205

123

REPUBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE QUIBDO
Palacio de Justicia Oficina 311 Telefax 094-6711869

Quibdo, veinte (20) de septiembre de dos mil cinco (2005)

SENTENCIA ANTICIPADA N° 010

REF: 2005 001 0500
PROCESADO: OSNAIDER ANGEL MARTINEZ
DELITO: SECUESTRO EXTORSIVO Y OTROS.

1. OBJETO

Una vez celebrada la diligencia con fines de sentencia anticipada, solicitada por el procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, donde se le formularon cargos por los delitos de SECUSTRO EXTORSIVO AGRAVADO, REBELION Y FALSEDAD PERSONAL, a ello procede este despacho, al no observarse causal de nulidad que haga invalidar lo actuado.

2. FILIACIÓN DEL ACUSADO

Se trata de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, documentado con la cédula de ciudadanía número 71. 366. 496 expedida en ..., natural de Montería Córdoba, nacido el 25 de julio de 1976, hijo de AMADO ANGEL y SOLEDAD MARTINEZ, vive en unión libre con la señora MARÍA EUGENIA LÓPEZ MARTINEZ, padres de la menor MARÍA FENANDA.

3. SÍNTESIS DE LA ACTUACIÓN PROCESAL

206

124

3.1. Según se desprende del contexto procesal, los presentes "... *hechos tuvieron ocurrencia entre el día 19 de agosto y 20 de agosto de 2002 en predios de las instalaciones hoteleras del parque nacional natural ensenada de Utría, corregimiento del Valle, municipio de Bahía Solano, departamento del Chocó, sitio en el que hizo aparición un número indeterminado de sujetos armados, quienes luego se supo pertenecen al grupo insurgente Ejercito de Liberación Nacional ELN, frentes MANUEL HERNANDEZ EL BOCHE y CIMARRON que opera en ese sector de nuestra geografía, quienes tomaron en contra de su voluntad a personal del parque al igual que las instalaciones y esperaron hasta el día siguiente para secuestrar a veintiséis turistas oriundos de santiago de Calí y Medellín, quienes fueron conducidos hasta la desembocadura del río San Pichí para internarlos finalmente en zona selvática, donde a los siete días de travesía pereció el señor CARLOS SALINAS*".

3.2. Por estos hechos, fue vinculado el hoy procesado, quien escuchado en descargos, afirmó rotundamente que salvo su pertenencia militante al grupo, no tomó parte en los actos del secuestro.

3.3. Consecuente con la vinculación procesal, le fue resuelta la situación jurídica con medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación, según Resolución Interlocutoria del 22 de diciembre de 2005 como presunto coautor de las conductas SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO, REBELION y FALSEDAD PERSONAL, folios (1 -9 del

207
125

C. O. Núm. 49), siendo por ello por lo que posteriormente con fundamento en el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal se hiciera solicitud de Sentencia Anticipada, la cual se concretó en la diligencia de formulación y aceptación de cargos de fecha 8 de agosto de 2005, llevada a cabo en el despacho de la Fiscalía Primera Especializada de la Unidad Nacional contra el Secuestro y la Extorsión (Folio 111-116).

3.4. Respecto de la participación a título de coautor del sindicado, de donde surge la imputabilidad y consiguiente responsabilidad en contra de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, encontramos producidas las siguientes probanzas:

3.4.1 Informe núm. 557 de agosto de 2002, de la Unidad Investigativa GAULA Buenaventura, en la que informa al Fiscal Especializado, la ocurrencia de los hechos.

3.4 .2 Informe de fecha 23 de agosto de 2003, procedente del GAULA Regional Medellín, relacionado con labores adelantadas por ese organismo con ocasión del secuestro masivo.

3.4.3 Declaraciones juramentadas rendidas por ZISKA BARLADES DIAZ, MARIA SOLEDAD FALS CARDON, ELIECER ORTIZ MORALES, EMILIANO PALACIOS, HEILER PALACIOS, VICTOR ALFONSO PALACIOS, y GUILLERMO RODRIGUEZ PEREZ.

3.4.4 Diligencia de indagatoria del procesado.

4. CONSIDERACIONES EN ORDEN A RESOLVER:

208 126

4.1. Que el procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, soporta el cargo de presunto coautor de los delitos de SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO, REBELION y FALSEDAD PERSONAL, que definen y sancionan los artículos 169 del Código Penal, modificado por el artículo segundo de la Ley 733 de 2002, 296 y 467, sancionados con penas de prisión de veinte (20) a veintiocho (28)...

4.2. Que dispone el artículo 232 del Nuevo Código de Procedimiento Penal, que no se podrá dictar sentencia con carácter de condena, sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y a la responsabilidad del procesado.

4.3. Que en el caso de examen, se colman los presupuestos atrás señalados en la normatividad transcrita para proferir sentencia condenatoria en contra del procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, por los punibles que describe y sanciona el Código Penal, en los artículos 169, modificado por la ley 733 de 2002, Art. 2, 467 y 296 del C. PENAL.

4.4. Que tanto la prueba de materialidad de la conducta, como la de responsabilidad en contra del procesado, en esencia se basa en los informes de las unidades investigativa de los Gaula de Buenaventura y Medellín, relacionados con las labores adelantadas con ocasión a los hechos del secuestro, las declaraciones testimoniales de los ciudadanos ZISKA BARLADES DIAZ, MARIA SOLEDAD FALS CARDON, ELIECER ORTIZ MORALES, EMILIANO PALACIOS, HEILER PALACIOS, VICTOR ALFONSO PALACIOS Y GULLERMO RODRIGUEZ PEREZ, quienes dejan claro la participación del aquí procesado.

209

188

Por manera que, en cantidad y calidad, el acopio probatorio cuenta con prueba suficiente en vía de certeza para que a la luz del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, le sea impuesta sentencia con carácter de condena al aquí procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, por su participación en los punibles de SECUESTRO EXTORSIVO AGRA VADO, REBELION y FALSEDAD PESONAL.

4.5. Que por lo dicho en los acápites precedentes, en el plenario se estructuran a cabalidad los parámetros del artículo 10 del Código Penal para imponer sanción penal al incriminado tantas veces nombrado, valga decir Tipicidad, porque la conducta material de censura, se ajusta al tipo penal descrito por el legislador, pero en modalidad tentada, porque resulta evidente que en manera alguna la conducta logró materializarse.

4.6. Que en lo que respecta a la antijuridicidad del acto, se vislumbra que con el comportamiento desplegado por el encartado se puso en peligro sin justa causa los bienes tutelados que refieren a la libertad personal, el orden constitucional y la fe pública.

4.7. Que equivalentemente, en lo atinente al grado de culpabilidad que pesa sobre el inculpado, el pliego de cargos enunciado en la diligencia de formulación de cargos y aceptado expresamente por el, lo señala penalmente responsable de los comportamientos concluyéndose por tanto, que por estar conforme a derecho se cumplen con creces las exigencias del articulo 232 del Código de Procedimiento Penal para proferir sentencia condenatoria en contra del procesado, por su conducta ilícita en los actos de imputación.

210
428

5. TASACIÓN DE LA PENA

En consideración a que la conducta del procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, devino en típicamente antijurídica y culpable, el mismo se hace merecedor de la consiguiente sanción, debiéndose por tanto para su tasación, atenerse a los criterios que para tal fin fija el Título IV, Libro I del C. P. acerca de las circunstancias de agravación y atenuación punitiva, grado de culpabilidad etc.

Ahora, como las conductas por las que el procesado ha sido encontrado culpable, las penas oscilan entre veintiocho (28) a cuarenta (40) años de prisión, y multa de cinco mil (5000) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes, (SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO); entre seis (6) a nueve (9) años de prisión (REBELIÓN); y por el tercero, multa de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (FALSEDAD PERSONAL); y como quiera que no surgen circunstancias genéricas de agravación punitiva, y además no figuran registros de antecedentes penales, lo que hace presumir una buena conducta anterior, en razón a ello, guiado de los criterios del artículo 61 ídem, se tiene que como el ámbito de movilidad para *el delito de SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO*, va *de 336 a 480 meses de prisión, ha de partirse del mínimo, sea decir, de los 336 meses incrementado en veinticuatro (24) meses por lo concursivo de la conducta referida al delito de REBELIÓN*, para finalmente establecer como pena a cumplir la de trescientos sesenta (360) meses de prisión.

En este apartado, es preciso recordar, que como bien se le observó al procesado en el momento de la diligencia de audiencia de formulación y aceptación de cargos, no hay lugar a descuento

REPUBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE QUIBDO
Palacio de Justicia Oficina 311 Telefax 094-6711869

alguno de pena, en razón de haberse acogido a la sentencia anticipada, por expresa prohibición que al respecto hace la ley 732 de 2002 en su artículo 11 y multa de cuatro mil cincuenta (4.050) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de comisión del hecho.

Como accesoria se le condenará a la interdicción en el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un periodo igual al de la pena principal.

Para determinar la condena en perjuicios, constituye prerrequisito procesal, el que tanto los daños materiales como los morales, obren debidamente probados en el proceso, en su existencia y cuantía. En el presente caso el despacho estima que no habrá lugar a los mismos, primeramente por que no fueron formalmente probados, y segundo, porque los objetos hurtados, fueron recuperados y devueltos a satisfacción a la ofendida.

Por último, y debido a que la pena a imponer es superior a cinco (5) y tres (3) años, no resulta viable la concesión de la pena intramuros por la domiciliaria como tampoco la suspensión condicional de la ejecución de la pena, artículos 38 y 63 del Código Penal, respectivamente, y por lo que por sustracción, se omite analizar el aspecto subjetivo, pero se le abona como parte cumplida de la pena, todo el tiempo que ha estado detenido en razón de esta investigación.

Por último, para notificar esta sentencia tanto a OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, como a su defensor y al Ministerio Público, se ordenará librar despacho comisorio al Juzgado Primero Penal de Circuito Especializado -Reparto. De Bogotá, por cuanto el

212
130

citado sentenciado se encuentra recluido en la Penitenciaría Nacional La Picota de dicha ciudad.

D E C I S I O N

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Penal de Circuito especializado de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E :

PRIMERO: ***Condenar*** al señor **OSNAIDER ANGEL MARTINEZ**, de condiciones civiles y personales conocidas en autos, a la pena principal de ***trescientos sesenta (360) meses de prisión*** como autor responsable de los delitos de **SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO, REBELIÓN Y FALSEDAD PERSONAL** y multa de cuatro mil cincuenta (4.050) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de comisión del hecho, los que deberá cancelar a favor del Consejo Superior de la Judicatura, dentro de los tres años siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

SEGUNDO: Imponer al condenado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, las penas accesorias de interdicción de derechos y funciones públicas por un período igual al de la pena principal.

