AGUILAR, y advierte que por la misma aceptó en otro proceso su responsabilidad en el delito de porte ilegal de arma de fuego, y admitió que provenía de un error, afirmación de la cual se infiere el origen ilegal de la misma.

Así las cosas, considera que está suficientemente probado que el revolver fue obtenida por JHONATAN CAMPOS por apoderamiento ilícito o hurto, que la empleó en la ejecución de varios hechos criminales por los que fue condenado autónomamente, y en el caso de marras, se ha establecido que se trata de la misma arma de fuego.

En relación con la prueba del ingrediente normativo del tipo aduce que no puede exigirse la incorporación de una prueba documental a modo de tarifa legal.

Cita diversos pronunciamientos de la Corte Suprema respecto de la temática planteada, y asegura que en el caso concreto es imposible que el arma esté registrada a nombre del acusado, por su origen ilícito y porque el hurto fue reportado por su titular inscrito.

Concluye que los testimonios practicados en el juicio oral *–incluido el del procesado–* dan cuenta del uso del arma en los hechos, el empleo ilícito para delinquir, las características individuales, la procedencia ilegítima del arma, y la carencia de registro, pues en virtud de ello el procesado aceptó cargos como autor de porte ilegal de arma en otro proceso penal.

Solicita se revoque la absolución y en su lugar se condene a CAMPOS CAMPOS como autor del delito de porte ilegal de armas.

b) La dosificación punitiva.

Cuestiona la determinación del cuarto punitivo para la imposición de la pena, pues el juez desconoció el concurso de conductas punibles, por demás agravadas, por las que fue declarado responsable penalmente; y porque reconoció como circunstancia de atenuación punitiva, la carencia de antecedentes penales, a pesar de que el mismo procesado en su declaración, reconoció multiplicidad de conductas delictivas por las que ya fue condenado.

Alega que el fallador dijo ubicarse en los cuartos medios, concretamente en el primer cuarto medio-, pero al final partió de la pena correspondiente al cuarto mínimo. Considera que no debe reconocerse causal de atenuación y sí, atenderse a las múltiples causales genéricas y específicas de mayor punibilidad,

razón por la cual, debía partirse del cuarto máximo, en el entendido de que las conductas desplegadas por el procesado fueron agravadas.

Dice que el a quo omitió realizar la dosificación punitiva por el concurso homogéneo de delitos de secuestro, advirtiendo que únicamente realizó una adición a la sanción correspondiente a 44 meses de prisión por el delito de hurto calificado y agravado, señalando que si se revoca la absolución por el punible de porte ilegal de armas, habrá también que realizarse otra adición.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

Es competente esta Sala para resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de una sentencia condenatoria proferida por un Juez Penal del Circuito de este Distrito Judicial, conforme la competencia funcional otorgada por el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

La Sala reconoce que por su naturaleza la decisión censurada admite el recurso de apelación, el que fue interpuesto y sustentado en oportunidad por las partes legitimadas.

Tanto la defensa del procesado, como la Fiscalía critican la valoración probatoria efectuada por la primera instancia, perspectiva bajo la cual examinará la Sala los medios de prueba y la evidencia física acopiada durante el juicio oral para efectuar su análisis ponderado con fundamento en las reglas de la sana crítica y del método técnico científico, para determinar si concurren los presupuestos que permitan mantener la sentencia de condena, o si por el contrario se le debe revocar o modificar.

2. De los cargos.

A JHONATAN CAMPOS CAMPOS, la Fiscalía en audiencia del 20 de septiembre de 2010 ante el Juzgado Penal del Circuito de Moniquirá, le formuló acusación en calidad de coautor de los delitos de SECUESTRO SIMPLE, en concurso homogéneo, conforme el artículo 168 del C.P. modificado por el artículo 1 de la Ley 733 de 2002, AGRAVADO por el numeral 8 del artículo 170 del C.P. por haber obtenido la utilidad, provecho o la finalidad perseguidos por los autores o partícipes; en concurso heterogéneo con el punible de HURTO CALIFICADO por lo consagrado en el inciso 2º del artículo 240 ib. por haberse cometido con violencia sobre las personas y AGRAVADO por los numerales 2 y 10 del artículo 241 ibídem, por haber aprovechado los autores la confianza depositada por el dueño, poseedor o tenedor de la cosa en el agente y por haberse ejecutado por dos o más personas concertadas para ese propósito; en concurso heterogéneo con el punible de FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES que trata el artículo 365 del C.P.

3. De la prueba.

Durante el juicio oral se adujeron, incorporaron y practicaron las siguientes pruebas:

i. Testimonio de MARIA SMITH TAMAYO TAMAYO: Víctima, esposa de JOSÉ TIMOLEON CORREDOR, residente en el municipio de El Socorro.

Relata que el 12 de noviembre de 2008 su esposo le informó que al día siguiente iba a hacer un trasteo a Barbosa, y que le habían dado \$50.000 de arras. Aproximadamente a las dos de la mañana iniciaron el viaje desde El Socorro, momento en el cual recibieron una primera llamada y más adelante recibieron otra, por el afán que decían tener los supuestos clientes, cuando llegaron a un lugar conocido como el puente, allí dos sujetos entre los cuales se encontraba

el acusado, - *la declarante lo identifica en la audiencia*- se presentaron, el de más edad se subió a la cabina y el joven -*el acusado*- a la carrocería.

