El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 2ª instancia – 17 de noviembre de 2017

Proceso:                 Penal - Confirma parcialmente sentencia condenatoria

Radicación Nro. : 66001 60 00 035 2008 01880-10

Procesado: ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO Y ALEXANDER AMADO SALCEDO

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: CONFIRMA CONDENA POR SECUESTRO SIMPLE.** [L]a Sala confirmara el fallo opugnado en todo aquello que tiene que ver con la declaratoria de responsabilidad penal endilgada a los Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO, por incurrir en la presunta comisión del delito de secuestro simple. De igual forma, al extinguirse la acción penal por el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, ya que operó el fenómeno de la prescripción, la Sala modificara la sentencia confutada, y en consecuencia procederá a declarar el correspondiente cese de procedimiento en favor del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO, lo que a su vez implicaría que al Procesado de marras, como consecuencia de la declaratoria del compromiso penal endilgado en su contra por incurrir en la comisión del delito de secuestro simple, deba purgar una pena de prisión de 19 años, 6 meses y 1 día, {que sería lo mismo que 234 meses y un día}, y una pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término similar. Asimismo, la Colegiatura confirmara la decisión del *A quo* de no acceder a las peticiones deprecadas por la Defensa en el sentido que se le subrogara a los procesados la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta en su contra. Finalmente la Sala se inhibirá de desatar los sendos recursos de alzada interpuestos por la Defensa respecto a la inconformidad surgida en contra del fallo absolutorio con el que resultó favorecido el otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Aprobado por acta # 1234 del 16 de noviembre de 2017. H: 1:20 p.m.

Pereira, noviembre diecisiete (17) de dos mil diecisiete (2017)

Hora: 08:36 a.m.

Procesados: ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO

Delitos: Secuestro y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal

Radicación # 66001 60 00 035 2008 01880-10

Procede: Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de sentencia condenatoria.

Decisión: Confirma fallo confutado.

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de la sentencia condenatoria proferida por parte del Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira en las calendas del quince (15) de enero del 2.014, dentro del proceso que se le siguió a los ciudadanos **ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO**, quienes fueron llamados a juicio por incurrir en la presunta comisión de los reatos de secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

De igual forma la Colegiatura también resolverá los sendos recursos de apelación deprecados por la Defensa de los Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO en contra de las providencias interlocutorias proferidas por el aludido Despacho Judicial *A quo* el trece (13) de septiembre hogaño y el diez (10) de octubre de los corrientes, en las que no se accedió a una petición de sustitución de medida de aseguramiento.

**ANTECEDENTES:**

Los hechos que concitan la atención de la Colegiatura tuvieron ocurrencia en esta municipalidad a eso de las 22:00 horas del 2 de septiembre del 2.008, en inmediaciones de la calle 38 A # 140, por el sector *“Pedregales”* de *“la avenida del rio”*, y están relacionados con la captura, por parte de efectivos de la Policía Nacional, de los ciudadanos JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA; JOHN ANDERSON ARENAS SALAZAR; ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO, quienes se movilizaban en un vehículo de placas # FDP-479, en el que transportaban al Sr. JIMMY ERNESTO PATIÑO JARAMILLO, del cual se dice que en contra de su voluntad y mediante empleo de la violencia, fue obligado a abordar dicho rodante.

Una vez que los policiales inmovilizaron al aludido rodante, procedieron a llevar a cabo una requisa en la que encontraron en su interior dos armas de fuego tipo revolver, calibres .38 *Spl* y .32 *L*, de las cuales los entonces indiciados carecían de los respectivos permisos que avalaran su porte, y que al parecer fueron utilizadas por Ellos para intimidar al Sr. JIMMY ERNESTO PATIÑO.

Respecto de las razones por las cuales el Sr. JIMMY ERNESTO PATIÑO JARAMILLO se encontraba en poder de los entonces indiciados, en el escrito de acusación se dice que ello se debió a que PATIÑO JARAMILLO vendía minutos de teléfonos celulares a órdenes de ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO, y en una reyerta que sostuvo con unos individuos se le perdieron los equipos telefónicos, por lo que RODRÍGUEZ TAMAYO, por intermedio de emisarios, en diferentes ocasiones de manera intimidante le cobraba el valor de los mismos, lo cual ascendía a la suma de $645.000,oo.

Asimismo del contenido del libelo acusatorio se desprende que como quiera que JIMMY ERNESTO PATIÑO no le pagaba la deuda a ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ y le daba largas, dicho sujeto, en compañía de otros individuos, la noche del 2 de septiembre del 2.008, a eso de las 21:00 horas, se presentó en el domicilio de PATIÑO JARAMILLO, ubicado en el barrio *Santa Teresita,* Cll. 18 # 1-38, y mediante el empleo de la fuerza lo sacaron de su casa para obligarlo, en contra de su voluntad, a que abordara un vehículo, en donde a punta de pistola lo intimidaron por el pago de la deuda.

Los parientes de PATIÑO JARAMILLO se percataron de lo acontecido, quienes de manera inmediata procedieron a alertar a la Policía reportando la ocurrencia del rapto, lo que desencadenó el procedimiento policial que conllevó al rescate del Sr. JIMMY ERNESTO PATIÑO.

**LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. Las audiencias preliminares se llevaron a cabo el 3 de septiembre del 2.008, ante el Juzgado 7º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de control de garantías, en las que además de legalizarse la captura de los entonces indiciados, también se le endilgaron cargos por incurrir en la presunta comisión de los delitos de secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, e igualmente se les definió la situación jurídica con la medida de aseguramiento de detención preventiva.

1. Presentado el escrito de acusación, el cual databa del 3 de octubre del 2.008, inicialmente el conocimiento de la actuación le correspondió al Juzgado 4º Penal del Circuito de Pereira, ante el cual se presentó un preacuerdo suscrito entre la Fiscalía y la Defensa del Procesado JOHN ANDERSON ARENAS SALAZAR, en cuya virtud el Procesado aceptaba los cargos endilgados en su contra, a cambio que las penas a imponer sean reducidas en un 48%. A dicho preacuerdo mediante auto del 29 de octubre de 2.008 se le impartió aprobación y se ordenó la ruptura de la unidad procesal, y posteriormente por auto del 30 de octubre de esa anualidad, la titular del Despacho decidió declararse impedida.
2. Una vez que se declaró fundada la declaratoria de impedimento, el conocimiento de la actuación le correspondió al Juzgado 1º Penal del Circuito de esta localidad, ante el cual los días 10 de diciembre de 2.008 y 12 de junio del 2.009 se celebró la audiencia de formulación de la acusación. En esta última vista, el Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO decidió allanarse a los cargos que le endilgaron por incurrir en la presunta comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.
3. La audiencia preparatoria se efectuó el 10 de julio del 2.009, mientras que la audiencia de juicio oral se llevó a cabo en vistas celebradas en las siguientes calendas: el 30 de julio del 2.009; el 2 de agosto del 2.010; el 12 de junio y el 4 de diciembre del 2.012, y el 11 de enero del 2.013 se profirió el sentido del fallo, el cual resultó ser de carácter condenatorio en contra de los Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO, y absolutorio frente al también Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA.
4. La sentencia condenatoria se profirió en audiencia celebrada el 15 de enero del 2.014, en contra de la cual se alzaron de manera oportuna los apoderados de los Procesados. El conocimiento de la alzada le fue repartido el 4 de marzo del 2.014 al Despacho # 2 de esta Corporación, pero su titular mediante auto adiado el 18 de agosto de 2.016 se declaró impedido por tener vínculos de amistad con la Fiscal que fungió como acusadora en el juicio. Dicha declaratoria de impedimento fue avalada por la Colegiatura por auto del 24 de agosto del 2.016, por lo que el conocimiento del proceso en sede de 2ª instancia le fue asignado al Despacho # 1, cuyo titular fungiría como nuevo magistrado ponente.
5. Estando la actuación en sede de 2ª instancia, la Defensa de los Procesados, deprecaron al Juzgado *A quo* un par de peticiones en las cuales solicitaban la sustitución de la medida de aseguramiento que le fue impuesta. Dichas peticiones fueron resueltas mediante autos respectivamente adiados el 13 de septiembre y el 10 de octubre de los corrientes, los que no accedieron a lo pedido por la Defensa, quienes en su contra interpusieron un recurso de apelación.

**EL FALLO CONFUTADO:**

Se trata de la sentencia proferida en las calendas del 15 de enero del 2.014 por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira, en la cual se declaró la responsabilidad criminal de los Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO[[1]](#footnote-1) por incurrir en la presunta comisión de los reatos de secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

Como consecuencia de la aludida declaratoria de responsabilidad criminal, los Procesados fueron condenados a purgar las siguientes penas: a) ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO, una pena de 242 meses y un día de prisión, y el pago de una multa equivalente a 983 salarios mínimos mensuales legales vigentes (s.m.m.l.v.); b) ALEXANDER AMADO SALCEDO, a una pena de prisión de 234 meses, y el pago de una multa de 975 s.m.m.l.v. Asimismo, por no cumplirse con los requisitos de ley, a los Procesados no se les reconoció el disfrute de subrogados y sustitutos penales.

