



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

HUGO QUINTERO BERNATE
Magistrado Ponente

SP845-2025

Radicado 59136

Aprobado Acta Nro. 074

Bogotá D.C., dos (2) de abril de dos mil veinticinco
(2025)

I. VISTOS

Se resuelven los recursos de casación interpuestos por los defensores de JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA en contra de la sentencia del 18 de junio de 2020 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que confirmó la condena emitida por el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Conocimiento de la misma ciudad como coautores del delito de *Secuestro extorsivo agravado*.

II. HECHOS:

El 23 de noviembre de 2014, Jesús Emilio Velásquez Vargas llegó en la moto con placas BQS-01 a la Panadería "Delicias de San Pedro" (Calle 138 N°. 151B-08 de Bogotá), lugar al que arribaron los patrulleros de la Policía Nacional JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA, quienes al observar el vehículo, le solicitaron los documentos del mismo, cuya verificación les permitió establecer que tenía un reporte por hurto por lo que detuvieron al poseedor de la motocicleta, lo esposaron en la motocicleta que conducía el segundo y lo trasladaron en ese mismo rodante hasta el CAI La Gaitana. En el recorrido, el patrullero ROJAS le dijo que fuera pensando cuánto iba a dar para que no lo llevaran a la cárcel. El otro patrullero, RODRÍGUEZ condujo la moto de Jesús Emilio Velásquez.

Cuando arribaron al CAI, no le permitieron llamar al vendedor de la motocicleta y le hicieron saber que quien tuviera la moto era el ladrón; lo ingresaron al baño del CAI, lugar donde ROJAS le exigió la suma de \$800.000 para no judicializarlo. Velásquez Vargas llamó a Mario Alberto Urrutia Polo para que le prestara el dinero y estuvo retenido en el baño hasta que Urrutia llegó al CAI, puso el celular a grabar y entregó \$400.000 que recibió ROJAS; dejaron en libertad a Jesús Emilio Velásquez con el compromiso de que al día siguiente debería pagar el dinero restante; sin embargo, Velásquez acudió a la Policía Nacional y formuló la denuncia ante la SIJIN.

III. ACTUACION PROCESAL

3.1. El 15 de junio de 2015 se les imputó a los patrulleros de la Policía Nacional los delitos de *privación ilegal de la libertad en concurso con el de Concusión en calidad de coautores* (artículos 58.10, 174 y 404 CP). Los imputados no aceptaron cargos y se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en la residencia.¹ El 9 de julio de 2018 el Juzgado 42 Penal Municipal de Control de Garantías ordenó la libertad de RODRÍGUEZ LOAIZA por vencimiento de términos.²

3.2. El 22 de junio de 2015 se presentó el escrito de acusación.³ El 3 de agosto siguiente el Juzgado 34 Penal del Circuito de Conocimiento remitió el proceso al Tribunal Superior de Bogotá,⁴ en virtud a la adición realizada al escrito de acusación y el cambió en la denominación jurídica como secuestro extorsivo agravado. El 14 de agosto de 2015 se asignó la competencia en los jueces penales del circuito especializados.⁵

3.3. El 15 de octubre de 2015, en el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado se les formuló acusación como

¹ Fl. 18 C. 6

² Fl. 255 C.7

³ Fl. 4 C.7

⁴ Fl. 87 C.6

⁵ Fl. 3 C.5

“coautores”⁶del delito de “*Secuestro extorsivo agravado*”⁷ (artículos 169, 170.5 CP)⁸.

3.4. La audiencia preparatoria se realizó en sesiones del 15 de diciembre de 2015, 29 de enero y 9 de febrero de 2016.⁹ El juicio oral inició el 18 de julio de 2016 y culminó el 16 de octubre de 2019 con sentido de fallo condenatorio, sesión en la que se ordenó la captura inmediata de los procesados.¹⁰

3.5. En sentencia del 19 de diciembre de 2019 se les condenó como como coautores del delito de *Secuestro extorsivo agravado* (artículos 169 y 170.5 CP) y les impuso penas de 450 meses de prisión y multa de 6.700 smmlmv.¹¹ Los defensores apelaron.

3.6. En sentencia del 18 de junio de 2020 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó la anterior decisión.¹² Los defensores interpusieron el recurso extraordinario de casación.

3.7. El 29 de octubre de 2024 se admitió la demanda de casación y el 30 de enero de 2025 se realizó la audiencia de sustentación del recurso.

⁶ Registro 00:19:08

⁷ Registro 00:06:50

⁸ Fl. 44 C.7

⁹ Fls. 51, 52 y 57 respectivamente C.7

¹⁰ Fls. 90 y 286 respectivamente C.7

¹¹ Fl. 33 C.4

¹² Fl. 10 C.3

IV. LAS DEMANDAS

4.1. La defensa de BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA formuló dos cargos.

4.1.1. Primero: Al amparo de la causal 3ª del artículo 181 CPP/2004, alegó la violación indirecta de la ley sustancial por que el Tribunal incurrió en un falso juicio de legalidad al darle validez a una prueba ilegal.