Refiere que momentos después el hombre que subió a la cabina les apuntó con un arma y les dijo que se trataba de un atraco, mientras que el acusado se bajó de la carrocería y se acercó a la cabina donde aprisionó por el cuello a su esposo mientras lo amenazaba; en ese momento aparecieron tres sujetos más que se llevaron el vehículo, mientras que el procesado y el otro sujeto la condujeron a ella y a su esposo al monte y los despojaron de todas sus pertenencias. Luego de media hora los trasladaron a otro lugar, y así los movieron durante casi toda la madrugada y cuando ya era de día los amarraron a ella y a su esposo espalda con espalda y les dijeron que podían irse en unos treinta minutos y que si lo hacían antes los mataban. Finalmente, lograron despojarse de sus ataduras y buscaron ayuda, lo que los condujo al municipio de Barbosa.

Anota que además del vehículo les hurtaron un radio, un anillo, dinero en efectivo, dos celulares, todo por valor aproximado de \$55'000.000 y que el arma que esgrimieron los asaltantes era un revólver de cache blanca el cual se pasaban frecuentemente los dos sujetos que los custodiaron. Estima que los asaltantes duraron aproximadamente unos 15 minutos despojándolos de sus pertenencias y que se soltaron aproximadamente a las 7:30 de la mañana y que en total estuvieron retenidos por aproximadamente tres horas.

Reconoce que vio al procesado después de los hechos en la Registraduría de El Socorro - *no especifica la fecha*- cuando fue a hacer una diligencia y que en esa oportunidad ella le reprochó por los hechos de los que fue víctima; que en ese momento el procesado se encontraba en la Registraduría con unos guardias del INPEC y que cuando se retiró preguntó por el nombre de él, dato que le proporcionaron junto con el número de cédula y, que volvió a ver al procesado en un reconocimiento efectuado en la cárcel de Berlín (municipio de El Socorro), oportunidad en la que lo identificó como uno de los asaltantes.

Es enfática en que nadie la ha direccionado para que señale a JHONATAN CAMPOS CAMPOS como la persona que la asaltó sino que ella lo reconoció.

En el contrainterrogatorio refirió que ninguna persona le pidió que fuera a la Registraduría el día en el que se encontró con el procesado; que lo vio en otra oportunidad en una audiencia a la que acudió porque un señor de una emisora del Socorro les informó que se iba a realizar ya que habían capturado a unos asaltantes, la cual fue anterior al reconocimiento que hiciera del procesado en la Cárcel de Berlín y que en la audiencia vio a un muchacho pero no puede decir que ese sea JHONATAN CAMPOS CAMPOS.

ii. Testimonio de DIEGO FERNANDO GIRALDO SALGADO: Investigador Criminalístico del CTI, con 20 años de experiencia.

Hace referencia a los actos de investigación por él desarrollados destacando un interrogatorio al indiciado que fue solicitado por la defensa en el que negó su participación en estos hechos; allí dijo que en el año 2009 un primo llamado PABLO ANTONIO SERRANO AGUILAR le relató que el 12 de noviembre de 2008 había contactado a un señor en El Socorro para que le hiciera un trasteo y que lo había citado el día siguiente en el puente Suárez de Barbosa en horas de la madrugada; que su primo acudió acompañado por un tal ELVIS y se encontraron con el señor y la esposa de éste; que abordaron el vehículo al que le indicaron tomar la vía a Lago club hasta encontrarse con MIGUEL y EDISON quienes asumieron el control del automotor mientras bajaban a los esposos quienes se quedaron vigiladas por PABLO ANTONIO y ELVIS por algún tiempo.

Agregó que en los hechos había participado un quinto hombre que se hacía llamar VÍCTOR, quien iba en una motocicleta y hacía las veces de "campanero" por si aparecía la fuerza pública y que ejecutado el hurto los cinco sujetos entregaron el vehículo a un hombre llamado JOSÉ en la vía a Quípama, quien pagó por éste cuatro millones de pesos.

Finaliza el investigador anotando que el procesado afirmó que el arma usada durante la acción criminosa era un revólver marca Smith & Wesson cachas en nácar color blanco que era de su propiedad, el cual prestó a su primo PABLO ANTONIO.

iii. Testimonio de JOSÉ TIMOLEON CORREDOR MERCHÁN: Conductor de profesión, residente en el municipio de El Socorro.