Los argumentos esgrimidos por el Juzgador de primer nivel para poder proferir un fallo de condena se fundamentaron en aseverar que en el devenir del proceso se presentó el fenómeno de la retractación, debido a que los principales testigos de la Fiscalía, JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO SALAZAR y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, cuando declararon en el juicio se retractaron de todo lo que habían dicho en contra de los Procesados en una denuncia y unas entrevistas que rindieron ante la Policía Judicial, de las cuales se desprendía que el ofendido fue sacado de su casa en contra de su voluntad y obligado a abordar un vehículo en donde fue intimidado por una sujetos que portaban unas armas de fuego. Mientras que cuando rindieron testimonio en el juicio, los aludidos testigos adveraron que todo fue producto de un malentendido porque en momento alguno el Sr. JIMMY ERNESTO PATIÑO fue víctimas de actos de coacción o de constreñimiento, y que las cosas que le dijeron a la Policía Judicial nunca las dijeron.

Ante tal dilema probatorio, el Juez de primer nivel se inclinó por concederle plena credibilidad a todo aquello que los testigos le dijeron previamente a la Policía Judicial, por lo siguiente:

* La existencia de un móvil para que el Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ procediera de tal manera, el cual no era otro que la deuda que JIMMY ERNESTO PATIÑO le debía por la pérdida de unos equipos telefónicos, la cual le estaba dando largas para pagarla.
* Lo atestado por los Policiales que intervinieron en el operativo de rescate del secuestrado, respecto de lo que les manifestó JIMMY ERNESTO PATIÑO en el preciso momento de ser liberado, quien hizo una serie de señalamientos en contra de los ahora Procesados como sus secuestradores.
* La actitud asumida por los Procesados cuando se movilizaban en el vehículo en el cual transportaban al secuestrado, al evadir y desatender los requerimientos efectuados por la Policía para que se detuvieran.
* El hallazgo de dos armas de fuego en el interior del vehículo en el que se movilizaban los Procesados, las cuales fueron utilizadas para poder perpetrar el delito de secuestro.

De igual forma en el fallo opugnado se absolvió al también Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA por haberse presentado el fenómeno del retiro de los cargos debido a que la Fiscalía deprecó en su favor un fallo absolutorio.

Las otras decisiones confutadas corresponden a las providencias interlocutorias que respectivamente datan del 13 de septiembre y el 10 de octubre de los corrientes, en la que no se accedió a un par de peticiones de sustitución de medida de aseguramiento deprecada por la Defensa de los Procesados, con el argumento consistente en que no se cumplían con los presupuestos para acceder a dichas peticiones de subrogación porque en contra de los Procesados se profirió una sentencia condenatoria de 1ª instancia, quienes como consecuencia de los resuelto y decidido en dicho fallo de condena es que se encontraban privados de la libertad y no por la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva.

**LAS APELACIONES:**

**1. Los recursos de apelación interpuestos por la Defensa del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO en contra de la sentencia adiada el 15 de enero del 2.014.**

La discrepancia propuesta por la recurrente en la alzada tiene que ver con la apreciación que el *A quo* hizo del acervo probatorio, la cual catalogó como de sesgada y subjetiva porque el fallo se sustentó solamente en las entrevistas de los parientes del ofendido y de lo que este último dijo en la denuncia, sin que se tuvieron en cuenta las manifestaciones de la supuesta víctima, JIMMY ERNESTO PATIÑO, quien adujo que lo consignado en la denuncia nunca se lo dijo a los investigadores porque en momento alguno fue montado a la fuerza al vehículo y en contra de su voluntad. Ni tampoco los dichos de los parientes del ofendido quienes aseveraron que todo lo acontecido fue producto de un mal entendido generado por el no pago de la deuda, lo que infundadamente les hizo pensar que al presunto agraviado podría pasarle algo malo.

Alega la apelante que la sentencia erróneamente se fundamentó en lo dicho por la víctima y sus parientes en una denuncia y unas entrevistas, las que no podían ser catalogadas como pruebas por contrariar los principios de contradicción e inmediación. A lo que se debía aunar que a esas evidencias se les dio un uso para el cual no estaban destinadas, porque esas entrevistas solo tenían como finalidad el refrescar memoria e impugnar la credibilidad de los testigos, lo cual no se dio en el presente asunto, ya que la Fiscalía no interrogó debidamente al testigo JIMMY ERNESTO PATIÑO, a fin de impugnar su credibilidad o demostrar la retractación, siendo lo único que hizo fue el exhibir la denuncia y solicitar que el testigo la leyera.

También afirma la apelante que el proceso se encuentra viciado de nulidad como consecuencia de unas graves irregularidades que tuvieron ocurrencia en la audiencia de lectura del fallo, diligencia en la cual el otro Procesado, ALEXANDER AMADO SALCEDO, le advirtió al Juez Cognoscente que le había revocado el mandato al Letrado que lo representaba, pero tales advertencias no fueron tenidas en cuenta por el *A quo,* quien decidió llevar a cabo la audiencia y obligó al abogado para que asistiera a la misma y siguiera representando a ese procesado a pesar de que para ese momento ya no tenía poder.

De igual manera adujo la apelante que a su representado le fue violado el derecho a la defensa como consecuencia de la mala estrategia defensiva asumida por los Letrados que en el pasado lo representaron, quienes insensatamente en el juicio decidieron desistir de la práctica de una serie de pruebas que favorecían la situación del procesado.

Asimismo adujo la apelante que en el presente asunto se profirió sentencia condenatoria por el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal el cual se encontraba prescrito, si se tenía en cuenta que se habían agotado los términos consagrados en el artículo 83 C.P. porque desde cuando tuvieron ocurrencia los hechos a la fecha en la que se profirió el fallo, habían transcurrido más de cinco años.

Finalmente la apelante cuestiona y reprocha la absolución con la cual fue beneficiado el Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA, como consecuencia de una petición deprecada por la Fiscalía con base en unos argumentos traídos de los cabellos en los cuales aducía que era circunstancial la presencia de ese procesado en el sitio de los hechos.

Alega la apelante que los efectos de dicha petición absolutoria, así como el fallo absolutorio, debieron haberse hecho extensivos hacia los demás procesados, quienes fueron detenidos en la misma línea de tiempo, con las mismas pruebas y en las mismas circunstancias modales.

**2. EL recurso de apelación interpuesto por la Defensa del Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO en contra de la sentencia adiada el 15 de enero del 2.014.**

La hipótesis propuesta por la apelante está fundamentada en expresar su discrepancia con la apreciación de las pruebas habidas en el proceso, las cuales en sentir de la recurrente fueron indebidamente valoradas por el Juez de primer nivel por lo siguiente:

* Al apreciar el testimonio del policial JULIÁN FERNANDO LÓPEZ, no se dio cuenta que dicho testimonio estaba circunscrito a ratificar los reclamos que JOSÉ DAVID PULGARÍN le hizo a sus demás acompañantes por el problema en el que lo habían metido cuando lo convidaron para que los acompañara a hacer una vuelta.

De igual forma la apelante adujo que con este testimonio se demostraba el incumplimiento en el que incurrieron los Policiales de los protocolos para el empleo de la señal de pare, lo que a su vez incidió para que no fuera posible que los procesados no se dieran cuenta de tal señalización en el momento en el que Ellos se movilizaban en un vehículo.

* Está demostrado que el testigo OMAR RICARDO OJEDA, de quien se dice que le recepcionó la denuncia a JIMMY ERNESTO PATIÑO JARAMILLO, no sabía nada de lo acontecido, pero a pesar de tal situación fue hábilmente manipulado y guidado por la Fiscalía cuando le hizo leer el contenido de la denuncia, y de esa forma procedió a declarar lo que a la Fiscalía le convenía.
* El *A quo* no llevó a cabo una valoración de las pruebas ni ofreció una explicación razonable para determinar por qué se le debía creer a lo dicho por JIMMY ERNESTO PATIÑO JARAMILLO en la denuncia en detrimento de lo que declaró en el juicio, y más por el contrario se le debió creer a lo que testificó en el juicio cuando adveró que nunca fue víctima de un secuestro.
* Expone la apelante que lo acontecido se debió a que los Policiales abusaron de su posición al acomodar la realidad de lo acontecido según sus conveniencias para de esa forma hacer parecer que se estaba en presencia de un logro de la Policía Nacional; a lo que se le debía aunar el empecinamiento y la tozudez de la Fiscalía, la que en manifestó desconocimiento de los postulados del principio de la buena fe, pretendió desvirtuar los motivos que incidieron para que la supuesta víctima se retractara.
* En el fallo no se tuvo en cuenta las explicaciones dadas por los parientes de la presunta víctima, quienes adveraron que cuando JIMMY ERNESTO PATIÑO decidió abordar el carro lo hizo de manera voluntaria y con el propósito de prestarle a esas personas una colaboración con la ubicación del domicilio de JORGE MARIO RICO, quien les debía una suma de dinero, y que lo acontecido fue producto de un malentendido suscitado por la forma tan agresiva de como JOHN ARENAS SALAZAR le cobraba a JIMMY ERNESTO PATIÑO la deuda contraída con ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ.