TERCERO: Declarar que no hay lugar a imponer al condenado **OSNAIDER ANGEL MARTINEZ**, el pago de daños y perjuicios por cuanto no fueron probados debidamente en el proceso y por cuanto los objetos hurtados, fueron recuperados y devueltos a satisfacción a la ofendida.

213 131

REPUBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE QUIBDO
Palacio de Justicia Oficina 311 Telefax 094-6711869

CUARTO: Por limitación legal el condenado **OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, no tienen derecho** a que se le conceda el subrogado de la suspensión de la ejecución condicional de la pena, pero sí téngasele en cuenta como parte cumplida de la pena de prisión impuesta, el tiempo que ha permanecido en detención preventiva por cuenta de este proceso.

QUINTO: Líbrese Despacho comisorio con os insertos del caso, al Juzgado Primero Penal de Circuito Especializado -Reparto- de Bogotá, para que proceda a notificar este fallo tanto al procesado quien se encuentra recluido en la Penitenciaría Nacional La Picota de esa ciudad, al defensor y al Ministerio Público.

SEXTO: Contra esta decisión, procede el recurso de apelación.

SEPTIMO: En firme este fallo, por la Secretaría del Despacho, désele cumplimiento al artículo 472 del C. de P.P.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez,

GUSTAVO ARLEY CORDOBA MURILLO

La Secretaria,

DALIVE DEL SOCORRO VELÁSQUEZ CUESTA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA UNICA

Quibdó, veintisiete de febrero de dos mil seis.

REF: PROCESO PENAL
PROCESADO: OSNAIDER ANGEL MARTINEZ
DELITO: SECUESTRO EXTORSIVO Y OTROS
RDO NRO.: 27001 31 07 001 2005 00105 01
SENTENCIA NRO.: 0 0 7
APROBADO: ACTA DE LA FECHA
M. PONENTE: DRA. MARIA JULIA FIGUEREDO VIVAS

Los días 19 y 20 de agosto del año dos mil dos, un grupo armado ilegal que resultó ser una cuadrilla e la estructura del ELN, compañía Cimarron de la cuadrilla o frente Manuel Hernández El Boche, se tomó el parque natural de la Ensenada de Utria en el corregimiento del valle del Municipio de Bahía Solano, en el departamento del Chocó, sobre las aguas del Océano Pacífico, procediendo a retener a los empleados del parque natural y al día siguiente secuestrar a los turistas que arribaron al mismo, así como al director de dicho parque ; a quienes adentraron por la selva chocoana, sometiéndolos a caminatas extenuantes, trasladándolos de un sitio a otro, especialmente por comunidades o asentamientos indígenas, siendo guiados en los recorridos por indígenas. Caminatas en las cuales incluso murió uno de los secuestrados (a quien enterraron en un cementerio indígena del Corregimiento de Santa María de Condoto). El mismo día del secuestro dejaron ir a los motoristas y pescadores que trasladaban los plagiados al sitio de donde los raptaron. Para el mes de septiembre del 2.002, se entregó a la cruz Roja Internacional diez de los secuestrados, en noviembre 15 se entregaron dos secuestrados (al parecer producto de entregas de dinero por parte de sus familiares) a través de un sacerdote y la denfesoría en un paraje del río Atrato. En febreo 14 de 2.003 entregaron dos de los últimos tres secuestrados.- Fueron

veintiséis los secuestrados, entre los que estaban personas de la Asociación de pesca de Cali que habían ido a Bahía solano a un concurso de pesca y por ser temporada de Ballenas. En su mayoría eran personas pensionadas y de considerable edad. Otros de los secuestrados eran turistas procedentes de la ciudad de Medellín. Una vez liberados algunos de los secuestrados dieron datos de los captores que permitieron la identificación y **seguimiento de estos hasta dar con algunos de sus captores y vincularlos a la investigación. El comandante de la Escuadra guerrillera El Boche que perpetró el secuestro extorsivo masivo, con asiento en ese corredor del litoral pacífico fue vinculado como persona ausente. El hecho fue divulgado a través de los medios de comunicación, gestionó en su liberación el gobierno, pero aún así se supo que se hicieron exigencias grandes de dinero a los plagiados por parte del grupo que los retuvo ilegalmente.- A MEDIDA QUE LAS FAMILIA IBAN PAGANDO SUMAS DE DINERO, IBAN LIBERANDO LOS SECUESTADOS, DEJANDO EN SU PODER A Guillermo Rodríguez PEREZ**

Procede el Tribunal a pronunciarse respecto de la sentencia anticipada de primera instancia, proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Quibdó, con fecha 20 de septiembre de 2005, por medio de la cual se profiere condena contra el señor OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, por los delitos de secuestro extorsivo agravado, rebelión y falsedad personal, imponiéndole una pena de 360 meses de prisión y negándole rebaja de pena por sentencia anticipada por expresa prohibición que a respecto hace la ley 733 de 2002, para lo cual se tiene en cuenta:

ANTECEDENTES:

HECHOS:

Tal como consta en el expediente por los informes de policía y la denuncia de MARIA DEL PLAR ARCINIEGAS, así como la de oros parientes de los plagiados, se supo que durante los días 19 y 20 de agosto de 2002, en la Ensenada de Utría, corregimiento de Valle del Municipio de Bahía Solano hizo presencia un grupo de hombres armados del frente Manuel Hernández el Boche, procediendo a secuestrar a 26 turistas procedentes de Santiago de cali y Medellín, a quienes condujeron a inmediaciones del Río San Pichi y la Playita para luego internarlas en la zona selvática. Uno de los secuestrado, el señor CARLOS ENRIQUE SALINAS murió en cautiverio, siendo enterrado en el cementerio indígena del corregimiento de Santa María de Condoto, jurisdicción del municipio de Nuquí. Los secuestradores posteriormente entregaron a la Cruz Roja Internacional a

algunos de los secuestrados pero procedieron a extorsionar a los mismos mediante llamadas telefónicas haciendo exigencias de dineros, a cambio de dejar libres a los demás secuestrados. Se tiene conocimiento que trasladaban a los secuestrados de un lugar a otro, haciendo paradas en comunidades indígenas, siendo guiados por indígenas dentro de la selva. Una vez se liberaron algunos de los secuestrados se les oyó en declaración. Pudiéndose así tener conocimiento que el Comandante del grupo que organizó y ejecutó la conducta ilícita es alias DINAIR, e igualmente, pudiéndose establecer que otros comandantes del grupo eran OGLI ANGEL PADILLA ROMERO Y JULIO EMILIO USUGA URREGO, este último retenido por el delito de extorsión y secuestro por la Fiscalía 18 delegada ante los jueces penales de dos Quebradas Risaralda. Posteriormente, fue vinculado OSNAIDER MARTINEZ, quien se acogió a sentencia anticipada, pero al proferírsele sentencia de condena sin reconocerle rebaja de pena alguna apeló la sentencia, para solicitar se absuelva por falta de pruebas o declarar la nulidad de la diligencia de imputación de cargos, pues no procedía la rebaja por colaboración con la justicia, o en subsidio se reconozca la rebaja prevista en la ley 906 de 2004, por haber aceptado los cargos y haberse acogido a sentencia anticipada. A lo largo del proceso, producto del dicho de los declarantes y de informes de policía judicial, así como del DAS, se vincularon otras personas a la investigación, como lo son los directivos o miembros del Comando Central del ELN, a quienes se les profirió orden de captura, e igualmente otros sujetos como ANGEL ANTONIO MOSQUERA HINESTROZA, alias "LICHUA", y quienes según declarantes residentes del sector El Chachajo, lo conocen y saben que es guerrillero y participó en el secuestro de la Ensenada de Utria. Se le libró orden de captura y una vez capturado, se le vinculó mediante indagatoria. El procesado fue capturado el día 19 de diciembre del año 2.004 en el aeropuerto Matecaña de la ciudad de Pereira. Al momento de su captura dio otra identidad y presentó una cédula falsa. Al ser oído en indagatoria acepto haber formado parte del ELN, por seis años, pero que se había retirado.-

TRAMITE.

En razón al conocimiento que se tuvo por los medios de comunicación de secuestro masivo de turista en la Ensenada de Utría del Municipio de Bahía Solano, y a partir de los informes de policía presentadas por el grupo Gaula de Buenaventura, así como de la denuncia formulada por tales hechos, se abrió indagación preliminar tomando nota de la denuncia que hiciera MARIA DE PILAR ARCINIEGAS, en su condición de pariente de los señores LIBANIEL ARCINIEGAS y PEDRO POTOSI (folio 32), por lo que se inicia investigación preliminar por parte de la Fiscalía Especializada ante el Gaula de Buenaventura (folio 35). Igualmente y en forma simultanea se avoco a prevención conocimiento de la investigación por parte de la

Fiscalía Local Octava de Bahía Solano (folio 47), recibiéndose por parte de esta instructora declaraciones al niño ESTIVEN ROJAS VALENCIA, quien también iba como turista el día del secuestro masivo, del señor YUBER LEMUS TORRES, nativo de Bahía Solano, del señor ALIAS NEGRO y quien resultó ser RIGOBERTO MORALES ASPRILLA, (folio 51), quien también es pescador y nativo del lugar del secuestro, quienes dieron cuenta del conocimiento directo que tuvieron de la forma como se realizó el secuestro, e igualmente, se cumplió diligencia de inspección judicial por parte de la Fiscalía Especializada de Buenaventura (folios 59 a 63) en la Ensenada de Utría, en la cual se dejo constancia de la forma como quedó el lugar luego del plagio, los daños a que se sometieron las instalaciones de dicho parque natural; y a su vez, se escuchó el relato de MARCO ANONIO ABADIA SANCHEZ, empleado del parque y quien atendió la diligencia.

Una vez que fue liberado un grupo de secuestrado se recibieron las declaraciones de los mismos, pudiéndose establecer donde los tenían, quienes eran lo del grupo secuestrados, desde donde se hacían las llamas extorsivas (folios 174, 189), y además contando con la declaración de SIZCA BARLADES DIAZ, quien también había sido secuestrada y a partir de que en el informe de policía visto a folio 180 se dice que el comandante el grupo de la cuadrilla del frente Manuel Hernandez el Boche es OGLI ANGEL PADILLA ROMERO, alias Fabián, se procedió mediante resolución de fecha 1º de octubre de 2002, vista a folio 211 a abrir la instrucción librando orden de captura contra dicho señor PDILLA ROMERO, alisa Fabián o Santiago, e igualmente, habiéndose tenido conocimiento que el segundo comandante era JULIO EMILIO USUGA URREGO, identificados a folios 201 y 202, también se le vinculó al proceso y se le libró orden de captura. Este último ya se encontraba detenido y vinculado a otro proceso en el que aceptó en su indagatoria formar parte del grupo subversivo en diligencia cuy copia obra a folio 225 a 232 del expediente.