Manifiesta que el 13 de noviembre de 2008 aproximadamente a las 2:00 a.m. se desplazó desde El Socorro con rumbo a Moniquirá a hacer un acarreo para el cual había sido contactado supuestamente por el administrador de una finca. Al pasar por Guepsa, sobre las 4:15 a.m. el cliente lo volvió a llamar para informarle su ubicación. A las 4:30 a.m. en el puente de la libertad que limita a Moniquirá con Barbosa estaba el hombre que lo contrató con otro; él le preguntó al cliente por la ubicación del trasteo y éste le dijo hacia dónde dirigirse; el cliente se subió a la cabina junto a su esposa, le dijo que se llamaba JOSÉ ANTONIO; por el camino se encontraron a tres individuos caminando y en esas el sujeto esgrimió un arma de fuego y le dijo que se trataba de un atraco, que no se hiciera matar; lo hicieron bajar y el otro sujeto con un lazo lo ató por el cuello y lo llevaron a un potrero junto a su esposa.

Narra que les quitaron las cosas que tenían, a él le quitaron un anillo, la billetera, les quitaron todas las cosas y los metieron a una zanja y el individuo que lo llevaba con el lazo casi lo ahorca, los mantuvieron ahí por más de una hora, luego los movieron a una cañada donde estuvieron por una hora y media más, después los amarraron y les dijeron que podrían irse al pasar media hora e inmediatamente los sujetos se marcharon.

Indica que en total estuvieron detenidos por más de tres horas, que en ese lapso los sujetos se pasaban un revolver de cachas blancas de uno a otro, estando custodiados por el acusado y otro sujeto. Identifica al reo como el hombre que acompañaba al supuesto cliente y que posaba de su hijo.

Afirma que el 21 de abril de 2009 en Oiba acudió a una diligencia judicial de cuya celebración le informó un señor de una emisora y allí vio a CAMPOS CAMPOS, quien en ese momento se hacía llamar SERAFÍN. Es enfático en que lo reconoció porque se acordaba de él, no porque alguien se lo señalara.

Avalúa los bienes hurtados en 55 millones de pesos.

iv. Testimonio de JAIME RAMÍREZ SILVA: Abogado, defensor público.

Ejerció en un proceso anterior la defensa de JHONATAN CAMPOS CAMPOS en el cual este aceptó cargos, al parecer a la audiencia de lectura de la respectiva sentencia en el municipio de El Socorro asistieron JOSÉ TIMOLEON y la esposa, y este le pidió ayuda ya que decía que su asistido le había sido hurtado su vehículo. Recuerda que unos tres meses después volvió a encontrarse a JOSÉ TIMOLEON y su esposa en una diligencia de reconocimiento en fila de personas en la cárcel Berlín de El Socorro, en la cual el mencionado reconoció al acusado en una primera oportunidad más no en la segunda, en cambio la esposa si lo reconoció en ambas oportunidades.

Afirma que el anterior proceso en el que defendió al procesado estaba relacionado con secuestro simple, hurto y porte ilegal de armas por hechos ocurridos hace más de 5 años atrás y que para la época en la que cursaba ese proceso este no tenía cédula de ciudadanía.

v. Testimonio de JHONATAN CAMPOS CAMPOS: Acusado dentro de la presente causa, privado de la libertad en la cárcel de Berlín (El Socorro) donde purga una condena por hechos ocurridos en Puente Nacional y por los que aceptó cargos por los punibles de secuestro, hurto y porte de armas, por hechos ocurridos en diciembre de 2008 o enero de 2009.

Dice que en el interrogatorio rendido ante el investigador del CTI pretendió dar la mayor información posible sobre lo ocurrido y para demostrar su inocencia; niega haber cometido los hechos e indica que los mismos fueron perpetrados por un primo de él.

Acepta que en el pasado cometió un error, por el cual está condenado pero que en los hechos objeto de juzgamiento no participó.

Relata que en la cárcel de Berlín en el año 2009 un dragoneante le interrogó sobre los hechos por los cuales ahora es juzgado, y dice que en reconocimiento en fila de personas las víctimas no lo reconocieron de manera correcta sino a otro sujeto que respondía al mismo nombre.

Refiere que tuvo en su poder un arma de fuego, la cual le dejó a guardar a su primo, quien la tomó abusivamente para cometer el ilícito juzgado y que ninguna de las personas que están involucradas en el hecho ha sido capturada. Acepta que dicha arma no tiene salvoconducto, que es de cacha blanca, que se encuentra condenado por el delito de porte ilegal de armas, y dice que este artefacto lo tenía en su poder, desde unos cinco meses antes de los hechos por los que estaba purgando pena.

Cuenta que antes de ser cedulaado era conocido como SEGUNDO SERAFÍN SERRANO, que no conoce a los otros sujetos que le fueron indicados por su primo, que solo los conoce por su alias.

4. De la valoración probatoria en segunda instancia

Estudiado conjuntamente el material probatorio que informa la actuación y de acuerdo a los criterios de la sana crítica establecidos para la apreciación de los diferentes medios de prueba, la Sala arriba a las siguientes conclusiones:

i. De las pruebas practicadas en el juicio oral se tiene como testigos presenciales de los hechos a los esposos MARÍA SMITH TAMAYO TAMAYO y JOSÉ TIMOLEÓN CORREDOR MERCHÁN, ambos víctimas, quienes al unísono refirieron al detalle lo acontecido la madrugada del 13 de noviembre de 2008.