Finalmente, la apelante hizo una serie de críticas al fallo opugnado en todo aquello que tenía que ver con la absolución con la cual resultó beneficiado el otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA, la cual, en su sentir, debió haberse hecho extensiva a los demás Procesados quienes se encontraban en la misma situación y condiciones de PULGARÍN OSPINA.

**3. Las apelaciones interpuestas en contra de las providencias interlocutorias que respectivamente datan del 13 de septiembre y el 10 de octubre hogaño.**

Los recurrentes expresaron su inconformidad con los autos confutados, al aducir que la privación de la libertad que padecen los procesados debió haber sido vista desde una óptica constitucional por estar en presencia de un derecho fundamental como lo es la libertad, y ante el enfrentamiento surgido entre las diferentes posiciones asumidas sobre ese tópico entre la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, respecto al tratamiento que se le debe dar a las personas que se encuentran en situaciones similares a las de los procesados, debe prevalecer la jurisprudencia constitucional por tener mayores efectos vinculantes, lo cual fue desconocido por el *A quo*, quien a pesar de ser consciente de dicha situación, decidió inclinarse por la posición de la Corte Suprema de Justicia, sin ofrecer argumentos de ningún tipo del porque no compartía los lineamientos de la Corte Constitucional, lo cuales en sentir de los apelantes debieron de haber primado para que de esa forma se accediera a lo pedido, o sea la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva que en el pasado le fue impuesta a los Procesados.

**LAS RÉPLICAS:**

Durante el término del traslado para fungir como no recurrente, la representante del Ministerio Publico presentó sus correspondientes alegatos, en los cuales solicitaba la desestimación de las alzadas y la confirmación del fallo confutado, con base en los siguientes argumentos:

* El *A quo* actuó de manera atinada al no concederle credibilidad a lo que tanto el ofendido como sus parientes dijeron en el juicio, y otorgársela a todo lo que Ellos le dijeron a la Policía Judicial, porque dichas declaraciones deben ser consideradas como lógicas y coherentes con la situación fáctica, lo cual no acontece con lo narrado por los testigos en el juicio que se torna un tanto descontextualizado, en especial en todo aquello que tiene que ver con sus dichos respecto a que la víctima abordó voluntariamente el vehículo en el que era transportado en el instante en que fue rescatado por la Policía Nacional.
* En el presente asunto tuvo ocurrencia el fenómeno de la retractación, y la Fiscalía válidamente introdujo las entrevistas rendidas por los declarantes para que fungieran como testigos adjuntos.
* La actuación procesal no se encuentra viciada de nulidad por lo acontecido en la audiencia de lectura del fallo con el Letrado que para ese entonces representaba los intereses del Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO, debido a que acorde con lo reglado en el artículo 69 C.P.C. la renuncia o revocatoria del poder otorgado a dicho abogado no surtían efectos inmediatos. Además, al Procesado no se ocasionó ningún perjuicio, ya que quien fungía como su Abogado interpuso recurso de apelación, el cual fue sustentado oportunamente.

Finalmente la no apelante solicita que se modifiquen las penas accesorias de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, al Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO, las cuales exceden el tope máximo de los 20 años.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

Como quiera que estamos en presencia de un recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado de manera oportuna en contra de una Sentencia proferida por un Juzgado Penal con categoría de Circuito que hace parte de este Distrito Judicial, esta Sala de Decisión Penal, según las voces del # 1º del artículo 34 C.P.P. sería la competente para resolver la presente Alzada.

De igual forma no se avizoran la ocurrencia de irregularidades sustanciales que de una u otra forma hayan viciado de nulidad la actuación procesal.

**- Problemas Jurídicos:**

Acorde con los argumentos puestos a consideración de esta Colegiatura tanto por parte del recurrente como de los no apelantes, considera la Sala que de los mismos se desprenden los siguientes problemas jurídicos:

¿La actuación procesal se encuentra viciada de nulidad por la ocurrencia de una serie de irregularidades que vulneraron el debido proceso y el derecho de defensa?

¿Se encontraban legitimadas las apelantes para recurrir el fallo confutado en todo aquello que tenía que ver con la absolución con la cual fue favorecido el otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA?

¿Al momento de proferir el fallo, por haber operado el fenómeno de la prescripción, se encontraba extinta la acción penal relacionada con los cargos endilgados en contra del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ por incurrir en la presunta comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal?

¿A pesar de haberse presentado el fenómeno de la retractación respecto de los principales testigos de cargos, en el presente asunto se cumplían o no con los requisitos exigidos por el artículo 381 C.P.P. para poder proferir un fallo condenatorio en contra de los acusados?

¿Se cumplían con los presupuestos exigidos por el parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. para poder sustituir la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta a los Procesados por otra medida de aseguramiento no privativa de la libertad?

**- Solución:**

**1. Los cargos de nulidad procesal.**

Aduce la apelante que en el presente asunto la actuación procesal se encuentra viciada de nulidad procesal por la ocurrencia de una serie de irregularidades que en su opinión socavaron las bases del debido proceso y del derecho de defensa, las cuales, en sentir de la apelante, se presentaron como consecuencia de la tozudez del Juez de primer grado de insistir en proseguir con la celebración de la audiencia de lectura de la sentencia, a pesar de que para ese entonces el Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO le había manifestado que no tenía apoderado judicial porque le había revocado el mandato al Letrado que lo representaba para ese entonces.

Frente a lo anterior, la Sala dirá que la actitud asumida por el Juez de primer nivel respecto de lo acontecido en la audiencia de lectura de la sentencia, al insistir en que el Abogado que para ese entonces apoderaba al Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO debía de seguir representándolo en esa vista pública a pesar de la revocatoria del mandato que le fuera concedido por el acriminado, no debe ser considerada como reprochable ni violatoria del debido proceso, porque, como bien lo adujo la representante del Ministerio Publico en sus alegatos de no recurrente, el *A quo* actuó en consecuencia con lo reglado inciso 4º del articulo 69 C.P.C.[[2]](#footnote-2) norma esta que nos indica que la terminación del poder no produce efectos instantáneos, sino cinco días después de haber sido radicado el memorial pertinente. Lo cual quiere decir que en el presente asunto, a pesar de haber tenido ocurrencia el fenómeno de la terminación del poder, el Letrado que representaba para ese entonces los intereses del ProcesadoALEXANDER AMADO SALCEDO, tenía la obligación de asistir e intervenir en dicha vista pública porque para las calendas en las cuales tuvo ocurrencia el sobreseimiento del mandato, aún no habían transcurrido los términos consignados en el 4º del articulo 69 C.P.C. y en consecuencia todavía detentaba el *ius postulates*. Además, acorde con lo establecido en el # 1º del articulo 139 C.P.P. era deber del Juez hacer efectivo el cumplimiento de dicha norma al procurar la comparecencia del Abogado del Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO a dicha vista pública, como en efecto sucedió, a fin de evitar la práctica de maniobras dilatorias y entorpecedoras de la celeridad del proceso, lo que en ultimas era lo que en verdad estaba aconteciendo, si se tiene en cuenta que dicha vista pública fue aplazada en diferentes oportunidades por causas atribuibles a los procesados, quienes, a las víspera del inicio de las mismas, asumieron la estrategia de revocarle el mandato a los Letrados que para ese entonces los representaban.

Ahora bien, en el remoto de los casos en que se llegue a considerar que lo denunciado por la recurrente si socavó las bases estructurales del debido proceso y del derecho a la defensa, tales maculas estarían enmendadas con la aplicación de principio rector de las nulidades de *la instrumentalidad de las formas*, en virtud del cual el yerro se entiende saneado o convalidado si el acto procesal tildado de irregular cumplió la finalidad para el cual estaba destinado, si se tiene en cuenta que la finalidad de la audiencia de lectura de la sentencia, no es otra diferente que la de propiciar que las partes y demás intervinientes, de manera directa y personal, se enteren o tengan conocimiento del contenido de la decisión, y en caso que no la compartan puedan interponer los recursos de ley; lo cual aconteció en el caso *subexamine,* ya que el Togado que para ese entonces representaba los intereses del Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO, una vez enterado de lo resuelto y decidido por el Juez Cognoscente, interpuso el correspondiente recurso de apelación, alzada esta que posteriormente fue sustentada de manera oportuna por la nueva Letrada designada por el Procesado de marras.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la otra causal de nulidad procesal deprecada por la recurrente, quien adujo la violación del derecho a la defensa técnica que le asistía al Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, como consecuencia de la actitud asumida por el Abogado que lo representaba para ese entonces, Dr. ELMER CASTAÑO BERMAX, de renunciar o desistir a la práctica de unas pruebas ordenas en la audiencia preparatoria, la Sala considera que tal petición no puede ser de recibo debido a que la recurrente, además de no demostrar como la determinación asumida por el Letrado de otrora pudo afectar el derecho a la defensa técnica del procesado, está acudiendo a la reprochable estrategia del *espejo retrovisor,* para de esa manera especular sobre lo que en su sentir pudo haber sido y no fue en el evento de que la apelante hubiera sido la persona que para ese entonces representaba los intereses del Procesado.