Establecidos a folio 195 la ubicación de los abonados telefónicos así como a folios 189 y 190, se ordenó interceptar dichos teléfonos, tal como consta a folio 198, para lo cual se comisionó a la policía judicial del DAS y se proceda a la captura de las personas que resulten comprometidas.

Obra a folio 201 informe de la misión de trabajo por parte de la Unidad investigativa de policía judicial en el que se deja de presente que fue capturado en Dos Quebradas Risaralda el segundo cabecilla del frente Manuel Hernández el Boche. E igualmente, se trae al expediente informe a folio 204 en el que se deja presente la identificación de JULIO EMILIO USUGA URREGO, alias Bladimir, segundo comandante del Grupo subversivo en comento. Dando cuenta que fue capturado junto con su compañera

ANGIE SILENA REYES BERTEL, alias Luz Dary, junto con elementos para organizar el grupo y un computador con información alusiva a la organización guerrillera.

En respuesta a solicitud que hiciera la Fiscalía Segunda Especializada encargada de la instrucción del caso, se trajo al proceso por parte de la Registraduría la identificación de OGLI ANGEL PADILLA ROMERO, (folio 219), natural de Montería y nacido el 31 de mayo de 1971. Igualmente a petición de la misma instructora se trajo al proceso copia de la indagatoria rendida por JULIO EMILIO USUGA URREGO, en septiembre 22 de 2002, ante la Fiscalía de Dos Quebradas Risaralda (folio 225 y 232), e igualmente, copia del acta de la diligencia de allanamiento cumplida por la misma Fiscalía de Dos Quebradas, en la que se da cuenta que en el mismo allanamiento se le dio captura a JULIO EMILIO junto con otras dos personas, encontrándose uniformes, armas, papelería y documentación subversiva, dinero. En la indagatoria reconoce haber ingresado al ELN en 1998, y que se encontraba en el lugar donde fue capturado por razones de salud. Da cuenta de los asaltos y enfrentamientos en los que participó. Dice quienes eran los responsables del frente guerrillero a donde pertenecía. E igualmente dice que las acciones en las que ha estado, es decir, en los asaltos y enfrentamientos que tuvieron siempre las hacen por cuenta de la Compañía Nestor Tulio Duran comandada por FERNANDO y DINAIR, los cuales están por los lados de la Costa Pacífica. Igualmente, acepta que estuvo cuidando a los secuestrados en la carretera de Quibdo, y que la compañía Nestor Tulio Duran al mando de Nestor Tulio fue la responsable de la retención de los del CTI que ocurrió por los lados de Tutunendo. Acepta que su alias dentro de la organización es BLADIMIR.

Consta a folios 234 a 235 que el día 8 de septiembre de 2002, fueron liberados 10 de las 27 personas, las cuales se relacionan y entre las que está ADRIANA DE LOS SANTOS, que es la misma persona que obra como declarante y se identifica como SIZCA BARLADES DIAZ, y además dan cuenta de la muerte del señor CARLOS ENRIQUE SALINA y se dan los alias de algunos de los guerrilleros que los mantenían en cautiverio. Varios de estos libeados fueron llamados a declarar, dan cuenta que el comandante era DINAS, lo describen en ala misma forma que lo hizo ZISCA.

Luego se escuchó en indagatoria a JULIO EMILIO USUGA, quien fue capturado y estaba por cuenta de la fiscalía de dos quebradas, pero manifiesta que nada tiene que ver con el secuestro de la Ensenada de Utría. Que acepta el cargo por extorsión y porte ilegal de armas, pero nada tiene que ver con los plagiados, ni con la cuadrilla que lo hizo. Se enteró por las noticias.- Su foto y la de las personas que fueron capturadas con él obran a folio 246. Nada refiere sobre DINAS o DINAIR. Dice que su comandante es

alias FABIAN, muy conocido en el Chocó (fl.288). En noviembre 19 se le definió situación jurídica, sin imponerle medida de aseguramiento por cuenta de éste proceso.

- En Resolución de fecha 13 de noviembre del año 2.002; se vinculó al proceso como persona ausente a OGLI ANGEL PADILLA ROMERO, alias FABIAN o SANTIAGO por la imputación que le obra por el ilícito de SECUESTRO EXTORSIVO y AGRAVADO.

- En enero 24 de 2.003, y una vez identificado por los declarantes sobre albún fotográfico (fl.73) el procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, se dispuso vincularlo al proceso y oírlo en indagatoria (fl.78).- Para lo cual se libró orden de captura.-

En enero 31 se dispuso que a partir del dicho de los declarantes DIEGO LUIS VALENCIA y ELSY BEATRIZ OROZCO SANCHEZ, como quiera que el secuestro masivo era controlado por el Comando Central del ELN, se dispuso allegar los reportes de la forma como se integraba el comando central y su identificación, como consta a folio 89, ilustrado con sus fotografías y en donde se sabe que la dirección del grupo está conformada por NICOLAS RODRIGUEZ BAUTISTA alias "GABINO", ELIECER ERLINTON CHAMORRO ACOSTA "ANONIO GARCIA" (FL.98), PEDRO ELIAS CAÑAS SERRANO "OSCAR SANTOS", ISRAEL RAMIREZ PINEDA "PABLO BELTRAN" y RAFAEL SIERRA GRANADOS "RAMIRO VARGAS". Por lo que se dispuso su vinculación al proceso de los miembros del COCE (Comando Central) del ELN, en Resolución de fecha cuatro de febrero del año 2.003 (fl.101), BAJO LA SINDICACIÓN DEL DELITO DE SECUESTO EXTORSIVO AGRAVADO cometido en concurso homogéneo y simultáneo.- **Se les libró orden de captura.-**

- En la vereda el Chachajo (lugar de entrega de algunos secuestrados), quienes manifestaron haber observado en ese sitio a un miembro del ELN, que participó en el secuestro masivo. La comisión fue ordenada (fl.159), las declaraciones recibidas, dando fe los declarantes de la vinculación de dicho sujeto con ELN, así como la relación de éste con el secuestro de la Ensenada de Utría, teniendo conocimiento directo que el mismo es guerrillero y que por los días del secuestro andaba con DINAIR, incluso participó en la entrega de los guerrilleros a la Cruz Roja, que se hizo en el corregimiento del Chachajo; en febrero 24 de 2.003, el DAS de Quibdó solicitó a la fiscalía investigadora comisión para oír en declaración a HEILER PALACIOS MORENO y EMILIANO PALACIOS PALACIOS, quienes son

residentes LICHUA, es decir, ANTONIO MOSQUERA HINESTROZA. Una vez se identificó (fl. 178 c.2.), se le **vinculó al proceso en resolución de febrero 25 del 2.003, se le libró orden de** captura, la cual se hizo efectiva el 25 de febrero de 2.003. Puesto a disposición de la fiscalía, se oyó en indagatoria, mediante comisorio librado a la Unidad de Fiscalías de Quibdo. Niega tener participación con los hechos, dice que hace dos años vive en Quibdó con una prima de nombre Marcela. No conoce a miembros del ELN y del secuestro masivo se enteró en Quibdó por el noticiero. Dice no conocer a ninguna de las personas por las que se le pregunto. Acepta que le dicen Lichua y que no es cierto que él sea guerrillero. Con fecha 28 de marzo del año 2.003, se le resolvió su situación jurídica, absteniéndose la fiscalía investigadora de imponerle medida de aseguramiento.- (fl.242 c.No.2).-

En diciembre 19 de 2.004 es capturado en el aeropuerto de Pereira el procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ. Al ser oído en indagatoria negó haber participado en los hechos que se investigan. En noviembre 22 se le resolvió situación jurídica imponiéndole medida de aseguramiento por los delitos de secuestro extorsivo y agravado y el de falsedad material.-

En diciembre 24 se informa por el DAS de Cali que varios de los secuestrados liberados llamaron diciendo que reconocieron por la televisión a la persona como OSNAIDER ANGEL, como el mismo sujeto que los mantuvo secuestrado y que están dispuestos a declarar en contra de DINAIR o Pedro que fue como lo conocieron.

En enero 17 de 2.005, se declararon persona ausente a los señores NICOLAS RODRIGUEZ BAUTISTA, ELIECER HERMINIO CHAMORRO, PEDRO ELIAS CAÑAS SERRANO, ISRAEL RAMIREZ PINEDA y RAFAEL SIERRA GRANADA, además de designarles defensor de oficio (fl.22 c.No.4), posesionándose éste el primero de febrero de 2.005 (fl. 32 c.4.). El 28 de febrero de 2.005 el procesado ANGEL MARTINEZ otorgó poder a EDUARDO MATTYAS CAMARGO como su defensor de confianza y una vez se le reconoció personería, éste le sustituyó el poder a LINDA MILENA TORRES CASTRO (FL.37 C.4).-

Con fecha julio cinco de 2.005 se cerró la investigación parcial de la investigación. El cierre de investigación se decreto en relación a JULIO EMILIO USUGA y OSNAIDER ANGEL MARTINEZ.-

En julio 11 de 2.005, retoma el poder el defensor de confianza de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ y solicitó se convocara a audiencia de formulación de cargos

para sentencia anticipada (Fl.102). Petición a la que se accedió señalando fecha para dicha diligencia para el día 28 de julio del año 2.005, para lo cual se solicitó su remisión a la cárcel La Picota de Bogotá. El procesado no fue remitido, por lo que se fijó nueva fecha para el día ocho de agosto de 2.005, en la que finalmente se cumplió como consta a folio 111 del Cdno. No.4, en presencia de su apoderado. En la diligencia se le interrogó a cerca de por qué solicitaba sentencia anticipada si en su indagatoria se declaró ser ajeno a los hechos, a lo cual manifestó" por el beneficio que están dando por la sentencia anticipada, yo directamente no participe, la participación fue porque era miembro del grupo", que los comandantes eran alias Carlos y David que eran los que estaban al frente del grupo Cimarrón. Ninguna información dio respecto de los miembros del ELN, y ninguna colaboración dio a lo que se le preguntó. Esta es una diligencia de ampliación de indagatoria, para seguidamente adelantar acta para sentencia anticipada. En dicha diligencia se le dejó de presente los hechos, el material probatorio arrimado al proceso, se hizo un análisis de la tipicidad, antijuidicidad y de la culpabilidad, para afirmarle que resulta dable predicar en su contra un juicio de reproche a título de COAUTOR responsable por el delito de ESCUESTRO EXTORSIVO Y AGRAVADO descrito en el art. 169 del C.P., modificado por la ley 733 de 2.002, consumado en concurso heterogéneo con REBELION contemplado en el art. 467 de la misma obra, e igualmente por el delito de FALSEDAD PERSONAL consagrado en el art. 296 del C.P. Calificación jurídica provisional hecha al resolverle situación jurídica y a la que se hizo remisión en la diligencia de formulación de cargos. Imputación que aceptó en presencia de **su defensor de confianza, quien solicitó que en la sentencia que se dicte como consecuencia de la aceptación de cargos le sean concedidas las rebajas previstas en la ley 906 de 2.004 en su artículo 351, es decir, que por favorabilidad se le concedan las rebajas previstas en el nuevo Código de P.P. El ministerio público dejó** constancia que en la diligencia se respetaron los derechos del sindicado.