En ese sentido no es objeto de discusión que la madrugada de ese día los mencionados esposos salieron aproximadamente a las 2:00 a.m. desde el municipio de El Socorro rumbo a Moniquirá, a bordo del camión de su propiedad marca Chevrolet de placas SMK 103, con la finalidad de encontrarse con unos clientes que el día anterior habían contactado telefónicamente al señor CORREDOR MERCHÁN para que les hiciera un trasteo.

Se pudo determinar que al llegar a la altura del puente la Libertad, límite entre Moniquirá y Barbosa, se encontraron con un sujeto que se identificó como JOSÉ ANTONIO, quien dijo ser el interesado en el acarreo y se encontraba acompañado por un hombre joven que posó por su hijo, retomando la marcha hacia el lugar que les indicaron por el carreteable a Lago Club en compañía de los dos sujetos que subieron al vehículo.

Al poco de transitar con los dos acompañantes encontraron en la vía tres sujetos, oportunidad en la que el tal JOSÉ ANTONIO esgrimió un arma de fuego con la que intimidó a los esposos y ambos – *tanto JOSE ANTONIO como el otro* les dijeron que se trataba de un atraco. Acto seguido bajaron a los esposos del rodante y los internaron al monte, donde los despojaron de sus pertenencias, mientras que los otros tres sujetos avistados en el camino tomaron posesión del vehículo y se lo llevaron.

ii. Se probó que una vez MARÍA SMITH TAMAYO TAMAYO y JOSÉ TIMOLEÓN CORREDOR MERCHÁN fueron despojados del vehículo y de sus pertenencias, permanecieron retenidos por algo más de tres horas por JOSÉ ANTONIO y su adlátere quienes los forzaron a movilizarse de lugar, bajo la intimidación de un arma de fuego.

Finalmente los esposos CORREDOR – TAMAYO fueron atados espalda con espalda y después abandonados por sus captores no sin amenazarlos para que no intentaran nada hasta pasada media hora.

iii. Se estableció, con el testimonio de los afectados, que producto de los hechos relatados le fueron hurtados a los esposos CORREDOR – TAMAYO el camión marca Chevrolet de placas SKM 103, joyas, dos celulares y dinero en efectivo, todo avaluado en la suma de cincuenta y cinco millones de pesos (\$55'000.000).

En este orden de ideas, no existe duda sobre la ocurrencia de los hechos denunciados por los cónyuges TAMAYO TAMAYO y CORREDOR MERCHAN, en los que se atentó no solo contra su patrimonio económico, sino contra su libertad individual, sin que por la parte recurrente se discuta la existencia fenomenológica de las conductas delictivas que la sentencia dio por probadas.

iv. La discusión ofrecida por la defensa se centra en la individualización e identificación del acusado como coautor de los delitos efectuada por las víctimas, respecto de lo cual la Sala debe precisar que el dicho de MARIA SMITH TAMAYO TAMAYO y JOSE TIMOLEON CORREDOR MERCHAN nos merece total credibilidad no solo por el hecho de que son estas dos personas son indiscutidos testigos presenciales, sino porque de manera detallada, sólida y uniforme relatan las minucias de lo acontecido, sin que tengan interés o motivación diferente a obtener justicia.

Atinente a la coautoría atribuida al acusado en los hechos objeto de juzgamiento, para esta Corporación no existe duda que el sujeto que en la madrugada del 13 de noviembre de 2008 acompañaba a quien fungió en la estratagema criminal como el contratante del acarreo, identificado como JOSÉ ANTONIO N., para despojarlos de sus pertenencias bajo la amenaza de un arma de fuego y además retenerlos por aproximadamente tres (3) horas para dar tiempo a sus compinches de asegurar el botín, no es otro que JHONATAN CAMPOS CAMPOS.

Son contundentes los esposos TAMAYO TAMAYO y CORREDOR MERCHAN en el señalamiento que hicieron en el juicio oral con respecto a que reconocían sin dubitación al acusado JHONATAN CAMPOS CAMPOS por ser la persona que esa madrugada del 13 de noviembre de 2008, posando de ser un hijo del tal JOSE ANTONIO, abordó su camión con el pretexto de ir hasta el sitio de cargue y por el camino los sometieron, siendo el acusado quien ató por el cuello a JOSE TIMOLEON y uno de los dos que los vigiló en los potreros por el tiempo necesario para alcanzar el propósito expoliatorio, pero de igual forma oportunidad para que las víctimas detallaran y fijaran las características físicas de su asaltante que ejecutó los ilícitos a rostro descubierto.

Ambas víctimas se mostraron seguras en su señalamiento en el juicio oral, porque recordaban nítidamente el físico y el rostro del acusado, al que admiten habían podido reconocer antes cuando acudieron a la Registraduría del municipio de El Socorro y lo vieron allí custodiado por el INPEC, -seguramente para ser cedulaado según lo relató el acusado porque carecía de documento de identificación y se hacía llamar SERAFIN SERRANO - y también pudieron reconocerlo en fila de personas en diligencia cumplida en la cárcel de Berlín; en lo cual coincide el testigo JAIME RAMIREZ SILVA, abogado que en una causa diferente defendió los intereses de JHONATAN CAMPOS CAMPOS, quien afirmó que en el aludido reconocimiento MARIA SMITH TAMAYO TAMAYO lo había reconocido positivamente en las dos rondas mientras que por su parte JOSE TIMOLEON CORREDOR MERCHAN lo reconoció en una.