Frente a lo anterior, a lo anterior, la Corte se ha expresado de la siguiente manera:

“Respecto del tema de la defensa técnica y los factores que conducen a declarar la nulidad por ausencia de la misma, bastante se ha dicho por la jurisprudencia de la Corte, enfatizando cómo a la definición de efectiva vulneración no puede llegarse por el camino de la simple disparidad de criterios con lo realizado por el profesional del derecho, ni es la crítica un asunto que derive consecuencia de la decisión adversa tomada por la judicatura en contra del acusado, pues, siempre será posible, en el plano de la simple especulación, decir que cualquier tipo de actividad distinta a la que se realizó pudo llevar a mejores consecuencias…”[[3]](#footnote-3).

A modo de corolario de todo lo antes expuesto, la Colegiatura es de la opinión que no tuvieron ocurrencia las irregularidades denunciadas por la apelante como causales de nulidades procesales, y por ende en el presente asunto no es procedente decretar la nulidad de la actuación procesal.

**2. La legitimación de las apelantes para recurrir el fallo confutado en todo aquello que tenía que ver con la absolución con la cual fue favorecido el otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA.**

Las recurrentes en sus sendas alzadas cuestionan la decisión del *A quo* de absolver al otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA de los cargos por los cuales fue llamado a juicio, como consecuencia de una petición que en tal sentido fue deprecada por la Fiscalía en el devenir del juicio; lo que ha sido tildado como de ilógico e irracional por las apelantes, debido a que si el Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN se encontraba en las mismas condiciones y circunstancias fácticas y jurídicas que cobijaban a los demás Procesados, lo lógico es que tanto la petición de absolución como los efectos del fallo absolutorio debieron haberse hecho extensivos hacia sus compañeros de causa, o sea los también Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO.

Frente a lo anterior, la Sala dirá que se encuentra con las manos atadas para hacer cualquier tipo de pronunciamiento de fondo respecto de ese tópico, debido a que las recurrentes carecen de legitimidad para fungir como apelantes, por ausencia de interés jurídico para recurrir.

Para demostrar la anterior afirmación, debemos partir del supuesto consistente en que una de las cargas que debe cumplir quien funge como apelante es la que le asista interés jurídico para recurrir, el cual está relacionado con que sus pretensiones o aspiraciones procesales sufran algún tipo de revés o perjuicio con la decisión opugnada, como bien lo ha hecho saber la Corte de la siguiente manera:

“La legitimación en la causa o interés jurídico para recurrir. El sujeto procesal, parte o interviniente, solamente puede interponer el medio de gravamen (con el correlativo derecho a que se estudie el fondo de su propuesta) en cuanto la decisión cuestionada, o la parte pertinente de ella, le hubiere causado un daño, un agravio, un perjuicio, pero medido este de manera real, material, efectiva, siempre de cara a los intereses que representa…”[[4]](#footnote-4).

Al aplicar lo anterior al caso *subexamine*, la Sala es de la opinión que la decisión del *A quo* de absolver al entonces Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN de los cargos endilgados en su contra, como consecuencia de acceder a una petición deprecada en tal sentido por la Fiscalía, en momento alguno le ocasionó un daño o perjuicio a las pretensiones o aspiraciones procesales de los demás acusados, ya que se trató de una situación circunscrita exclusivamente frente a dicho encausado, provocada como consecuencia de una petición de la Fiscalía, la cual para ese entonces se consideraba como vinculante como consecuencia de los precedentes jurisprudenciales que para esa época estaban vigentes[[5]](#footnote-5), *en virtud de los cuales se tenía entendido que la petición de absolución de la Fiscalía obligaba al Juez de la Causa porque tal petición implicaba un retiro de los cargos o un decaimiento del ejercicio de la acción penal por parte del titular de la misma, o sea la Fiscalía General de la Nación*.

Es de anotar que dicha línea de pensamiento varió a partir de la sentencia del 25 de mayo de 2.016. SP6808-2016. Rad. # 43837[[6]](#footnote-6), en la cual se expuso que al no existir en nuestro ordenamiento jurídico procesal la figura del retiro de los cargos, la petición de absolución de la Fiscalía no obliga al Juez del Conocimiento, quien válidamente podía dictar una sentencia en contra de lo deprecado en tal sentido por el Ente Acusador.

Pero a pesar de tal situación, para la Sala dicho precedente no es aplicable al *subexamine,* porque con el mismo no se supera el escollo de la falta de legitimación de las apelantes para fungir como recurrentes, a lo que se debe aunar que los precedentes jurisprudenciales no tienen efectos retroactivos, salvo, claro está que se pretendan invocar la aplicación de los mismos como fundamento de una acción de revisión.

Finalmente, bien vale la pena anotar que la Fiscalía solo pidió absolución frente a uno solo de los procesados y solicitó condena respecto a los otros, por lo que acorde con lo antes expuesto el Juez de primer nivel, a fin de hacer valer el principio de congruencia, debía pronunciarse en lo que tenía que ver con las peticiones de condena, como en efecto sucedió, ya que se reitera que en lo que atañe con la solicitud de absolución estaba obligado a cumplirla.

Por lo tanto, al carecer las apelantes de interés jurídico para recurrir, aunado a que el juez cognoscente debía acceder a la petición absolutoria deprecada por la Fiscalía, la Sala se inhibirá de hacer cualquier tipo de pronunciamiento de fondo respecto de los reproches formulados por las recurrentes en todo aquello que tiene que ver con la decisión del *A quo* de absolver al otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA de los cargos por los cuales fue llamado a juicio.

**3. Los cargos relacionados con los yerros de apreciación probatoria.**

Las recurrentes en sus sendas alzadas denuncian una serie de errores en los cuales el *A quo* incurrió en la apreciación del acervo probatorio, los que, según sentir de las apelantes, tuvieron ocurrencia a partir del momento en el que el Juez de primer nivel: a) Permitió la introducción al proceso de unos documentos que no tenían vocación probatoria, porque la finalidad de los mismos era otra completamente diversa; b) Actuando de espaldas a la realidad procesal le concedió credibilidad a lo que los principales testigos de cargo dijeron por fuera del juicio en contra de los Procesados, en detrimento de lo que ellos dijeron en favor de los acusados cuando acudieron al juicio a rendir testimonio.

En lo que corresponde con la primera de las hipótesis propuesta por las apelantes para expresar su inconformidad con el contenido de la sentencia confutada, considera la Colegiatura que no le asiste la razón a las recurrentes cuando aseveran que el fallo condenatorio se soportó en medios de conocimientos que no tenían vocación probatoria, como lo son las entrevistas rendidas por los Sres. JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO SALAZAR y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, debido a que dichas evidencias testimoniales no podían ser tachadas de ilícitas en atención a que si tenían la aptitud de convertirse en pruebas y por ende válidamente podían ser apreciadas por el Juez de primer nivel al momento de proferir la correspondiente sentencia.

Para demostrar la anterior afirmación, se hace necesario tener en cuenta que por regla general los elementos materiales probatorios recopilados por las partes durante la etapa de investigación, Vg. entrevistas, interrogatorios de indiciados, opiniones periciales, etc… por contrariar los principios de inmediación, contradicción y confrontación[[7]](#footnote-7), *per se* no tienen ningún valor probatorio en la fase del juicio, a pesar que los mismos pueden servir de fundamento para la toma de ciertas decisiones en el devenir de la actuación procesal, tales como la imposición de una medida de aseguramiento, la preclusión del proceso, la práctica de medidas cautelares, etc…

Pero dicha regla general tiene como excepción la consistente en que en aquellos eventos en los cuales se garanticen y respeten la eficacia de los principios de inmediación, contradicción y confrontación, es posible que al proceso pueden ser allegados los elementos materiales probatorios que las partes tengan en su poder, los cuales en tales eventos si tendrían la facultad o la posibilidad de convertirse en medios de prueba.