Se compulsaron copias del proceso y se remitió el expediente para el Juzgado Especializado de Quibdó, donde se produjo la sentencia de condena que ahora revisa el Tribunal en razón de la apelación que planteara el procesado y su apoderado.- El sentenciado quedó detenido en la Cárcel La Picota de Bogotá, donde continua hasta la fecha.-

PRUEBAS.

DECLARACIOANES: Por ser testigos presénciales y directos de los hechos, así como por la trascendencia del plagio masivo, así como para darle claridad a la sentencia, se considera pertinente dejar de presente lo dicho por algunos declarantes, así:

DECLARACIÓN DEL MENOR ESTVEN ROJAS VALENCIA. Es hijo de FLOUR ENRIQUE ROJAS (UNO DE LOS SECUESTRADOS), y quien llegó con su padre como turista a la Ensenada de Utría cuando ocurrió el secuestro. Da cuenta que a su padre se lo llevaron y a el lo dejaron y después lo trajeron al Valle al hotel el Almejar de donde habían partido.

DECLARACIÓN DE YUBER LEMOS TORRES (nativo de la Ensenada de Utria). Quien fue inicialmente secuestrado por el mismo grupo insurgente. Da cuenta que los hicieron desembarcar en un sitio llamado la Playita (folio 46); que habían como 200 guerrilleros por San Pichi y la Playita pero se rotaba. A medida que iban llegando las lanchas los secuestraban. Después dejaron los negros y se llevaron los blancos

DECLARACIÓN DEL SEÑOR NEGRO (posteriormente identificado como Rigoberto Morales Asprilla), quien es nativo del lugar. Declara que salió del Valle con 11 turistas para la Ensenada de Utría, iban de pesca, pero llegaron los del E.L.N. y se les llevaron, que unos se fueron por San Pichí y otros por la Playita.

DECLARAIÓN DE ANTONIO BERMUDEZ PEREA. (Natural de Bahía Solano (folio 49). Da cuenta que estaba con unos turistas y al arrimar a la Ensenada de Utría los secuestraron, después los obligaron a llevarlos en lancha a San Pichí, es decir, saliendo de la Ensenada hacía Curubirá, en una parte que le dicen Playita. En San Pichi habían mas guerrilleros, eran del ELN. Montaron a la gente por la Montaña de San Pichí y se internaron en la montaña y en la selva.

DECLARACIÓN DE GIVANNY ROSSO (FOLIO 51). Da cuenta que a medida que iban llegando la lanchas iban secuestrando las gentes que venían.

La anteriores declaraciones fueron reiteradas en el mismo sentido ante la Fiscalía del Grupo Gaula de Buenaventura, quedando establecida la materialidad de los hechos, es decir, la forma como se perpetro el plagio o secuestro masivo por parte del grupo guerrillero el día 20 de agosto del año 2002, en horas de la mañana, aproximadamente entre las 11 de la mañana y 12 del día. En el mismo sentido declara SMITH ROSSO GAMBOA, que es la encargada del restaurante en la Ensenada de Utría quien da cuenta que el día anterior, es decir, el 19 de agosto los guerrilleros llegaron, se tomaron el parque, saquearon todo, les dijeron que era un secuestro, cortaron las comunicaciones,

le obligaron a hacerles comida, juntaron a todos los empleados en el restaurante, incluyendo a EFRAIN (el Director del parque) y a SANDRA (compañera del director del parque y que al otro día cuando empezaron allegar las lanchas los iban secuestrando a todos, después se los llevaron por la montaña, incluido el director de nombre EFRAIN. El listado de los 26 secuestrado obra a folio 110 y se sabe que en la primera semana y por motivo de los grandes y apresurados recorridos a que los sometían murió el señor CARLOS ENRIQUE SALINAS CERON.

Se trajeron al expediente declaraciones de parientes de los secuestraos en las que se dan cuenta las razones por las cuales estos viajaron a Bahía Solano, de ahí a las playas del litoral pacífico en el corregimiento del Valle y de dichas playas a la Ensenada de Utría. Por razones de pesca y de turismo. Además por ser temporada en que hacen presencia la ballenas en ese lugar. Algunos venían de Medellín y otros de Cali.

DECLARACIÓN DE SANDRA YOLIMA SEGURA. (folio 44). Dicha señora era compañera de EFRAIN el director del parque, residía con él en el parque; tuvo conocimiento de los hechos desde el mismo momento en que hicieron presencia los del grupo subversivo hasta cuando se retiraron llevándose al grupo de plagiados. Da cuenta que desde el día 19 de agosto de 2002, llegaron los guerrilleros que dijeron ser del ELN, registraron todos los cuartos, solicitaron se les abriera la bodega y la caja fuerte y se día se quedaron ahí, mandaron a la señora encargada del restaurante que les hiciera comida. Al otro día cortaron las comunicaciones y se llevaron a EFRAIN que era el encargado del parque. Dice que cuando empezaron a llegar las lanchas les dijeron que era un secuestro y que quedaban retenidos, entre los turistas iba un niño y a él lo dejaron. A los turistas los tenían ahí en la ensenada pero al otro lado y por eso ella no pudo verlos, ese mismo día salió al Valle e informó lo ocurrido, luego fue al Batallón de Infantería de Bahía Solano y le relato al Coronel lo sucedido. Al otro día se enteró que los dos lancheros habían sido liberados y que habían regresado al parque el motor 75 HP y la lancha. Que la gente estaba en el sector de San Pichí. Da cuenta que había una mujer guerrillera y que la señora encargada de la cocina le dijo que era de la zona de Tribugá (folio 151). Da cuenta que no sabían quienes eran los turistas que iban a llegar porque estaban en otros hoteles de la Zona, pero como era festivo y era temporada de Ballena, sabían que ese día llegaban turistas. Da cuenta que igualmente, se sabía que en los alrededores de la Ensenada de Utría había presencia de grupos subversivos. En la Serranía del Baudó había un grupo del ELN, hacía el sur hay paramilitares y hacía el norte se sabe que hay FARC que es la zona de Juradó.

Una vez se liberó un grupo de secuestrados de los cuales se hizo entrega ante la Cruz Roja, se procedió a oír a los mismos en declaración, pues obviamente eran quienes en su condición de víctimas habían tenido contactos con sus secuestradores y a su vez podía describirlos e identificarlos, así como explicar los motivos del plagio. Es así como se supo que fue liberada la señora SIZCA BARLADES DIAZ de nacionalidad peruana (folio 157), y quien se encontraba en estado de embarazo. Igualmente, fue liberada ANGELA ECHEVERRI, CARMEN y FLOWR YUNIOR. Oída en declaración a SIZCA BARLADES, refiere a partir del folio 157 como fueron secuestrados, describe a barios de los captores, entre ellos al que le decían CARLOS, igualmente, comenta el calvario y largas caminatas a las que los sometieron en los primeros días de secuestro, hasta llegar a un campamento indígena al cual llegó un comandante del grupo que se hacía pasar por DINAIR, dice que era delgado como de 27 años, moreno media 1.75 metros de estatura, cabello negro ondulado corto, tenía la cara larga, labios muy gruesos, ojos brillosos medio rasgados (datos con los cuales se hizo un retrato hablado). Da cuenta de los traslados de un sitio a otro a que éste también los cometió, cuenta que empezaron a tener contacto con Dinair, les tocaba hacer largas caminatas y llegaban a casas indígenas y allí descansaban. En esos días murió CARLOS uno de los secuestrados, porque había recibido muchos golpes al tener que caminar de prisa por las piedra entre la quebrada y parece que le dio un infarto. Da cuenta que los traslados los hacían guiados por indígenas. Legaban a otras comunidades indígenas y allá descansaban. Da cuenta que ella habló con DINAIR, lo observó bien. Días después lo hizo bajar por un cerro desde donde a lo lejos podían ver el mar. Cuando llegaron a una parte del camino y comenzó a negociar con los secuestrados. El secuestro era económico (folio 161). Después les dijo que tenían que continuar y ese día filmó a todos los secuestrados enfocándoles bien la cara. Sacaron a 10 personas y el resto tuvo que seguir caminando. Les pidió de a 20 millones de pesos. Que a ella la dejaron salir pero se llevaron a su compañero GUILLERMO RODRIGUEZ PEREZ. Los hicieron caminar hasta que llegó la Cruz Roja y los entregaron. Se deja constancia en el acta que la declarante junto con el agente GERMAN DARIO SERNA hicieron un retrato hablado de DENAIR. Explica que al final los guerrilleros se identificaron como del ELN que eran 25 0 30. Que estando libre se ha comunicado con ANGELA ECHEVERRI otra de las liberadas y ella le dijo que le estaban pidiendo mucha plata.

- A folio 174 a 80 obra el informe de policía en el que se concluye que el secuestro masivo fue efectuado por una cuadrilla de frente Manuel Hernández el Boche de la compañía Cimarron del ELN cuyo comandante es OGLI ANGEL PADILLA ROMERO, alias Fabián (folio 180), quienes tienen corredor desde el corregimiento del Valle del Municipio de Bahía Solano, por jurisdicción de Lloró y la vía carreteable de conduce de Quibdó a Medellín, sitio conocido como

el 18, con un total de 150 hombre entre mujeres, cholos y aldeanos de la región del pacífico chocoano.

A folio 189 a 190 obra informe en el que se identifican lo sitios de donde los plagiarios han hecho las llamadas extorsivas a las familias de los secuestrando. Estableciendo que varias de las llamadas telefónicas fueron realizadas desde abonados telefónicos del municipio de Quibdó. SE dan los números telefónicos y la ubicación de los mismos.