Además de lo anterior, el mismo CORREDOR MERCHAN refiere que en otro escenario reconoció al aquí implicado como uno de los autores de los hechos, esto ocurrió en una audiencia en el año 2009 *-adelantada en otra causa en la que CAMPOS CAMPOS también era procesado-*, solo que en ese momento usaba al nombre de SERAFIN, cuestión esta que el mismo justiciable refiere en su intervención en el juicio oral, al afirmar que antes de le fuera expedida la cedula de ciudadanía era conocido por ese nombre.

El procesado, quien renunció a su derecho a guardar silencio, en su intervención en el juicio oral refirió que en la aludida diligencia de reconocimiento en fila de personas, no lo reconocieron a él sino a otra persona que tenía su mismo nombre, alegato defensivo que al ser contrastado con el dicho de ambas víctimas junto con las aseveraciones del testigo JAIME RAMIREZ SILVA, resulta confutado.

A propósito de las manifestaciones hechas por el procesado en su intervención en el juicio oral, reproche merece la valoración probatoria que sobre su testimonio efectuara él a quo, quien en un distorsionado entendimiento de la garantía constitucional otorgada en el artículo 33, dejó a un lado esta prueba, sin reparar en que es muy diferente a que a un acusado se le obligue a declarar a que con plena información de sus derechos decida declarar, evento en el cual lo dicho, si lo compromete, puede ser usado en su contra, lo cual es admitido con el valor de una confesión.

Es exactamente ese el fundamento de la aceptación de cargos que como lo analizó la H. Corte Constitucional consiste material y jurídicamente en una confesión. Al respecto así se pronunció:

"Según la ley penal, para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable (artículos 9 a 12 del Código Penal). En consecuencia, el juez sólo puede imponer condena al imputado cuando establezca con certeza estos elementos estructurales del delito, como se afirma en la demanda. En caso contrario, quebrantaría el principio constitucional de legalidad de la función pública y las normas legales pertinentes, lo cual podría originarle responsabilidad, aparte de que los actos proferidos quedan sometidos a los medios de corrección previstos en la ley.

"Esta exigencia primordial para la garantía de la libertad de las personas y del debido proceso, en particular de la presunción de inocencia que forma parte integrante de este último, no resulta quebrantada por la expresión que se examina, ya que ésta solo contiene la orden de que el juez de conocimiento apruebe el acuerdo de aceptación de la imputación, si es voluntario, libre, informado y espontáneo, y no contiene la orden

de proferir condena. Por el contrario, la misma norma demandada, en un aparte no impugnado, establece que aquél 'convocará a audiencia para la individualización de la pena y sentencia'.

"Por otra parte, en lo concerniente a la determinación de dicha responsabilidad y la consiguiente condena en la sentencia, es evidente que el fundamento principal es la aceptación voluntaria de aquella por parte del imputado, lo cual en el campo probatorio configura una confesión, de modo que se pueda deducir en forma cierta que la conducta delictiva existió y que aquél es su autor o partícipe"¹.

También el Tribunal Constitucional al examinar el artículo 394 de la ley 906 que permite el testimonio del acusado en el juicio oral explicó que si este decide declarar no podrá ser encausado por el delito de falso testimonio porque lo que diga, si se aparta de la verdad, no producirá efectos penales en su contra, porque se entiende que no está obligado a declarar en su contra y ningún apremio legal como el juramento lo puede obligar pero, desde luego, que si opta por declarar y al hacerlo se autoincrimina de alguna forma, se podrá usar lo dicho como prueba en su contra. En la sentencia C 782 de 2005, la Corte sostuvo al respecto:

“Así, si se entiende que el juramento que se exige al acusado y coacusado que ofrecieren declarar en su propio juicio, es una formalidad previa a la declaración, pero de la cual no se puedan derivar consecuencias jurídico-penales adversas al declarante cuando su declaración verse sobre su propia conducta, desaparece entonces la coacción que priva de libertad y espontaneidad a su dicho y, en tales circunstancias, queda entonces libre ya del temor a incurrir en otro delito a propósito de haber prestado el juramento y rendido su propia versión sobre los hechos que se le imputan, aun en el caso de que calle total o parcialmente si así lo considera necesario en pro de su defensa material. Es entonces el juramento, un llamamiento solemne a que declare la verdad, pero sin que se pueda entender en ningún caso como una coacción con consecuencias penales. Siendo ello así, aunque subsista esa formalidad, se garantiza la plena vigencia de las garantías constitucionales al derecho de defensa y a la no autoincriminación.

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 22 de noviembre de 2005.

No es suficiente, sin embargo, con despojar al juramento así prestado como formalidad previa a la declaración, de sus consecuencias jurídico-penales para garantizar el amparo que la Constitución otorga al derecho de defensa, a la libertad y a la dignidad de la persona que se juzga por el Estado. Es necesario que el sindicado sea plenamente enterado por el juez de que podrá declarar con entera libertad y sin el temor de incurrir en otro delito con motivo de su declaración respecto de su propia conducta.