Frente a lo anterior, de vieja data la Corte ha expuesto lo siguiente:

“Los elementos materiales probatorios obtenidos de los actos de investigación, que de acuerdo con el desarrollo traído en el libro II, títulos I y II del código en cuestión pueden ser armas, instrumentos, objetos, dineros, bienes, huellas, etc. (artículo 275), así como entrevistas, declaraciones de eventuales testigos o interrogatorios a indiciados o informes de investigadores de campo o de laboratorio, tienen la potencialidad de convertirse en prueba si son presentados ante el juez de conocimiento en el curso del juicio oral, siempre y cuando en desarrollo del citado principio de inmediación, el responsable de la recolección, aseguramiento y custodia declare ante el juez (testigo de acreditación) o los testigos o peritos se sometan al interrogatorio y contrainterrogatorio de las partes…”[[8]](#footnote-8).

Ahora bien, yendo al caso que dio génesis a los reclamos formulados por las apelantes, o sea todo aquello que tiene que ver con las declaraciones que los testigos habían absuelto en un escenario por fuera del proceso, llámense estas entrevistas, exposiciones juradas, interrogatorio de indiciados, como punto de partida, acorde con lo reglamentado en el actual estatuto de procedimiento penal, tenemos que dichos elementos materiales probatorios pueden ser aducidos al proceso en las siguientes hipótesis: a) Para refrescar memoria del declarante, en caso que presente alguna falla en el proceso de rememorización del testigo {ordinal d articulo 392 C.P.P.}; Pero es de aclarar que en esta hipótesis no tiene ocurrencia la introducción al proceso de la entrevista, pues lo único que se persigue con la misma es que el testigo precise o rememore hechos que no recuerda con claridad; b) Como herramienta para impugnar la credibilidad del testigo {inciso 3º articulo 347 C.P.P.; ordinal b articulo 393 ibídem y articulo 403 *ejusdem*}, la que se da en aquellos eventos en los que el declarante incurra en contradicciones o se retracte de lo que sobre los tópicos adverados haya dicho en una pretérita declaración o de lo que respecto a la misma le dijo a otras personas. En estas hipótesis, o sea cuando la declaración extraprocesal es utilizada para impugnar la credibilidad del testigo, la misma necesariamente debe hacer parte del proceso al encontrarse liada con lo declarado por el testigo mediante la figura conocida como *“testigo adjunto”[[9]](#footnote-9).*

Es de anotar, como bien se dijo en párrafos anteriores, que para que una declaración que el testigo rindió con antelación o por fuera del proceso válidamente pueda ser aducida al mismo, es necesario que se respeten los postulados que orientan los principios de la confrontación, inmediación y contradicción, lo que implicaría lo siguiente:

* La parte interesada debe hacer ver que el testigo con la versión dada en el juicio se contradijo o se retractó respecto de una declaración que absolvió por fuera del juicio.
* El testigo debe ser confrontado con las declaraciones que rindió por fuera del juicio que son contrarias o contradictorias a lo que en esos momentos está declarando.
* Quien impugna o pone en tela de juicio la credibilidad del testigo, debe hacer lectura integral de la declaración absuelta por el testigo por fuera del proceso, la cual una vez aportada al mismo quedara asociada a su testimonio*.*
* Se debe permitir que la contraparte contrainterrogue al testigo frente a los eventos de la retractación o de la contradicción.

Sobre lo anterior, la Corte se ha expresado de la siguiente forma:

“La retractación de los testigos en el juicio oral es un fenómeno frecuente en la práctica judicial colombiana, como también parece serlo en otras latitudes, al punto que diversos ordenamientos jurídicos han regulado expresamente la posibilidad de incorporar como prueba las declaraciones anteriores inconsistentes con lo declarado en juicio.

La retractación o cambio de versión de un testigo, que puede obedecer a amenazas, sobornos, miedo, el propósito de no perpetrar una mentira, entre otros, puede generar graves consecuencias para la recta y eficaz administración de justicia.

Ante esta realidad, la admisión excepcional de declaraciones anteriores inconsistente con lo declarado en juicio es ajustada al ordenamiento jurídico, siempre y cuando se garanticen los derechos del procesado, especialmente los de contradicción y confrontación.

En ese sentido debe interpretarse el artículo 347 de la Ley 906 de 2004, en cuanto establece que una declaración anterior al juicio oral “*no puede tomarse como una prueba por no haber sido practicada con sujeción al interrogatorio de las partes*”. Visto de otra manera, cuando se supera la imposibilidad de ejercer el derecho a la confrontación (que tiene como uno de sus elementos estructurales la posibilidad de contrainterrogar al testigo), desaparece el principal obstáculo para que el juez pueda valorar la declaración rendida por el testigo por fuera del juicio oral, cuando éste se ha retractado o cambiado su versión en este escenario.

La anterior interpretación permite desarrollar lo establecido en el artículo 10 de la Ley 906 de 2004 (norma rectora), que establece que “*la actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto de los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y a la necesidad de lograr eficacia en el ejercicio de la justicia*”, bajo la idea de la prevalencia del derecho sustancial.

De esta manera se logra un punto de equilibrio adecuado entre los derechos del procesado (puede ejercer a cabalidad los derechos de confrontación y contradicción) y las necesidades de la administración de justicia frente al fenómeno recurrente de la retractación de testigos, que ha sido enfrentado de manera semejante en otros ordenamientos jurídicos, inclusive en aquellos que tienen una amplia trayectoria en la sistemática procesal acusatoria, según se señaló párrafos atrás.

La posibilidad de ingresar como prueba las declaraciones anteriores al juicio oral **está supeditada** a que el testigo se haya **retractado o cambiado la versión**, pues de otra forma no existiría ninguna razón que lo justifique, sin perjuicio de las reglas sobre prueba de referencia. Este aspecto tendrá que ser demostrado por la parte durante el interrogatorio.

Es **requisito indispensable** que el testigo esté **disponible** en el juicio oral para ser interrogado sobre lo declarado en este escenario y lo que atestiguó con antelación. Si el testigo no está disponible para el contrainterrogatorio, la declaración anterior quedará sometida a las reglas de la prueba de referencia.

(::::)

La declaración anterior debe ser incorporada a través de lectura, para que pueda ser valorada por el juez. De esta manera, éste tendrá ante sí las dos versiones: (i) la rendida por el testigo por fuera del juicio oral, y (ii) la entregada en este escenario.

La incorporación de la declaración anterior debe hacerse por solicitud de la respectiva parte, mas no por iniciativa del juez, pues esta facultad oficiosa le está vedada en la sistemática procesal regulada en la Ley 906 de 2004…”[[10]](#footnote-10).

Al aplicar lo anterior al caso en estudio, la Sala es de la opinión que la Fiscalía cuando adujo o allegó al proceso las declaraciones extraprocesales absueltas por los Sres. JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO SALAZAR y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, lo hizo en armonía del debido proceso, ya que respetó los principios de la contradicción, confrontación en inmediación, si nos atenemos a lo siguiente:

* Se cumplió con los principios de contradicción e inmediación, debido a que la Fiscalía demostró que se estaba en presencia del fenómeno de la retractación, porque dichos testigos se desdijeron en el juicio de lo que pretéritamente habían adverado en unas entrevistas que absolvieron ante la Policía Judicial, respecto a que la víctima, JIMMY ERNESTO PATIÑO, fue obligada, mediante el empleo de la violencia, a abordar el vehículo que posteriormente fue intersectado gracias al accionar de la Policía Nacional.
* Se respetaron los principios de la inmediación y confrontación, ya que la Fiscalía hizo alusión del contenido de las declaraciones extraprocesales rendidas por los testigos, en las cuales existía una versión diferente de aquella dada en el juicio, con las cuales confrontó todo lo dicho por los testigos en el juicio, y dio lectura integral de lo que los testigos habían declarado pretéritamente, declaraciones estas que posteriormente fueron aducidas al proceso como consecuencia de una petición deprecada por el Ente Acusador.
* Se permitió el ejercicio del derecho de la contradicción, porque los apoderados de la Defensa tuvieron la oportunidad de contrainterrogar ampliamente a los testigos que se habían retractado de sus dichos.

Todo lo antes expuesto nos hace colegir que en el presente asunto no se estaba en presencia de pruebas ilegales, porque se respetó el debido proceso con la aducción al juicio de las declaraciones extraprocesales rendidas por parte de los Sres. JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, las cuales, contrario a lo reclamado por los apelantes, si tenían vocación probatoria, y en consecuencia válidamente podían ser utilizadas por el Juez de primer nivel en el momento de la apreciación del acervo probatorio.

Superado el anterior obstáculo respecto de la validez probatoria de las declaraciones que por fuera del proceso absolvieron los Sres. JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, observa la Sala que respecto de lo dicho por esos testigos se presentó el fenómeno de la retractación, debido a que esos declarantes cuando absolvieron testimonio en el juicio desdijeron o revocaron lo que Ellos, en una pretérita ocasión, habían dicho en contra de los Procesados en una entrevista que absolvieron ante la Policía Judicial, al aseverar que muchas de las cosas que aparecían consignadas en esas entrevistas en momento alguno las dijeron, debido a que todo fue producto de manipulaciones y triquiñuelas fraguadas por la Policía Nacional, y que si bien es cierto que firmaron dichas declaraciones, prácticamente lo hicieron sin leerlas.