- Liberados diez de los secuestrados, fueron oídos en declaración HENRY CAICEDO VELEZ, quien da cuenta de la forma como fueron secuestrados. Que con su compañero ANTONIO BEJARANO y ochenta personas más, habían ido a Bahía Solano con el club de pesca de la ciudad de Cali. Ese día salió con dos compañeros al concurso de pesca, y al arrimar a la playa, pero fueron secuestrados. En total los secuestrados fueron veintiséis, pero él llego solo con Eliecer y Antonio. Describe cómo era el comandante. En la misma forma lo describe MARIA SOLEDAD FALS y ELIECER ORTIZ, al ser llamados igualmente a rendir declaración después de liberados. Coinciden en decir las travesuras que pasaron en el tiempo de cautiverio hasta ser liberados y entregados a través de la Cruz Roja . Coinciden que podrían reconocer al comandante y a sus captores e incluso colaboran con la elaboración de retratos hablados, pero la Procuradora no les permitió elaborar lo retratos en grupo. Igualmente declara Antonio Bejarano a fl 254- y dice que el grupo en su mayoría estaba conformado por gente negra. MARIA SOLEDAD FALS, declara a folio 259-261, cómo fue el secuestro. Dice que en la Ensenada de Utría estaban los guerrilleros esperándolos, que en un comienzo dijeron que eran el EPL, y después del ELN. El Comandante era DINAS. Los otros dos mandos eran DAVID y CARLOS. Había una mujer que era la compañera de DAVID, llamada JHOANA. Explica que la muerte de Carlos fue por el cansancio, por las grandes caminatas. Igualmente declara ELIECER ORTIZ MORALES (FL. 264). Dice que el comandante era DINAS, después de él estaban CARLOS Y DAVID. Después de la liberación no le han hecho exigencia económica.

En noviembre 14 y 15 de 2.002, se liberan otros secuestrados. Son entregados a un sacerdote de la Curía de Quibdó y a la Defensoría del Pueblo (al parecer luego de cancelar sumas de dinero)

- A folio 269 a 270 obra el informe y copia de los retratos hablados realizados con la ayuda de los liberados. Seguidamente se anexa fotografía ampliada de las personas que fueron capturadas junto con JULIO EMILIO USUAGA, vinculado a éste proceso y oído

en indagatoria.- En noviembre 9 de 2.002, se le resolvió su situación jurídica sin imponerle medida de aseguramiento.-

Se trajeron al proceso informes de la captura de OGLI ANGEL PADILLA ROMERO, alias "Fabian", con resultados negativos, pero estableciendo su identidad (fl.34 c.2), en donde se dice que es natural de Montería, es decir, del mismo sitio donde resulta ser oriundo alias DINAS. Posteriormente, tal como const a folio 45 Cdno. 2, se informa de la captura de dos sujetos pertenecientes a la compañía Cimarron del ELN y se da cuenta de la identificación de alias DINAS como OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, natural de Montería, también conocido como alias "PEDRO". También Se da informe de la relación de alias Dinas, con MARIA EUGENIA MARTINEZ LOPEZ, alias "Alejandra" & "Camila", con quien al parecer tienen una hija, y comunicación frecuente a los abonados que se informa a fl.38 del C.2, a los cuales se les hizo seguimiento, lo mismo que alias "Alejandra", hasta que finalmente se llegó a la captura del procesado.

A folio 41 del Cdno. 2 obra la verdadera identificación del procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ.- Igualmente se repite a fl.50 y 51 del Cdno. 3., junto con la identificación de alias "Alejandra"

En diciembre 10 de 2.002 y por orden del Director Nacional de Fiscalías de entonces, se ordenó reubicar el proceso, pasando a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el secuestro y la extorsión de Santa Fe de Bogotá, asignado a la fiscal del Despacho 02, quien asumió conocimiento en diciembre 18 de 2.002.

- A folio 165 consta el informe del DAS, en el que se da cuenta que ante dicha entidad comparecieron los jóvenes EMILIANO PALACIOS PALACIOS, HEILER PALACIOS MORENO, quienes dan cuenta que alias "Lichua" pertenecía al grupo que perpetró el secuestro e igualmente pertenecía Dinair y Fernando, quienes eran los comandantes y a los que conocen por cuanto ellos vivían en el corregimiento del Chachajo. El segundo de los declarantes dice que conocía desde pequeño a alias " Lichua" porque vivía un poco más arriba de su casa en el Chachajo, sabe que es del ELN y estabá en la organización cuando entregaron a los secuestrados de la Ensenada de Utría, en el corregimiento del Chachajo, a una comisión humanitaria. A Lichua los veían juntos con Dinair.-

En febrero 25 se vincula al proceso a alias Lichua, es decir, a ANGEL ANTONIO MOSQUERA HINESTROZA (fl.169 c.2), se le libra orden de captura, la cual se hizo efectiva el día 25 de febrero de 2.003 (fl.175 c.2.) por parte del DAS CHOCO. Se le

escuchó en indagatoria mediante comisionado. NIEGA TODA VINCULACIÓN CON EL ELN.-

A folio 256 del Cdno. 2 consta que se entregó a través del ICBF el menor VICTOR ALFONSO PALACIOS GARCIA. Manifiesta haber sido subversivo de la compañía Cimarrón del ELN y haber participado en el secuestro masivo que se investiga (fl.156 Cdno. Nro. 3).- Dice quiénes más están de guerrilleros en el grupo, los describe. Manifiesta que el comandante del secuestro fue DINAS.-

A folio 172 del c.3. consta que se entregó el guerrillero WISTON MATURANA MATURANA del ELN y consta a fl.184 del Cdno. 3. que éste manifiesta que DINAIR les dictaba clases de ideología y era el segundo comandante de la compañía Cimarrón, señala quiénes más estaban allá de guerrilleros. Los describe fisicamente y que alias Alejandra estaba embaraza de DINAIR.-

Liberados el 14 de enero de 2.003 los señores DIEGO LUIS VALENCIA DUQUE y ELSY BEATRIZ OROZCO SANCHEZ, se les escuchó en declaración, quienes dieron un relato claro, detallado, descriptivo, ilustrativo de las circunstancias en que se dio el plagio, los escenarios en que se desarrollo, la manera como transcurrieron los días del secuestro. Los lugares donde los tuvieron, donde los liberaron y las razones por las cuales los liberaron, así como las razones por las cuales dejaron retenido a Guillermo. Igualmente dicen quiénes eran los cabecillas, los describen y los identifican en álbum fotográfico que se les pone de presente. A folio 61 del Cdno. 2, el declarante reconoce perfectamente la fotografía de alias DINAS, **que es el mismo DINAEL MOSQUERA y resulta ser el mismo OSNAIDER ANGEL MARTÍNEZ, procesado y condenado de éste proceso. Correspondió a la foto cinco de las identificadas, la cual** obra a folio 73 del cuaderno 2. Y cuya identificación obra a folio 41. Identificación que corresponde con los informes de policía traídos a folio 36 y 38, resultado de labores de inteligencia del Das y el Gaula, apoyados además en las declaraciones de los demás secuestrados que se habían liberado.- La declaración de DIEGO LUIS VALENCIA fue ampliada, en la forma que obra a folio 207 del Cdno. 3.

A folio 238-240, se informa sobre la captua de alias "MONICA" , "NICODENO" y "FRANCKLIN". SE TARE AL PROCESO ENTREVISTA SOSTENIDA CON LOS MISMOS.- (ESTA INFORMACIÓN ESTÁ REPTIDA A FLIO 238-256 DEL C.3.).-

- A folio 263 del Cdno. 3, se infoma que el día 31 de agosto de 2.003 fue dejado en libertad el último secuestrado GUILLERMO RODRIGUEZ.- se le escuchó en declaración el 25 de septiembre de 2.003, en acta que obra a folio 270 del Cdno. 3, da

cuenta que después que liberaron los de la Ensenada, lo mantuvieron secuestrado con los secuestrados de la Hidroeléctrica de Bahía Solano. No da mayor aporte a la investigación, se escuda en decir que tiene mala retentiva.

- A folio 286 obra informe de la captura de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, alias "DINAS", DIAIR o PEDRO; en el aeropuerto Mantecaña de Pereira. Dio otra identidad y presentó una cédula falsa.

INJURADA DE OSNAIDER ANGEL MARTINEZ .

Niega los hechos del secuestro masivo, dice que no participó. Acepta que estuvo en el ELN, pero que hace como seis años se retiró. Se le sindicó igualmente de falsedad personal porque al ser capturado se identificó con una cédula falsa. Asumió este cargo (fl.294 Cdno. 3). Al preguntársele por MARIA EUGENIA MARTINEZ LOPEZ dice que es su mujer. Reconoce que la foto que aparece a fl.41 del Cdno. 3 es la suya, e igualmente acepta que son los suyos los datos que constan en la tarjeta de la registraduría. En relación con el secuestro masivo, no sabe por qué los declarantes dicen eso, y en relación a los comandantes del grupo guerrillero no sabe qué decir porque ya deben estar muertos.

Una vez capturado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, y conocida por televisión la noticia, varios secuestrados liberados manifestaron haberlo identificado y estar dispuestos a declarar, por lo que se dispuso oírlos y es así como se recepcionó el testimonio a FLOWER ENRIQUE ROJAS TORRES quien relata cómo ocurrió el secuestro y da cuenta que cuando murió el compañero Carlos, les obligaron a seguir caminando, y fue cuando solicitaron hablar con el comandante. Ahí apareció alias DINAIR. Que les exigieron dinero por su liberación. Su familia cancelo veinte millones de pesos. Reconoció a DINAIR cuando salió por la prensa, aunque ya se había dejado crecer el cabello y el bigote. Está en capacidad de reconocerlo personalmente. En igual sentido declara GERARDO MACHADO a folio 58 del Cdno. No.4. Relata como se desarrolló el secuestro, cómo fueron los días de cautiverio. Que cuando murió Carlos lo iban a enterrar, pero el bandido "Dinas" les dijo que se preocuparan por los que estaban vivos. Incluso después de muerto Calos les preguntaban que si tenía plata. Después empezaron a llamarlos y empezaron a negociar. Los que tenían plata se iban. Alcanzó a contar en el grupo 75 guerrilleros pero nunca se supo cuántos eran porque se iban relevando. El comandante era DIMAS, así mismo describe a alias JULIO, DINAIR, DAVID. Pide que no suelten a Dinair, que todos ya lo habían reconocido. En forma similar declara el señor ELIECER ORTIZ (FL. 71 C.4). Da cuenta que los liberaron ante la comisión humanitaria, pero que les tocó pagar. Conoció a alias Fercho y a Dinas. A dinas lo reconoció en la televisión, tenía el cabello largo, pero era él. Está

en capacidad de reconocerlo en fila de personas. El comandante del grupo era alias Dinas.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.-