En suma, nada impide que el procesado ofrezca su testimonio en el juicio oral seguido en su contra, haciendo manifestaciones relacionadas con los hechos investigados, ya sea asumiendo la responsabilidad y autoría de los mismos o simplemente ofreciendo las alegaciones defensivas que a bien tenga, sin que esto transgreda derecho o garantía fundamental alguna, siempre y cuando al momento de ofrecer su testimonio en el juicio este informado de esos derechos y se trate de una decisión libre, consciente, voluntaria y asistida por su abogado defensor, que en este asunto son ítems plenamente respetados.

Ahora, el defensor en la sustentación del recurso reprocha el reconocimiento argumentando que este fue influenciado por terceras personas, y que es ilegal, con el argumento que la persona a reconocer no puede ser previamente vista, encontrando la Sala que tales afirmaciones carecen de fundamento, pues las víctimas fueron enfáticas en señalar que el reconocimiento que hicieron del procesado en los diferentes escenarios en el que lo vieron obedeció a un acto personal y que ninguna persona los indujo a identificar al acusado como uno de los autores de los delitos sino que simplemente quisieron verificar al enterarse por los medios de la captura de una persona por un hurto en similares condiciones a las del cometido en su perjuicio si se trataba de uno de los latrocidias que se había apoderado de su camión, un interés natural y legítimo de esclarecer lo acontecido, incluyendo la identificación e individualización de los autores y partícipes.

En cuanto al reconocimiento en fila de personas que la Defensa tilda de ilegal, vale recordar que este elemento de conocimiento no fue incorporado como prueba en el juicio oral, de manera que en la valoración del testimonio de las

víctimas esa es apenas una referencia, de las varias, que sirve para sopesar su mérito persuasivo y acá no encuentra la Sala que se ataque la credibilidad de los testigos de cargo, en especial su capacidad para percibir aquello que en su condición de presenciales vieron, o sus procesos de rememoración y evocación, ni se acreditó que hubiesen sido inducidos, ni se les enrostró inconsistencias respecto al señalamiento que con firmeza hacen al acusado.

En este orden de ideas, sin reparos del recurrente a la tipificación de las conductas, esta Sala encuentra acreditada más allá de toda duda la autoría y responsabilidad del acusado JHONATAN CAMPOS CAMPOS en los punibles de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO en concurso con el delito de HURTO CALIFICADO y AGRAVADO que se le atribuyeron, puesto que la madrugada del 13 de noviembre de 2008 en asociación con otras personas se apoderó del vehículo automotor y las pertenencias de las víctimas, ejerciendo violencia sobre ellas, a las que inmediatamente después retuvieron por tres horas, con lo que no solo consumó un delito contra el patrimonio económico sino contra la libertad y autonomía individual por haberse extendido la restricción de su libertad más allá del tiempo necesario para la consumación del delito finalísticamente querido.

5. Del Punible de porte de armas.

Uno de los motivos de impugnación invocados por el representante del ente acusador es el referente a la configuración del punible de porte o tenencia de armas de fuego, que trata el artículo 365 del C.P., respecto del cual solicita condena.

Pese a que la Sala encuentra argumentos de juicio para revocar la absolución que por este delito emitiera la primera instancia, previo a cualquier otra consideración, se observa que la acción penal se encuentra prescrita con base en lo siguiente:

Atendiendo lo señalado en los artículos 83 y 86 del Código Penal, la prescripción de la acción penal - cuando no se ha formulado la imputación - opera en un

tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley si es privativa de la libertad, obviamente atendiendo las circunstancias de agravación o atenuación que se deduzcan de la conducta.

Si la pena prevista es inferior a cinco (5) años o superior a veinte (20), los términos de prescripción serán esos, respectivamente, a menos que se trate de delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, homicidio de miembro de una organización sindical legalmente reconocida, de defensor de Derechos Humanos o de periodista, eventos en los cuales el término prescriptivo será de treinta (30) años².

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, cometidos en menores de edad, la acción penal prescribirá en veinte (20) años contados a partir del momento en que la víctima alcance la mayoría de edad³.

En relación con otros delitos que tengan pena no privativa de la libertad la acción prescribe en cinco (5) años.

El término de prescripción antes referenciado se interrumpe cuando existe formulación de la imputación y comienza a contar de nuevo a partir de ese momento, pero reducido en su mitad, sin que, en ningún caso, su duración sea inferior a tres (3) años ni superior a diez (10), conforme lo dispone el inciso final del artículo 292 de la ley 906 de 2004 en concordancia con el artículo 86 del C.P.

El punible de FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES, tipificado en el artículo 365 del catálogo punitivo, para la época de los hechos contemplaba una pena de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años - *con la modificación de la ley 1142 de 2007* -, siendo este último guarismo el término de prescripción de la acción penal.