Para demostrar que en el presente asunto si tuvo ocurrencia el fenómeno de la retractación, solo basta con confrontar y cotejar entre si las diferentes versiones absueltas por los testigos, las cuales nos enseñan lo siguiente:

* Del contenido de las entrevistas y las exposiciones juradas[[11]](#footnote-11) que los testigos rindieron ante la Policía Judicial, de manera global se desprende que a la vivienda del ciudadano JIMMY ERNESTO PATIÑO, en varias ocasiones había acudido un sujeto, al parecer el ahora Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO, quien le reclamaba por el pago de una deuda y como quiera que JIMMY ERNESTO PATIÑO le manifestaba que no estaba en condiciones económicas de pagar lo adeudado, ese personaje procedía a proferirle una serie de veladas amenazas para que cumpliera con dicha obligación. El día de los hechos, dicho fulano se presentó con los mismos propósitos, contactó a JIMMY ERNESTO PATIÑO, quien se encontraba en chanclas y pantaloneta, y mediante el empleo de la violencia lo obligó para que abordara un vehículo, en el cual se encontraba el también Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ en compañía de otros dos sujetos más, quienes posteriormente mediante el empleo de unas armas de fuego procedieron a intimidarlo y a amenazarlo para que pagará la deuda.

El estado de privación de la libertad de la víctima se prolongó hasta el momento en que él fue rescatado por la Fuerza Policial, gracias a un operativo policivo mediante el cual se logró interceptar el vehículo en el que los raptadores se movilizaban.

* En el juicio, de lo que declararon por los testigos de marras, se tiene que sus testimonios son coincidentes en establecer que en momento alguno JIMMY ERNESTO PATIÑO fue forzado u obligado para que en contra de su voluntad abordará el vehículo en el que se movilizaban ALEXANDER AMADO SALCEDO en compañía de otros conmilitones; ni de que mucho menos a JIMMY ERNESTO PATIÑO se le privó de la libertad, ni que fue sometido a amenazas e intimidaciones en los momentos en los que estuvo a bordo de ese rodante.

Por lo tanto, del contenido de lo atestado por los testigos se puede colegir que: a) JIMMY ERNESTO PATIÑO lo único que hizo fue prestarle un favor a su antiguo patrono, ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, quien lo requirió para que lo llevara hacia el sitio en donde residía JORGE MARIO RICO, el cual, al igual que JIMMY ERNESTO PATIÑO, le debía una suma de dinero generada en el negocio de la venta de minutos de teléfonos móviles; b) Lo acontecido fue producto de un malentendido suscitado como consecuencia de las amenazas proferidas en contra de JIMMY ERNESTO PATIÑO en caso de que no pagará la suma de dinero que adeudaba, lo cual hizo que su madre, NELSY JARAMILLO, temiera lo peor cuando se dio cuenta que JIMMY ERNESTO PATIÑO abordó un vehículo en compañía del fulano que lo había estado intimidando para que pagará la deuda, lo que a su vez incidió para que procedieran a llamar a la Policía Nacional; c) De saber los testigos NELSY JARAMILLO y ERNESTO PATIÑO que el ahora Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, era la persona que requería a JIMMY ERNESTO PATIÑO, en momento alguno habrían llamado a la Policía en busca de ayuda, debido a que ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ es una excelente y buena persona a quienes le estaban agradecidos porque le había tendido la mano a su hijo JIMMY ERNESTO PATIÑO al darle trabajo cuando Él se encontraba desempleado.

Luego, al no existir duda alguna que en el presente asunto se estaba en presencia del fenómeno de la retractación, se hace necesario tener en cuenta que en aquellos eventos en los cuales un testigo decide desdecir e infirmar lo que había dicho en una declaración anterior, tal situación en momento alguno de manera automática anula o aniquila sus declaraciones, por lo que a fin de determinar a cuál de esas dos versiones contrapuestas se le debe otorgar credibilidad, o si ambas son falaces o complementarias, al Juzgador de instancia le asiste la obligación de: a) Indagar o de hacer todo lo posible para averiguar sobre las razones por las cuales el testigo decidió cambiar de versión; b) Confrontarlas y cotejarlas con el resto del acervo probatorio.

Sobre lo anterior, de vieja data la Corte se ha expresado en los siguientes términos:

“La retractación no es por sí sola causal que destruye, de inmediato, lo afirmado por el testigo en sus declaraciones precedentes. En esta materia, como en todo lo que ataque a la credibilidad del testimonio, hay que emprender un trabajo analítico de comparación, y nunca de eliminación, a fin de establecer en cuáles de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo verdad. Quien se retracta de su dicho ha de tener un motivo para hacerlo, el cual podrá consistir, ordinariamente, en un reato de conciencia, que lo induce a relatar las cosas tal como sucedieron; o un interés propio o ajeno que lo lleva a negar o alterar lo que sí percibió. De suerte que la retractación sólo podrá admitirse cuando obedece a un acto espontáneo y sincero de quien lo hace, y siempre que lo expuesto a última hora por el sujeto sea verosímil y acorde con las demás comprobaciones del proceso…”[[12]](#footnote-12).

Al aplicar lo anterior en el caso en comento, considera la Colegiatura que al confrontar y cotejar dichas declaraciones disimiles con el resto del acervo probatorio, válidamente, como atinadamente lo hizo el Juez de primer nivel, se puede llegar a la conclusión consistente en que se debe tener como creíble y cierto lo atestado por los testigos de marras ante la Policía judicial, en detrimento de lo que ellos posteriormente declararon en el juicio, lo cual puede ser catalogado como una mendacidad, por lo siguiente:

* Las declaraciones rendidas por los Testigos de marras ante la Policía Nacional tuvieron ocurrencia prácticamente a las pocas horas después de haber ocurrido los hechos, por lo que es obvio que sus recuerdos estaban frescos y presentes en su memoria, ya que Ellos declararon sobre un hecho reciente.

En cambio cuando los testigos rindieron testimonio en el juicio, lo hicieron casi cuatro años después de ocurrido los hechos, por lo que es probable que el transcurso del tiempo haya incidido en los testigos en sus procesos de recuerdo y rememorizacion. Además, existe la posibilidad de que terceras personas hayan incidido para que los testigos cambiaran de versión, como bien lo admitió el propio ofendido JIMMY ERNESTO PATIÑO, cuando expuso que en una ocasión fue contactado por un pariente del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, al parecer su señora madre, quien lo estuvo reconviniendo y rogándole para que *“dijera la verdad de lo acontecido”*, lo cual se puede entender como *«una verdad acomodaticia que le fuera favorable a los intereses de los Procesados».*

* Como común denominador de lo declarado por los testigos en el juicio, se observa que sus declaraciones coinciden de una u otra forma en establecer que todos Ellos firmaron sin haber leído las declaraciones que rindieron ante la Policía Judicial, en las cuales se consignaron cosas que Ellos nunca dijeron. Para la Sala tales coincidencias son indicativas de que los testigos fueron manipulados por terceras personas para que dieran esas excusas tan baladíes, ya que es contrario a las reglas de la experiencia y de la lógica que unas personas signen un documento tan importante y trascendental, como lo es una declaración en la cual hacen serias acusaciones en contra de unos ciudadanos, sin siquiera dignarse en leerlo. De igual forma, en el proceso no existe prueba alguna que demuestre la existencia de razones o de motivos por parte de la Policía Judicial de pretender querer perjudicar o causarle daño alguno a los ahora Procesados.
* En el proceso está demostrado que efectivamente JIMMY ERNESTO PATIÑO le debía una suma de dinero a ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, quien a su vez enviaba a un emisario suyo para cobrarla. De igual forma se tiene que JIMMY ERNESTO PATIÑO no estaba en condiciones o en capacidad de pagar esa deuda, por lo que quien le cobraba procedió a formularle una serie de amenazas veladas en contra de su vida e integridad personal, cuando le decía *«Que si no pagaba, ya sabía a qué atenerse».*

Tales pruebas se constituyen en hechos indicadores del indicio del móvil del delito, el cual nos enseña como hecho oculto o desconocido que el procesado procedió a actuar de la forma como lo dijo JIMMY ERNESTO PATIÑO en la denuncia, o sea a retenerlo en contra de su voluntad, como retaliación ante la actitud asumida por la victima al no pagar la deuda.