Con soporte en el acta de la formulación de cargos que el día ocho de agosto hiciera la fiscalía instructora al procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, procedió el Juzgado Penal Especializado de Quibdó a proferir con fecha veinte de septiembre del año dos mil cinco la sentencia anticipada de condena, en la que hace una enunciación ligera de algunas de las pruebas existentes en el proceso. Luego menciona los delitos o cargos que soporta, indica que encuentra reunidos los presupuestos del art. 232 del nuevo Código de Procedimiento Penal, por lo que ha de proferirse sentencia de condena por los punibles que describe y sanciona el C.P. en sus arts. 169 modificado por la ley 733 de 2.002, art.2, 467 y 296 del C.P. Respecto de la materialidad y responsabilidad enuncia algunas pruebas en las que en esencia se basan; por lo que concluye que se estructuran los parámetros el art. 10 del C.P. para imponer sanción penal y entra a hacer la tasación de la pena y que como bien se le observó al procesado en el momento de la diligencia de formulación de cargos, no hay descuento alguno por haberse acogido a sentencia anticipada, por expresa prohibición que al respecto hace la ley 733 de 2.002 en su art. 11. Que los perjuicios no fueron formalmente probados y los objetos hurtados fueron recuperados y devueltos a satisfacción a la ofendida. Como la pena a impone resulta superior a los cinco años, no es procedente la concesión de prisión domiciliaria. Resuelve imponerle una pena de trescientos sesenta meses de prisión, es decir, de treinta años de prisión y le niega los subrogados penales.-

EL RECURSO.-

En término compareció el apoderado de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, para plantear el recurso de apelación contra la sentencia anticipada. Recurso que sustenta al plantear que no obstante carencia de pruebas respecto de la responsabilidad de su defendido éste buscando la rebaja del art. 40 de la ley (una tercera parte de la pena impuesta) y la consagrada en el art. 531 de la ley 906 de 2004 (50%) solicitó y acepto cargos por los delitos que se le endilgaron por la Fiscalía, pero como obstante el juzgado de competencia negó la rebaja por expresa prohibición que al respecto hace la ley 733 de 2002 en su art. 11. Señala igualmente que regla fundamental conforme a la ley 600 0de 2000, que sin prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y la responsabilidad del procesado, no puede haber condena. Requisitos que no se cumplen en este caso, pues los informes de inteligencia no constituyen prueba, y en consecuencia, no se ha establecido probatoriamente que el sujeto intensificado con alias DINAIR correspondía al aquí procesado y que no es cierto que los declarantes dejan

claro la participación de OSNAIDER MATINEZ en los hechos investigados, pues nunca lo identificaron. Igualmente, señala el recurrente que no hay prueba, pues no lo es un supuesto e irregular reconocimiento fotográfico en indebida forma. Sin prueba no se puede condenar y no obstante que se haya acudido a la sentencia anticipada, esta figura no se ha dado para condenar inocentes. Respecto de la negación por rebaja de la sentencia anticipada afirma que es claro que quien se acoja a la figura tiene no solo derecho a la rebaja de la ley 600 sino que incluso a la del 50% de la ley 906, tema sobre el cual hay abundante jurisprudencia de los que se aparta de lo previsto en la mencionada ley 600 de 2002, por ser violatoria de derechos fundamentales. Señala que para este caso debe aplicarse la ley mas favorable, aunque sea posterior al hecho que se debe aplicar, para lo cual cita la sentencia de casación Nro. 23.006, con ponencia del doctor LAFREDO GOMEZ QUINTERO, en la que se dice que se debe reconocer no sólo la rebaja prevista en el ley 600 sino las rebajas prevista en la ley 906 de 2004 que van hasta el 50%. Posición que se haya avalada -según el recurrente- por la sentencia C- 805 de la Corte constitucional. Concluye que las instituciones mas favorables de la ley 906 se deben aplicar y que las restricciones y prohibiciones que no operan en el nuevo sistema queda desuetas frente a la entrada en vigencia de otro régimen mas benigno o favorable. Que las prohibiciones de la ley 933 no existen en el nuevo código penal y que como éste resulta mas favorable debe aplicarse, razón por la que solicita se absuelvo el procesado de los cargos por los cuales aceptó o declarar la nulidad de dicho acto. En subsidio solicita que por haber aceptado los cargos se reconozcan las rebajas previstas en la ley 600 de 2000, así como en la ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES.-

PRIMERA.- No obstante que lo que e revisa en el presente caso es una sentencia anticipada por haberse acogido a la misma el procesado, conveniente resulta dejar avisado en éste proveído que el señor apoderado del procesado OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, al plantear el recurso de apelación contra la sentencia solicita se absuelva al procesado por los cargos o se declare la nulidad de dicho acto (es decir de aceptación de cargos). En subsidio solicita se aplique la rebaja para quienes se acojan a sentencia anticipada, prevista en la ley 906 de 2.004. Para la petición principal que motiva el recurso de que ahora se ocupa la sala, se basa en el hecho de que considera que no hay prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y la responsabilidad el procesado; situación frente a la que no obstante, por hacerse acreedor a los beneficios de rebaja por sentencia anticipada aceptó los cargos; pero que en la medida que no se cumplen los presupuestos del Art. 232 de la ley 600 del 2.000, debe declararse la nulidad de tal acto, pues la sentencia anticipada no se ha instaurado para condenar a inocentes desesperados por terminar los procesos y obtener las rebajas que les permitan más rápido abandonar

las cárceles. Que se requiere la prueba que conduzca a la certeza de la responsabilidad, que no puede ser desconocida pues es de obligatorio cumplimiento, por ser de orden público irrenunciable. Igualmente cuestiona la falta de prueba y la no validez probatoria de los informes de inteligencia; para con sustento en tal planteamiento pedir la declaratoria de la nulidad de la imputación de cargos, para sentencia anticipada. Peticiones frente a las cuales debe señalarse que la ley determina los aspectos por los cuales puede ser apelada una sentencia anticipada, pues al fin de cuentas, quien solicita tal manera de definir el proceso para procurarse unos beneficios es el propio procesado, bien directamente, o a través de su defensor, estando éste último en la obligación de explicarle la naturaleza de la figura, sus efectos, su procedencia, sus requisitos, al igual que las prohibiciones de ley. Para ello es la defensa. No es un convidado inerte en dicha audiencia. Prácticamente a la diligencia de formulación o imputación de cargos, el procesado ya tiene caridad sobre su objetivo y tiene clara conciencia de los efectos de su renuncia al juicio. No obstante, a diferencia de lo expuesto por el recurrente, en éste caso, al inicio de la diligencia se dejó constancia de la no procedencia de rebaja, por expresa prohibición legal. Sin embargo, por el impacto colectivo generado con los hechos que dieron lugar a la investigación que ahora nos ocupa, por la trascendencia de los hechos motivantes del presente proceso, por razón del planteamiento de nulidad de lo actuado a partir den la diligencia de formulación de cargos, la magistrado responsable de la proyección del fallo, considera pertinente, dejar expuestos los elementos de prueba de los cuales se puede establecer que dentro de la investigación sí se actuó con responsabilidad por parte de la instructora, y de todos modos, en la eventualidad de haberse llegado a sentencia ordinaria; se habrían dado las mismas consecuencias. Sin que ello implique desconocer los limites de apelación respecto de la sentencia anticipada y a su vez los limites del fallador de segunda instancia en presencia de tal figura. Razones por las cuales se deja de presente:

De las pruebas referidas en esta providencia queda en evidencia la materialidad del ilícito de secuestro extorsivo agravado, perpetrado por la escuadrilla del grupo subversivo del ELN, al cual se hizo referencia. Siendo un número de 26 personas las plagiadas, a quienes fueron liberando escalonadamente. Los primeros diez liberados los entregaron a la Cruz Roja, pero no obstante se sabe que los siguieron extorsionando, haciéndoles exigencias de carácter económico. Así como se tiene conocimiento del hecho y a través de los lancheros del corregimiento del Valle en el municipio de Bahía Solano, sobre el litoral del Océano Pacifico, en el departamento del Chocó, se sabe igualmente que fue el grupo subversivo del ELN, el responsable del ilícito en comento. Dato que quedó plenamente establecido con los informes de inteligencia del Gaula y del DAS, ratificados luego por los secuestrados que iban liberando, quienes sal rendir testimonio permitieron aclarar la forma como se realizó el ilícito, el cual

referencia al concretar los hechos investigados; así como la identidad de sus captores. Incluso gracias a los datos de los secuestrados liberados se pudo ir estableciendo quiénes eran los comandantes del grupo armado ilegal, de dónde llamaban para exigir el rescate, quiénes eran sus contactos, a través de los cuales se hizo el seguimiento, pudiéndose traer al expediente los sitios de concentración. Además se sabe que por ser selvático en su mayoría el terreno del departamento del Chocó, los más conocedores del mismo son los nativos de cada lugar, especialmente los indígenas con asentamientos en la selva y en las laderas de los ríos, que eran quienes guiaban a los guerrilleros en los desplazamientos a que sometían a los plagiados, y además avisaban a los secuestradores cuando se aproximaba el ejército, impidiendo así el rescate.

SEGUNDO. Por las declaraciones de HENRRY CAICEDO VELEZ, MARIA SOLEDAD FALS, ELIECER ORTIZ y ZISCA BARLADES DIAZ se pudo saber los alias de los cabecillas de la organización insurgente secuestradora, y es así como posteriormente, se vinculó al proceso al guerrillero confeso JULIO EMILIO USUGA URREGO, quien negó su participación en el hecho, pero aceptó ser miembro de dicho grupo ilegal, solo que de otro escuadrón, actuando con independencia cada uno de los frentes. Dicho insurgente se refiere a alias Dimas y alias Fabián como los jefes del grupo que capturó los secuestrados. De tal manera, gracias al dicho de los declarantes, al dicho del indagado y los informes de inteligencia, se trajo al proceso otro informe visto a folio 45 y 46 del Cdno. No.2 en el que se deja de presente la noticia que se tuvo de la captura de dos guerrilleros pertenecientes ala COMPAÑÍA Cimarrón del ELN, e igualmente se da cuenta de un informe de inteligencia del DAS Caldas, donde se identifica al comandante DINAS o DINAIR, al que hicieron referencia todos los secuestrados liberados: Es así como se sabe que su nombre es OSNAIDER ANGEL MARTINEZ, natural de Montería hijo de AMADO Y SOLEDAD, con C.C.No.71.366.496 de la cual obra constancia a folio 41 c.2. Así mismo se allegó copia de un informe del DAS CALDAS dirigido la Unidad Investigativa del Gaula de Buenaventura fechado el 4 de diciembre de 2.002 (fl.38 Cdno. 2.), en el que se informa respecto de la presencia de otra subversiva del ELN, en Manizales, de nombre MARIA EUGENIA MARTINEZ LOPEZ, alias " Alejandra" ò "Camila", al parecer quien tiene un hijo con alias Dimas o Dinair, que resulta ser ANGEL MARTINEZ, al que hicieron referencia los secuestrados liberados. Informe en el que se dice que próximamente irá Dinair a verla; según se dijo en otro informe de fecha 21 de enero de 2.003, del grupo Gaula de Buenaventura, visto a folio 50 a 52. Informe basado en la declaración del señor DIEGO LUIS VALENCIA, quien también fuera secuestrado y liberado por esos días. Declarante que refirió los sitios donde los tuvieron cautivos y ayudó en mejor forma a identificar los cabecillas