² Artículo 1º de la Ley 1426 de 2010

³ Artículo 2º de la Ley 1154 de 2007

Sobre esto es pertinente mencionar, que si bien es cierto al procesado en audiencia preliminar del 28 de abril de 2010 ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Moniquirá se le formuló imputación por este delito en modalidad AGRAVADA, conforme el numeral primero del artículo 365 del C.P., esto por utilizar medios motorizados; también lo es que al formular la acusación por el aludido ilícito se dejó de lado la causal de agravación, es decir, el Fiscal tanto en el escrito de acusación como en la respectiva audiencia, acusó a JHONATAN CAMPOS CAMPOS por dicho punible sin causal de agravación alguna.

Así las cosas, como en la presente actuación se presentó el fenómeno de la interrupción del término de la prescripción por efectos de la formulación de imputación, ese término a partir de ese momento se debe reducir a la mitad, es decir, cuatro años.

Como ya se expuso, la formulación de imputación se llevó a cabo el 28 de Abril de 2010, de manera que a partir del día siguiente contaban los cuatro años de los que disponía el Estado para emitir una sentencia en firme, sin que para el 28 de abril de 2014 hubiera ocurrido esto, fecha para la cual ni siquiera habían ingresado las diligencias a esta Sala para desatar la apelación.

Dado que la prescripción es una causal objetiva en virtud de la cual el Estado pierde la facultad persecutoria del delito, el servidor judicial no tiene otra alternativa que declararla y ordenar cesar el procedimiento correspondiente, como efecto así se proveerá respecto del punible de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones que trata el artículo 365 del C.P.

6. De la dosificación punitiva.

Finalmente, el otro reproche planteado por el representante del ente acusador a la sentencia atañe a la dosificación de la pena, que la Sala revisará sin opere la prohibición de la reforma peyorativa.

El juez de primera instancia condenó a JHONATAN CAMPOS CAMPOS a una pena de 300 meses de prisión al ser hallado penalmente responsable de los punibles de SECUESTRO SIMPLE AGRAVADO y HURTO CALIFICADO y AGRAVADO, multa de 1.362.495 S.M.L.M.V. por el punible de secuestro e igualmente la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por idéntico término de la privación de la libertad.

i) Para el delito atentatorio de la libertad individual señaló los extremos punitivos que van de 192 a 360 meses de prisión y multa de 800 a 1500 S.M.L.M.V., esto conforme al artículo 168 del C.P. modificado por la Ley 733 de 2002 y el incremento de la ley 890 de 2004; dicha conducta agravada conforme a la circunstancia prevista en el numeral 8º del artículo 170 ibídem, fijando entonces los extremos del delito en su forma agravada 256 a 540 meses de prisión y multa de 1066.66 a 2250 S.M.L.M.V.

Los cuartos punitivos de la pena de prisión serían así: primer cuarto de 256 a 327 meses, el segundo de 327 meses 1 día a 398 meses, el tercero de 398 meses 1 día a 469 meses y el ultimo de 469 meses 1 día a 540 meses.

Para la pena de multa el primer cuarto sería de 1066,66 a 1362,49, los cuartos medios irían hasta 1954,15 y el ultimo iría hasta 2250 S.M.L.M.V.

ii) En lo atinente al punible contra el patrimonio económico, teniendo en cuenta la conducta objeto de acusación con sus agravantes y calificante, señaló los extremos punitivos que van desde 12 a 28 años de prisión, conforme los artículos 240 inciso segundo y 241 numerales 2 y 10.

Los cuartos punitivos en una correcta determinación correspondería a la siguiente distribución: primer cuarto de 144 a 192 meses, el segundo de 192 meses 1 día a 240, el tercero de 240 meses 1 día a 288 y el cuarto de 288 meses 1 día a 336 meses de prisión.

Acto seguido el funcionario de primera instancia en atención a lo dispuesto en el artículo 61 del C.P., señala que en el sub judice concurre una circunstancia de mayor punibilidad, como lo es el hecho de que el procesado obró en coparticipación criminal en los términos del artículo 58 numeral 10 ib., acompañada de una circunstancia de menor punibilidad, relacionada con la ausencia de antecedentes prevista en el numeral 1º del artículo 55 ib., razón por la que concluye la escogencia del segundo cuarto.

Respecto de lo anterior, advierte esta Corporación que el a quo incurrió en un yerro al referir que en el presente asunto concurría la circunstancia de mayor punibilidad que trata el artículo 58 numeral 10 del C.P., ya que el representante del ente acusador pese a que en el escrito contentivo de la acusación señalara la aludida circunstancia, en la correspondiente audiencia de formulación de acusación del 20 de septiembre de 2010 la excluyó, bajo el entendido que similar causal de agravación se imputó en el delito de HURTO CALIFICADO, agravado según el núm. 10º del art. 241 del Código Penal, por lo que sería violatorio del non bis in ídem tener en cuenta la circunstancia de mayor punibilidad en comento.

Ahora bien, respecto de la circunstancia de menor punibilidad que trata el numeral primero del artículo 55 del C.P., es evidente que para el momento de la imputación nada se dijo respecto a la existencia de antecedentes penales de CAMPOS CAMPOS, ni se introdujeron durante el juicio para conocer si en estricto rigor la condena que ya tiene en su contra corresponde en efecto a un hecho previo al que es objeto de juzgamiento, de modo que para efectos de la dosificación tiene cabida tal circunstancia.