* En el juicio JIMMY ERNESTO PATIÑO expuso que no fue privado de su libertad de locomoción ya que abordó voluntariamente el vehículo con el propósito de prestarle un favor a ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, quien lo requirió para que lo llevara hacia el sitio en donde residía JORGE MARIO RICO, el cual, al igual que JIMMY ERNESTO PATIÑO, le debía una suma de dinero. Pero si tenemos en cuenta que JIMMY ERNESTO PATIÑO adujo en la denuncia que esa noche se encontraba en chanclas y pantalonetas, tal situación tan peculiar conspiraría en contra de la credibilidad de lo dicho por el testigo de marras sobre que no fue obligado a abordar el vehículo en el cual se encontraba su patrono, y se acompasa a un más con lo dicho por JIMMY ERNESTO PATIÑO y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO respecto a que fue forzado u obligado a abordar el aludido rodante, si partimos de la base que JIMMY ERNESTO PATIÑO se encontraba en tales fachas cuando atendió al cobrador, y lo mínimo que se esperara en caso que haya decidido irse voluntariamente con Ellos es que se le permitiera cambiar de prendas de vestir.
* En el proceso está demostrado que en poder de los Procesados se encontraron unas armas de fuego de defensa personal, las que fueron incautadas por la Policía Nacional, lo cual refuerza aún más lo dicho por JIMMY ERNESTO PATIÑO en la exposición jurada que absolvió ante la Policía Judicial, cuando adujo que lo Procesados utilizaron unas armas de fuego para intimidarlo y amenazarlo por el no pago de la deuda en el momento en el que lo tenían retenido.
* Las pruebas habidas en el proceso nos señalan que una vez que la Policía Nacional fue informada de la retención de JIMMY ERNESTO PATIÑO, se procedió a llevar a cabo un operativo policial, del cual hizo parte JULIÁN FERNANDO LÓPEZ GIRALDO, quien expuso que cuando estaba una motocicleta patrullando con su compañero por la avenida del rio, se dio cuenta de la presencia del vehículo sospechoso, por lo que procedió a solicitarle que parara, pero que los ocupantes del automotor desatendieron sus peticiones. Es de anotar que si bien es cierto que no fueron muy ortodoxas las señalizaciones de pare utilizadas por el testigo JULIÁN FERNANDO LÓPEZ GIRALDO, ya que la motocicleta en la que Él se desplazada venia en contravía del vehículo sospechoso, lo cual dio pie para que la Defensa argumentara que los ocupantes del vehículo no pudieron percatarse de tan atípica señal de pare, para la Sala tales argumentaciones no son válidas, ya que si nos atenemos a lo dicho por JIMMY ERNESTO PATIÑO en la denuncia, los ocupantes del vehículo si se percataron de la presencia del motorizado y de lo que este les pedía.

Lo antes expuesto, nos hace colegir que de ser cierto que JIMMY ERNESTO PATIÑO estaba de manera voluntaria con ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ y sus conmilitones, seguramente que Ellos hubieran atendido los requerimientos efectuados por el policial JULIÁN FERNANDO LÓPEZ para que detuvieran el vehículo en el cual se movilizaban, lo que nunca aconteció, como bien nos lo enseña la realidad probatoria.

Acorde con lo anterior, la Sala considera que el *A quo* no incurrió en los yerros de apreciación probatoria denunciados por las recurrentes, porque en el proceso existían suficientes elementos de juicio que incidían para concederle mayor credibilidad a las declaraciones que los Sres. JIMMY ERNESTO PATIÑO, NELSY JARAMILLO; ERNESTO PATIÑO y JOHNNATAN ANDRÉS PATIÑO, rindieron ante la Policía Nacional, respecto de la manera como JIMMY ERNESTO PATIÑO fue retenido y en consecuencia privado de la libertad por parte de ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, a fin de procurar el pago de una deuda, en detrimento de lo que Ellos atestaron en el juicio cuando pretendieron desdecirse de todo lo que habían declarado extraprocesalmente, retractación esta que bien puede ser catalogada como producto de una falacia.

**4. La extinción de la acción penal por haber operado el fenómeno de la prescripción respecto de los cargos endilgados en contra de los Procesados por incurrir en la presunta comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.**

Alega una de las apelantes que en el presente asunto se declaró la responsabilidad penal del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ por la comisión de un par de reatos, de los cuales la acción penal de uno de ellos: porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, se encontraba extinguida por haber operado el fenómeno de la prescripción.

Por lo tanto, para poder determinar si en efecto en el caso en estudio al momento de proferir el fallo había fenecido por prescripción la acción penal del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, se hace necesario tener en cuenta que acorde con lo establecido en el # 5º del articulo 82 C.P. la prescripción es una de las causales de extinción de la acción penal, la cual, por regla general, según las voces del articulo 83 ibídem, opera *«en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20)……».* Pero dicho termino de prescripción no es continuo, debido a que como bien lo reglamenta el artículo 292 C.P.P. el mismo se interrumpe con la formulación de la imputación, y una vez *«producida la interrupción del término prescriptivo, este comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años….».*

En el caso en estudio se tiene que en las calendas del 3 de septiembre del 2.008, ante el Juzgado 7º Penal Municipal de esta localidad, con funciones de control de garantías, la Fiscalía le imputó cargos a los Procesados por incurrir en la presunta comisión de los delitos de secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, lo cual quiere decir, acorde con lo hasta ahora expuesto, que a partir de ese momento se interrumpió el termino de prescripción de la acción penal, y comenzó a surtirse un nuevo termino prescriptivo, el cual, en lo que atañe con el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, correspondería al de la mitad de las penas máximas con las que se reprime ese reato, o sea de cuatro años, si partimos de la base que para la época de los hechos dicho injusto era sancionado con una pena máxima de ocho años de prisión[[13]](#footnote-13).

Por lo tanto, en lo que corresponde con el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, la potestad punitiva del Estado declinaría a partir de las calendas del 4 de septiembre del 2.012, lo que al ser confrontado con la fecha en la que se profirió la sentencia confutada, o sea el 15 de enero del 2.014, nos estaría indicando que para esas calendas ya había fenecido la potestad estatal sancionatoria por el delito de marras. Tal situación implicaría, tal como lo aduce la apelante, que en el presente asunto en el fallo opugnado se declaró la responsabilidad penal del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ por un delito que para ese entonces se encontraba prescrito.

Siendo así las cosas, la Sala modificara la sentencia confutada en lo que atañe con la declaratoria de la responsabilidad penal pregonada en contra del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ por incurrir en la comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, y en consecuencia procederá a decretar el correspondiente cese de procedimiento por la ocurrencia del fenómeno extintivo de la prescripción, en cuya virtud se extinguió la acción penal en lo que tiene que ver con el delito de marras.

En consecuencia se modificaran las penas impuestas al Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ, al excluirse de las mismas todo lo que tiene que ver con la declaratoria de su compromiso penal por incurrir en la comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, por lo que dichas penas quedarían en 234 meses y un día de prisión[[14]](#footnote-14), que equivaldrían a la pena tasada por el *A quo* por el delito de secuestro simple durante el proceso de dosificación punitiva, el cual, ante la presencia del fenómeno del concurso de conductas punibles, por ser el reato de mayor gravedad, se tomó como delito base.

En lo que tiene que ver con el tema relacionado con la redosificación de la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, acorde con lo consignado en el inciso 3º del artículo 52 C.P. ésta deberá corresponder a un tiempo igual al de la pena de prisión, que en el presente asunto resultó ser de 19 años, 6 meses y 1 día.

Finalmente la Sala ratificara el fallo opugnado en lo que corresponde con la negativa de no concederle a los Procesados el disfrute de subrogados y sustitutos penales, de los cuales no pueden hacerse acreedores como consecuencia del monto de las penas principales impuestas en su contra.

**5. El incumplimiento de los términos exigidos por el parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. que generaría como sanción procesal la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta a los Procesados por otra medida de aseguramiento no privativa de la libertad.**

Mediante el presente cargo la Defensa de los Procesados expresaron su inconformidad con el contenido de las providencia interlocutorias proferida por el aludido Despacho Judicial *A quo* en las que no se accedió a un par de peticiones de sustitución de medidas de aseguramiento, al argumentar que con dicho proveído se fundamentó en un precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia con desconocimiento de los lineamientos jurisprudenciales trazados por la Corte Constitucional en la sentencia # C-221 de 2.017 sobre los alcances del plazo razonable consagrado en el parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. para la vigencia de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad.

Para poder resolver los cuestionamientos formulados por los recurrentes, la Sala no puede desconocer que en efecto la Corte Constitucional en la aludida # C-221 de 2.017, estableció que los efectos de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad deberían hacerse extensivos más allá del anuncio del sentido del fallo y del fallo mismo, por lo que los plazos consagrados en el parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. cobijarían la 2ª instancia, lo que en esencia quería decir que en aquellos eventos en los cuales ya se había proferido un fallo de condena, el cual se encontraba en sede de 2ª instancia para ser resuelto un recurso de alzada, seguía operando el plazo razonable regulado en el artículo 1º de la Ley # 1.786 de 2.016 para la vigencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva, por lo que en caso que al Procesado no se le haya definido su situación en dicho plazo, debería hacerse acreedor a la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad por otra o algunas no privativas de la libertad.