DINAIR. Al momento de ser secuestrado en el aeropuerto de Pereira aceptó que MARIA EUGENIA MARTINEZ LOPEZ es su mujer. Persona a quien los secuestrados, los guerrilleros que se entregaron y los capturados dieron cuenta que era otra guerrillera, conocida con el alias de "Alejandra" y que era la compañera de Dinair. Por lo anterior, sí está acreditado al expediente la vinculación del recurrente y procesado. Si hay elementos de prueba que lo incriminen en participación activa, directa y como comandante del grupo que perpetró el plagio, por lo que en tal sentido, no se ajusta a la realidad de la investigación lo sostenido por su defensor en el escrito en el cual se planteó el recurso. Precisamente en el último informe al que se ha hecho referencia, se da cuenta que alias DINAS, quien tiene un hijo con MARIA EUGENIA MARTINEZ LOPEZ, nacido en Armenia, iría en esos días a dicha ciudad a conocerlo. Este informe no es medio de prueba, pero resulta serlo en la medida que es ratificado por el declarante, al que hace mención, el señor DIEGO LUIS VALENCIA, quien al ser liberado dijo estar dispuesto a identificar los comandantes del grupo subversivo, y quien en efecto colaboró con su relato a aclarar las circunstancias modales, temporo-espaciales en que ocurrió el secuestro y se extendió por varios meses; tal como quedó plasmado a folio 57-52 en su declaración. Es bastante ilustrativo, descriptivo, responsivo y preciso, además de coherente, señalando incluso como lo han presionado los demás liberados para que no diera dicha información. De dicho testimonio se sabe cuáles fueron los recorrido, a qué sitios llegaron, como trascurrió el secuestro y quienes comandaban el ilícito. E igualmente al solicitarla reconozca los retratos hablados identificó a alias "Curramba", alias Nelly" y alias "Yuca". E igualmente al facilitársele un álbum fotográfico, identificó físicamente a varios de sus captores. El primero que identificó fue a DINAIR en foto que corresponde a la de OSNAIDER MARTINEZ, foto vista a folio 73 del C.No.2), es decir, el procesado recurrente y a quien hizo referencia ampliamente en su declaración. Así mismo cuenta en qué sitio enterraron a Carlos, EL SECUESTRADO QUE MURIÓ EN CAUTIVERIO. Da cuenta que otro de los secuestradores reconocido es FERCHO, de quien sus compañeros de plagio dijeron haber visto la foto en el aeropueto de Cali. Igualmente declara ELSY BEATRIZ OROZCO SANCHEZ, quien **también fue de las tres últimas personas** liberadas, por lo que con DIEGO LUIS VALENCIA, fueron los que más conocieron los movimientos del grupo insurgente, e igualmente compromete como dirigente del plagio a alias DIMAS (fl.64 c.2.). Que dichos guerrilleros decían que dependían de los guerrilleros CAMILO TORRES y GALAN. Identifica a Curramba, Dinael, Yuca o Samuel, Wilmer, Pedro y sus compañeras alias Zenaida y Yeny. El superior en el grupo era Fernando y DINAIR Que el 16 de noviembre les llevaron cosas que les habían mandado de su familia, pero no sabe cómo las hacían llegar. Que por su recate terminaron pagando veinticinco millones de pesos, que quedó súper endeudada. Sabe que por las personas que liberaron pagaron entre veinte y treinta mill...

cada persona. A GUILLERMO lo dejaron porque por él estaban pidiendo un millón de dólares. Ellos quedaron en el caserío en Felisa que fue donde pasaron casi toda la navidad. Le colocaron de presente un cartel donde se registra que es alias Fercho y la declarante lo identificó como el mismo al que se refirió en su declaración. De tal forma, que sí hay en el proceso declaraciones en las que se identificó a los captores. Si hay elementos que demuestren su autoría, al ser señalados claramente se hagan merecedores de sentencia de condena.

No obstante, es cierto que en la sentencia de primera instancia el estudio que se hace al material probatoria, si bien no es exhaustivo, tampoco es inexistente; razones por las que en esta instancia se hace un análisis concienzudo del caso y del material probatorio para dejar establecido que no hay lugar a la admisión de los fundamentos dados por el recurrente al plantear la nulidad del proceso a partir de la diligencia de formulación de cargos.- Por cuanto como se ha dicho anteriormente el señor OSNAIDER ANGEL MARTINEZ si fue plenamente identificado por los declarantes de este proceso.- Material probatorio que llevó a la Fiscalía investigadora a vincularlo al proceso y disponer se oyera en indagatoria, conforme a resolución de fecha 24 de enero de 2.003, vista a folio 78 del C. NO.2.-.-

TERCERO: De tal forma, entonces, el daño que se causa con ilícitos como el imputado al procesado es múltiple. Su impacto trasciende fronteras, presentando al Estado Colombiano como un territorio inseguro para vivir, para invertir, para visitar; lo cual tiene repercusiones también en la economía internacional, en la bilateralidad de las relaciones y trato con los países vecinos, con la comunidad internacional en general, la que no siempre conoce la crueldad, la desproporción, la forma despiadada, irracional e inhumana de su proceder. La desolación y lastre que dejan a su paso. Los ciudadanos no tienen por qué ser sometidos a través de un secuestro a financiar grupos armados que viven del saqueo, el vandalismo, la extorsión, del secuestro; sin reparar en más fines que los de poder de depredación, de intimidación, de reconocimiento y ensanchamiento de sus apetencia de poder, que en forma civilizada, democrática y en abierta lid en plaza publica jamás obtendrían.- Los declarantes son coincidentes en señalar la falta de preparación, de ilustración, de estructuración intelectual y por ende la falta de raciocinio de sus captores. Pudiéndose inferir que actúan sin la proyección del horror que dejan sus actos, pero concientes si del daño que causan, el cual en muchos casos es irreversible, irrecuperable.-

CUARTO.- No hay duda en éste proceso sobre la ESTRUCTURA de los delitos por los que se le formularon cargos al procesado en diligencia cumplida el día ocho de agosto del año dos mil cinco. En forma motivada se le dieron a conocer las pruebas traídas al proceso, así como la situación fáctica que generó la presente investigación. E igualmente se dejó determinado que la conducta de OSNAIDER ANGEL MARTINEZ a partir de su conducta dio vida a la hipótesis delictiva de SECUESTR EXTORSIVO, AGRAVADO por las circunstancias contenidas en el artículo 170 numerales 3,8, 10 y 11 del C.P., en concurso heterogéneo con los punibles de REBELION contemplado en el art. 467 del C.P., atendiendo a que es miembro del grupo insurgente autodenominado EJERCITO de Liberación Nacional ELN, y el delito de FALSEDAD PERSONAL descrito en el art.296 el C.P., delito con el que se vulneraron los delitos de la vida, la libertad y la integridad personal, y que ejecutó de manera libre, con libre expresión intelectiva y volitiva encaminada a transgredir de manera absolutamente conciente los bienes jurídicos de la libertad personal y el régimen constitucional y legal, por lo que se le adjudica a título de dolo, sin que se halle asistido por ninguna causal de ausencia de responsabilidad. Con las pruebas puestas de presente en esta providencia puede sin mayor esfuerzo concluirse que el procesado es COAUTOR responsable de los delitos por los que se le investigó, razón por la cual la sentencia de condena procedía. La audiencia de imputación de cargos fue solicitada de forma voluntaria por su defensor de confianza y la diligencia se cumplió estando el sindicado asistido de todos los derechos y las garantías. Tal como consta en el acta, se le dejó presente de forma razonada, motivada cuáles eran las imputaciones, cuáles los cargos, cuáles las penas previstas para tales ilícitos y el material probatorio que permitía tener por estructurados los tipos penales. Así las cosas conocía perfectamente los efectos de la aceptación de cargos, los que equivalen a una confesión. Confesión que aparece refrendada por todas las pruebas a las que se hace referencia y que inexorablemente habrían conducido al mismo consecuentes, es decir, a una sentencia de condena en su contra por los delitos que aceptó. No hay ningún vicio del consentimiento, no hay ninguna razón para sostener que la diligencia de formulación de cargos está viciada de nulidad, ni para sostener que la sentencia de condena no deba sostenerse, quedando en discusión lo referente a la dosificación punitiva.-

QUINTO.- Ciertamente en la sentencia de primera instancia no se hizo ningún análisis sobre la procedencia o aplicación de la ley 906 de 2.004, para resolver la petición que en la audiencia de formulación de cargos hiciera el apoderado de confianza en el sentido de que por aplicación del principio de favorabilidad solicitaba se aplicaran los beneficios consagrados en el nuevo código de procedimiento penal, dentro del régimen del sistema acusatorio, para los casos en que el procesado acepta cargos y se acoge a sentencia anticipada. Se limitó el A-quo a decir que tal beneficio para esta clase de ilícitos

expresamente prohibido pro la ley 733 de 2.002. razón pro la cual al ser el sustento del recurso de apelación, le corresponde al Tribunal analizar la aplicabilidad por favorabilidad de la ley 906 en el presente proceso al sentenciado, para lo cual han de tenerse varios aspectos en cuenta: a.- la dosificación punitiva hecha en la sentencia de primera instancia se ajusta a la punibilidad prevista por los ilícitos en la ley penal, pues lo cierto es que al proceso no concurren circunstancias genéricas de agravación punitiva diferentes a la gravedad misma del ilícito por lo que se señala una pena entre los veintiocho a los cuarenta años de prisión. Pena que ha de incrementarse por el concurso con el delito de rebelión y el de falsedad personal, y por la cual se partió del cuarto mínimo para hacer el incremento de dos años en la pena a imponer por el concurso.