Es en este orden de ideas que siguiendo lo reglado en el artículo 61 del C.P., el cuarto punitivo que corresponde para determinar la pena a imponer a JHONATAN CAMPOS CAMPOS debe ser el primero, no el segundo como lo indicó la primera instancia, esto porque no existen imputadas y acusadas circunstancias de mayor punibilidad, a más que por no acreditarse antecedentes debe entenderse que carece de ellos, razón ésta por la cual es a todas luces improcedente acceder al pedimento de la fiscalía de elegir el cuarto máximo.

Así las cosas, el cuarto punitivo para el punible de secuestro va de 256 a 327 meses de prisión y multa de 1.066.66 a 1.362.49 S.M.L.M.V. y respecto del hurto el cuarto punitivo corresponde al que va de 144 a 192 meses de prisión.

Continuando con el ejercicio de dosificación y teniendo en cuenta que en el presente caso existe un concurso heterogéneo de conductas punibles, el a quo con acierto seleccionó el punible atentatorio de la libertad individual como el delito base al ser este el de mayor entidad, fijando la pena de prisión en 256 meses, guarismo que la Sala no modificará, en cambio sí lo hará con la pena de multa que se fijará en 1.066.66 S.M.L.M.V. que corresponde al mínimo del primer cuarto en consonancia con la pena privativa de la libertad.

Ahora bien, partiendo de la pena de prisión de 256 meses, se debe aumentar ésta teniendo en cuenta tanto los delitos de secuestro, como el heterogéneo con el hurto, en lo que se deberá corregir el grueso yerro de la primera instancia que solo adicionó 44 meses de prisión por el hurto, obviando el concurso homogéneo de secuestros, reparo en el que le asiste razón a la Fiscalía.

En ese orden, la Sala aumentará a la pena de 300 meses de prisión, que corresponde a los 256 del delito base y los 44 del aumento por el hurto, otros 72 meses de prisión que corresponde al concurso homogéneo de secuestro de los que fueron víctimas MARÍA SMITH TAMAYO TAMAYO y JOSÉ TIMOLEÓN CORREDOR MERCHÁN, quedando entonces una pena de prisión de trescientos setenta y dos (372) meses.

Con relación a la pena de multa que es pena principal en el delito de secuestro a la tasada por el a quo adicionaremos por razón del concurso de este delito otros 1.066.66 S.M.L.M.V para dejar esa pena en dos mil ciento treinta y tres punto treinta y dos (2.133.32) S.M.L.M.V., en virtud del artículo 39, numeral 4 del C.P.

Lo anterior, teniendo en cuenta que no puede desconocerse que en el sub examine el procesado incurrió dos veces en la conducta atentatoria de la libertad individual, pues no solo privó de la libertad a MARÍA SMITH TAMAYO TAMAYO sino también a su cónyuge JOSÉ TIMOLEÓN CORREDOR MERCHÁN, al tener en cuenta la gravedad de la conducta desplegada por JHONATAN CAMPOS CAMPOS y el reproche que esta merece porque su acción limitó la locomoción de sus víctimas de manera innecesaria por un periodo aproximado de tres horas, a más de la exposición de la vida al ejecutarse mediando la utilización de un arma de fuego.

Corolario de lo expuesto, la sentencia de primera instancia se confirmara en cuanto a la declaración de responsabilidad penal pero se modificará en cuanto a sus consecuencias punitivas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO. MODIFICAR el numeral primero de la sentencia recurrida, en el sentido de **DECLARAR** que la acción penal por el delito de FABRICACIÓN, TRAFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES que trata el artículo 365 del C.P., ha prescrito y en consecuencia cesar todo procedimiento contra JHONATAN CAMPOS CAMPOS por este delito, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia impugnada en el entendido que la pena de prisión a imponer a JHONATAN CAMPOS CAMPOS en condición de autor responsable de un concurso homogéneo de delitos de secuestro simple agravado, en concurso heterogéneo con hurto calificado y agravado, corresponde a TRESCIENTOS SETENTA Y DOS (372) MESES DE PRISIÓN y la multa de dos mil ciento treinta y tres punto treinta y dos (2.133.32) S.M.L.M.V.

TERCERO: MODIFICAR el numeral quinto de la providencia recurrida en cuanto a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas la cual corresponde a doscientos cuarenta (240) meses.

CUARTO: CONFIRMAR los demás aspectos del fallo recurrido.

QUINTO. CONTRA esta decisión procede el recurso extraordinario de casación.

SEXTO. EJECUTORIADO este pronunciamiento devuélvase las diligencias al Juzgado de origen, para lo de su cargo.

LO DECIDIDO SE NOTIFICA EN ESTRADOS

JOSÉ ALBERTO PABÓN ORDÓÑEZ
Magistrado

CÁNDIDA ROSA ARAQUE DE NAVAS
Magistrada

EDGAR KURMEN GÓMEZ
Magistrado

PEDRO PABLO VELANDIA RAMÍREZ
Secretaria