Pero es de anotar que ante la polémica que generó en la comunidad jurídica la sentencia # C-221 de 2017, la cual fue objeto de una serie de muy fundadas críticas, ya que con ese pronunciamiento de manera errada se pretendió asimilar los fines y efectos de las medidas de aseguramiento con los fines de las penas, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en una decisión que podemos catalogar como atinada[[15]](#footnote-15), procedió a modular, acorde con la realidad jurídica, lo dicho por la Corte Constitucional en la polémica sentencia # C-221 de 2017, al establecer que las medidas de aseguramiento, en especial las privativas de la libertad, tenían como límite de vigencia el fallo o el anuncio del sentido del mismo, lo que quiere decir que en aquellos eventos en los cuales se haya anunciado el sentido del fallo o proferido fallo de condena, no sería procedente la hipótesis de sustitución de medidas de aseguramiento regulada en parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. {artículo 1º de la Ley # 1.786 de 2.016}.

Todo lo antes expuesto nos estaría indicando que en el presente asunto el *A quo* se encontraba frente a un dilema generado como consecuencia de unos precedentes jurisprudenciales emanados de las Altas Cortes que se contradecían entre sí, y al inclinarse por aquella línea de pensamiento que no reñía con el ordenamiento jurídico penal y procesal penal, por encontrarse en consonancia con dicha normatividad, la cual correspondía con lo dicho por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en nuestra opinión actuó de manera atinada, si se tiene en cuenta que lo resuelto y decidido en tales términos por la Corte Constitucional amerita un entendimiento diferente, ya que con tal determinación confundió los fines y efectos de las medidas de aseguramiento con los fines de las penas, al desconocer que después de proferido una sentencia condenatoria que implique purgar una pena de prisión, el Procesado o reo ya no se encuentra privado de la libertad como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva, sino como consecuencia del fallo de condena. Lo cual quiere decir que la vigencia de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad va hasta cuando se profiere la sentencia condenatoria, luego de haber sido anunciado el sentido del fallo.

A modo de conclusión, se podría decir que cuando exista alguna discrepancia entre varios precedentes jurisprudenciales emanados de las Altas Cortes que traten un mismo tópico, el operador judicial debe inclinarse por aquel que de manera más racional se encuentre en concordancia con el ordenamiento jurídico puesto a su consideración.

En el caso en estudio es claro que no operaba la hipótesis del parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P. para que procediera la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta a los Procesados, debido a que a que dicha medida de aseguramiento había perdido vigencia como consecuencia de la expedición de la sentencia condenatoria, lo cual tuvo ocurrencia en las calendas del 15 de enero del 2.014.

Ahora bien, en el remoto de los casos en los que deba imperar la tesis de la Corte Constitucional, la misma ya no sería aplicable al caso *subexamine* por sustracción de materia, debido a que si mediante el presente proveído la Colegiatura en sede de 2ª instancia desató el recurso de apelación interpuesto en contra del fallo opugnado, es claro que no tendría razón de ser cualquier tipo de reclamo frente al reconocimiento de la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta a los procesados acorde con la tesis del plazo razonable.

Ante tal situación, la Sala concluye que el *A quo* estuvo atinado en las decisiones opugnadas y en consecuencia las mismas deben ser confirmadas.

**- Conclusiones:**

Acorde con todo lo expuesto, la Sala confirmara el fallo opugnado en todo aquello que tiene que ver con la declaratoria de responsabilidad penal endilgada a los Procesados ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO, por incurrir en la presunta comisión del delito de secuestro simple.

De igual forma, al extinguirse la acción penal por el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, ya que operó el fenómeno de la prescripción, la Sala modificara la sentencia confutada, y en consecuencia procederá a declarar el correspondiente cese de procedimiento en favor del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO, lo que a su vez implicaría que al Procesado de marras, como consecuencia de la declaratoria del compromiso penal endilgado en su contra por incurrir en la comisión del delito de secuestro simple, deba purgar una pena de prisión de 19 años, 6 meses y 1 día, {que sería lo mismo que 234 meses y un día}, y una pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término similar.

Asimismo, la Colegiatura confirmara la decisión del *A quo* de no acceder a las peticiones deprecadas por la Defensa en el sentido que se le subrogara a los procesados la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta en su contra.

Finalmente la Sala se inhibirá de desatar los sendos recursos de alzada interpuestos por la Defensa respecto a la inconformidad surgida en contra del fallo absolutorio con el que resultó favorecido el otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida en las calendas del quince (15) de enero del 2014 por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Pereira, en todo aquello que tiene que ver con la declaratoria de la responsabilidad criminal endilgada a los Procesados **ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO y ALEXANDER AMADO SALCEDO**, por incurrir en la comisión del delito de secuestro simple.

**SEGUNDO: PRECLUIR LA INVESTIGACIÓN** adelantada en contra del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO por incurrir en la comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, en atención a que se encuentra extinta la acción penal por dicho reato por haber operado el fenómeno de la prescripción.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior se redosificaran las penas impuestas en contra del Procesado ALEX MAURICIO RODRÍGUEZ TAMAYO por incurrir en la comisión del delito de secuestro simple, las cuales corresponderán a una pena principal de 19 años, 6 meses y 1 día, {que sería lo mismo que 234 meses y un día}, y a una pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término similar.

**CUARTO: ABSTENERSE** de desatar los sendos recursos de apelación interpuestos por la Defensa en contra del fallo opugnado respecto de todo aquello que tiene que ver con la decisión de absolver al otrora Procesado JOSÉ DAVID PULGARÍN OSPINA de los cargos por los cuales fue llamado a juicio.

**QUINTO: CONFIRMAR** las providencias interlocutorias respectivamente adiadas el trece (13) de septiembre hogaño y el diez (10) de octubre de los corrientes, en las cuales el Juzgado *A quo* no accedió a unas peticiones de sustitución de medida de aseguramiento deprecadas por la Defensa.

**SEXTO: RATIFICAR** el fallo opugnado en lo que corresponde con la negativa de no concederle a los Procesados el disfrute de subrogados y sustitutos penales.

**SÉPTIMO:** **DECLARAR** que contra del fallo de 2ª instancia procede el recurso de Casación. A su vez en lo que atañe con la decisión de inhibirnos de resolver el recurso de apelación, solo procede el recurso de reposición. Finalmente, en lo que corresponde con la decisión en la que se resolvió los sendos recursos de alzadas interpuestos en contra de unas providencias interlocutorias, no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

*Impedimento*

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

1. Bien vale la pena anotar que el juicio de responsabilidad criminal pregonado en contra del Procesado ALEXANDER AMADO SALCEDO, solo lo fue por el delito de secuestro simple, en atención a que en el pasado se había allanado a los cargos endilgados en su contra por incurrir en la comisión del delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal.

   [↑](#footnote-ref-1)
2. Actual inciso 4º del articulo 70 C.G.P. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Providencia del 3 de julio de 2.013. Rad. 41544. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 30 de abril de 2014. Rad. # 41.534. M.P. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO. [↑](#footnote-ref-4)
5. Ver entre otros: La sentencia 13 de julio de 2.006. Rad. # 15843 y la Sentencia del 29 de julio de 2.008. Rad. # # 28961. [↑](#footnote-ref-5)
6. Criterio que ha sido ratificado en otros fallos, entre ellos la sentencia del 03 de agosto de 2016. SP10585-2016. Rad. # 41905. [↑](#footnote-ref-6)
7. Artículos 15, 16 y 379 C.P.P. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 9 de noviembre de 2.006. Rad. # No 25738. [↑](#footnote-ref-8)
9. Respecto de la figura del testigo adjunto, se pueden consultar, entre otras la sentencia del 9 de noviembre de 2.006. Rad. # 25738 y la sentencia del 21 de octubre de 2009. Rad. # 31.001. [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 25 de enero de 2.017. SP606-2017. Rad. # 44950. M.P. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR. [↑](#footnote-ref-10)
11. Nos referimos a la denuncia instaurada por JIMMY ERNESTO PATIÑO, la cual debe ser apreciado como si fuera una exposición jurada, si se tiene en cuenta que las denuncias se instauran mediante la gravedad del juramento. [↑](#footnote-ref-11)
12. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia de 9 de diciembre de 1994. Radicado # 12.855. [↑](#footnote-ref-12)
13. Según las reformas que la Ley # 1.142 de 2.007 le introdujo al artículo 365 C.P. el delito de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal quedó sancionado con una de 4 a 8 años de prisión. [↑](#footnote-ref-13)
14. Que corresponderían a 19 años, 6 meses y 1 día de prisión. [↑](#footnote-ref-14)
15. Nos referimos a la providencia del 24 de julio de 2.017. AP4711-2.017. Rad. # 49734. [↑](#footnote-ref-15)