b.- Este Tribunal es del criterio, como lo ha dejado planteado en providencias anteriores, que la ley 906 si es aplicable en lo referente a garantías del procesado, en realización del principio de favorabilidad e igualdad. Criterio que está definido en la posición de considerar que la ley 906 hace unidad normativa con la ley 890 que la reformó y estableció un incremento punitivo. De tal forma entonces, al aplicar la ley más favorable, ha de mirarse si la ley 906 en unidad con la ley 890 le resulta más benéfica, o por el contrario, la condena resultaría superior en razón a la mayor punibilidad sobre la cual debe darse aplicación a la ley 906, sin que pueda escindirse la norma en lo que le favorece para dejar de aplicarla en la mayor punibilidad. Como hay unidad normativa, no puede fraccionarse. Aspecto que es de gran relevancia, pues se acogerse la solicitud hecha por el defensor de confianza del procesado en la audiencia de formulación de cargos, **diligencia en la que sí se advirtió al respecto por el señor fiscal instructor pues en ella no consta que se ilustró al sindicado de los alcances y consecuencias legales que da lugar la terminación anticipada del proceso, en lo términos del art.40 de la ley 600 de 2.000, con las exclusiones puntuales señaladas en el art.11 de la ley 733 de 2.002, es decir, la prohibición de rebaja de pena por sentencia anticipada en** los delitos de secuestro extorsivo y agravado. Y aún así aceptó los cargos.- El apoderado si era conciente que se puso de presente dicha prohibición. El procesado igualmente fue notificado de tal prohibición, sobre la que se supone el defensor de confianza lo ilustro, pese a que una vez aceptó el procesado los cargos – ha de entenderse que a sabiendas de la prohibición de rebaja de pena por dicha modalidad delictiva - su defensor solicitó se aplicara la ley 906 por favorabilidad.-

c.- En el nuevo sistema penal, es decir, bajo el régimen del sistema acusatorio recogido en la ley 906 en unidad legislativa con la ley 890, el cual no está rigiendo en el departamento del Chocó; se recoge la concepción filosófica que la razón de ser de la rebaja es la aceptación del cargo y la renuncia al juicio. Es la misma razón por la que en vigencia de la ley 600 se da una rebaja del 30% sobre la pena que

imponer, en los casos en que el procesado decida voluntariamente acogerse a sentencia anticipada, que es el motivo por el cual el señor OSNAIDER ANGEL MARTINEZ al ampliar su indagatoria manifestó acogerse a la sentencia anticipada. La motivación del beneficio subsiste entonces en el nuevo sistema penal; asunto diferente es que se amplió y se puede negociar en aplicación del principio de oportunidad, que en todo caso es reglado, y requiere necesario control material por parte del señor juez de garantías. En el nuevo sistema se diferencia en los momentos procesales en que se pide la rebaja; pero lo cierto es que se premia en un sistema o el otro es el haber aceptado los cargos y el haber renunciado al juicio. En tal entendido entonces por favor habilidad debe reconocerse la rebaja a los que habiendo cometido el delito antes de entrar a operar el sistema acusatorio de la ley 906. Rebaja que en cumplimiento de principios de igualdad y de favorabilidad se daría no en una tercera parte, sino en la mitad de la pena a imponer, solo que como ya se preciso, en el último caso, bajo los incrementos punitivos de la ley 890, pues el mayor beneficio parte del hecho que las penas previstas. por las conductas delictivas igualmente fue incrementado.- Teniendo en cuenta tal criterio, ha de dejarse presente que independientemente de quién sea el procesado, de las condiciones antecedentes que le asistan, de la trascendencia que el hecho haya tenido, si se aplica el principio de favorabilidad, ha de aplicarse en todos los casos, salvo prohibición expresa y específica. Mas no puede aplicarse caprichosamente en unos casos y en otros no. Es la ley, el legislador el que determina el ámbito de movilidad de los jueces, pues los administradores de justicia somos continuadores de la labor del órgano legislativo y si se quiere hacer diferencias, excepciones por razones de política criminal, es el legislador el que debe hacerlas, mas no el juez, pues ha de administrarse justicia en forma igualitaria.

d.- Es innegable que para casos de tanto impacto colectivo, de tanto perjuicio en la sociedad, en el Estado; para delitos generadores de tanta afectación a los bienes jurídicos protegidos por la ley penal, de tanta repercusión en las víctimas y sus familias; resulta perfectamente entendible, objetivamente razonable y constitucionalmente viable que se establezcan prohibiciones expresas, o que se establezcan excepciones a beneficios por colaboración con la administración de justicia; como sucede en el caso que nos ocupa. Por ello, no contradice el orden jurídico y social justo, en desarrollo del Estado Social de Derecho - al cual todos, incluyendo las autoridades y el mismo Estado debemos someternos -; prohibición de aplicar los beneficios por sentencia anticipada, tal como se previo por el legislador en el art.11 de la ley 733 de 2.002. No se rompe la equidad, no de desconoce el principio de igualdad, pues dicha prohibición va encaminada en protección de la misma sociedad, señaladas por los contenidos de política criminal, de filosofía de principios rectores en materia de derechos

tenor de estándares internacionales en la lucha contra el terrorismo, la barbarie, y en protección de los derechos humanos especialmente reclamados por el derecho internacional humanitario, en el sentido de no involucrar la población civil en el conflicto armado, en aquellos estados donde existe; tal como se expone en los tratados ratificados por Colombia sobre el tema y en la jurisprudencia internacional de las Cortes Internacionales creadas para definir las violaciones al derecho internacional humanitario, frente al que toma especial relevancia el individuo como persona asistido de la dignidad que le corresponde.-

f.- Las prohibiciones de la ley 733 de 2.002 son específicas, señalan puntualmente que para los delitos de secuestro extorsivo no hay lugar al reconocimiento de rebaja de pena por sentencia anticipada. La ley se encuentra vigente y al ser específica prima sobre la ley general que es la ley 600 y la ley 906.

Ahora bien, al revisar el contexto de la ley 906 podría entenderse que junto con la ley 890 constituyen una reforma integral en el aspecto sustancial y en el aspecto procesal; que no previó excepciones, salvo en lo referente a la aplicación del principio de oportunidad. No obstante, ya se dijo que la concepción para la reducción de la pena o en general para la concesión de beneficios por colaboración con la administración de justicia, sea por delación, por la cooperación para evitar perjuicios mayores, por aceptar los cargos y renunciar al juicio que trae la ley 906 es la misma razón de ser de la rebaja de pena por acogerse a sentencia anticipada en la ley 600 y como allí se hace prohibición para esta clase de ilícitos de lesa humanidad, pues la prohibición subsiste; y en tal entendido subsiste la prohibición de la ley 733 de 2.002, razón por la cual no es atendible el planteamiento del recurrente y no le es aplicable la ley 906, por lo que no procede la rebaja del 50% sobre la condena impuesta al procesado , que se reclama por el hecho de acogerse a sentencia anticipada.-

g.- No desconoce el Tribunal los inconvenientes que ha traído en materia de punibilidad el nuevo sistema acusatorio, la inconformidad que ha generado en la sociedad el hecho de concesión de grandes beneficios a reconocidos delincuentes que aún existiendo suficiente evidencia para ser llevado a juicio, solicitan ser beneficiados con acuerdos y negociaciones, o se acogen a una sentencia anticipada en general, pero sin delatar a sus complices, sin confesar otros delitos, y en muchos casos, sin reparar real e integralmente el daño causado a las víctimas. No obstante, ha de revisarse el sistema jurídico en su integralidad para aplicarlo bajo la nueva concepción filosófica que lo enmarca, dentro de la cual está lo referente al sistema o régimen de libertades, en el que la privación de la libertad ha de ser excepcional. Se invierte entonces toda una tradición y cultura jurídica y judicial

e priva de la libertad para investigar y luego dejar en libertad, sino que en estos casos primero se investiga, se recoge la evidencia necesaria y solo en los casos que de acuerdo con la ley se amerite, se puede privar al procesado de la libertad; debiéndose enmarcar tal decisión en una de las causales que la ley define. Materia sobre la cual los jueces y fiscales estamos convocados a ser especialmente previsivos y prudentes, de tal manera que los derechos y las garantías constitucionales no resulten siendo solamente conceptos teóricos; pero también de tal forma que la sociedad no resulte amenazada, que el delincuente no termine burlando toda la concepción en materia de teoría del delito, de prevención del delito. Temas sobre las cuales el sistema acusatorio implica una nueva cultura no solo en manejo, sino también de interpretación, concepción y aplicación de la ley penal tanto al interior de los despachos judiciales, como en el entendimiento y legitimación por parte y frente a la sociedad, ajustándonos en todo caso a la realidad social del entorno, del contexto social y forma de vida, a la idiosincrasia y condiciones del Estado Colombiano, frente al cual el juez es protagonista y tiene una función social dinámica, evolutiva que cumplir para garantizar la paz, la armonía y la convivencia mediante la definición de los asuntos sometidos a su decisión; evitando generar brechas de impunidad.-

h.- Importante resulta entonces puntualizar, para rescatar la vigencia de la ley 733 de 2.002, no obstante la reforma integral de la ley 906 en unidad de norma con la ley 890. Norma que es específica, por lo que puede inferirse que en atención a la motivación que dicha ley tuvo, los fines que con la misma se buscan; el legislador consideró ya existente la prohibición y por ello no la repitió entendiendo que se complementan, subsisten, armonizando así el rechazo a delitos de grave amenaza para la comunidad como lo es el secuestro extorsivo perpetrado en forma masiva (en concurso instantáneo) por grupos armados ilegales que con su comisión generan terrorismo al interior de las poblaciones, ESPECIALMENTE EN ZONAS TAN AFECTADAS POR EL ORDEN PUBLICO, por la desolación, abandono y pobreza (no obstante su diversidad y riqueza natural) por la carencia de satisfacción de necesidades básicas, como lo es la del departamento del CHOCO, y en general del Estado Colombiano, desestabilizando la democracia.-

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala Unica de decisión del Tribunal Suprior del Distrito Judicial de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- **CONFIRMAR,** por las razones expuestas en esta instancia, la sentencia de condena de fecha veinte de septiembre de dos mil cinco proferida pro el Juzgado Penal Especializado de Quibdó, al condenar al señor OSNAIDER ANGEL MARTINEZ como COAUTOR RESPONSABLE por los delitos de SECUESTRO EXORSIVO AGRAVADO, REBELION y FALSEDAD PERSONAL a la pena principal de trescientos sesenta meses (treinta años) de prisión y multa de cuatro mil cincuenta SMLMV para la época de comisión del hecho.-

SEGUNDO.- Notifíquese a los sujetos procesales la decisión. Como quiera que el procesado se encuentra recluido en la Cárcel La picota de Bogotá, para su notificación comisiónese al señor Juez Penal del Circuito Especializado de la ciudad de Santa fe de Bogotá, e igualmente para que se notifique al defensor y al ministerio público.- Líbrese de inmediato el despacho comisorio con los insertos necesarios.-

Déjense constancias.-

NOIFIQUESE Y CUMPLASE.-

MARIA JULIA RIGUEREDO VIVAS
Magistrada

LUZ EDITH DIAZ URRUTIA
Magistrada
Con salvamento de voto

JAIRO ARMANDO GONZALEZ GOMEZ
Magistrado
Con aclaración de voto

JORGE IVAN VASQUEZ RIOS
Secretario General