Expuso que cuando el Tribunal resolvió la apelación interpuesta en la audiencia preparatoria, rechazó, entre otras, *el informe de investigador de campo del 4 de junio de 2015 que “da cuenta de reconocimiento fotográfico, así como de la existencia de cámaras de seguridad en el lugar de los hechos” y “las cadenas de custodia de la diligencia de reconocimiento fotográfico y sus registros de audio”*.

Aun así, la Juez tuvo en cuenta los registros videográficos para fundamentar la sentencia cuando aseveró que Mario Urrutia declaró que realizó un video que si bien no fue traído al juicio, incrementaba la probabilidad de verdad.

El Tribunal aseguró que la responsabilidad no se demostró con los videos porque esas evidencias no fueron incorporadas al proceso y *“ninguno de los dos testigos hizo alusión a su contenido”*, aspecto equivocado dado que Jesús Emilio Velásquez Vargas, Mario Urrutia Polo, el Subintendente William Fernando Vizcaino Castro y el

Patrullero Cristian Camilo Mayorga declararon sobre la existencia de los videos.

Aseguró que ningún testigo debió referir los registros filmicos porque el Tribunal los rechazó.

4.1.2. Segundo: Falso juicio de identidad. Las instancias desconocieron las contradicciones en lo dicho por la víctima Jesús Emilio Velásquez Vargas y el testigo presencial Mario Urrutia Polo, pues el primero sostuvo que quien entregó el dinero a los policías fue Urrutia Polo y éste declaró que el llevó el dinero al CAI se lo entregó “*al paisa*” y el paisa (Jesús), se lo entregó a los policías.

El Tribunal sostuvo que esa contradicción no restaba credibilidad pues por temor a una recriminación o a una investigación se negaron a admitir la entrega del dinero.

Como pretensión principal solicitó que se case la sentencia y se absuelva a ROJAS CARDONA. Subsidiariamente, solicitó que se cambie la calificación jurídica de secuestro extorsivo agravado a la de privación ilegal de la libertad (artículo 174 CP).

4.2. El defensor de JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA.

En una demanda extremadamente larga y confusa, formuló 5 cargos; en la mayoría de ellos se limitó a referir

providencias de la Corte Suprema de Justicia en relación con cada error denunciado, sin especificar en concreto los errores trascendentales de hecho o derecho en que incurrió el Tribunal y sin demostrar los vicios en el trámite que alegó.

4.2.1. Primer cargo. Principal. Al amparo de la causal primera del artículo 181 CPP/2004 alegó la nulidad por la incongruencia entre la imputación, la acusación y los fallos.

Refirió que en la imputación se comunicaron cargos por los delitos de *Privación ilegal de la libertad* y *Concusión*, igual que en el escrito de acusación. Sin embargo, las dos instancias desbordaron los límites de la acusación y no sólo modificaron la denominación jurídica, sino que alteraron la imputación fáctica porque el secuestro extorsivo agravado corresponde a unos hechos sustancialmente diversos de los que integran la Concusión; el primero protege la libertad individual y el segundo la Administración Pública. Por ende, RODRIGUEZ debió ser juzgado por un delito del mismo género al imputado y de menor entidad no por secuestro.

Añadió que el otrora defensor de confianza no ejerció una efectiva defensa técnica debido a que desconocía las técnicas del interrogatorio y contrainterrogatorio y convalidó todos los errores de los operadores judiciales.

Finalizó el cargo refiriendo los principios que rigen las nulidades para destacar que se vulneró el debido proceso. Solicitó que se declarara la nulidad desde la imputación.

4.2.2. Segundo cargo. Violación directa por la aplicación indebida de los artículos 169 y 170 del CP (secuestro extorsivo agravado) y la falta de aplicación de los artículos “404 o 405 del CP”.

Para la defensa, se condenó por un delito contra la libertad individual cuando las pruebas demostraban uno de Concusión o de cohecho propio, al solicitar dinero para omitir la judicialización de Jesús Emilio Velásquez Vargas a quien le fue hallada una motocicleta reportaba por hurto por lo que conducirlo al CAI tuvo una causa legítima que no afectaba la libertad de locomoción pues lo que se omitió fue ponerlo a órdenes de la Fiscalía General de la Nación.

Después de transcribir los hechos establecidos en la sentencia de segunda instancia, expuso que la Fiscalía erró al calificarlos jurídicamente pues “*omitió formularles cargos por el delito de Concusión*”, debido a que no se probó en el juicio que el dinero exigido era para dejar en libertad a la víctima, lo que se demostró fue que hubo una negociación entre ROJAS CARDONA (compañero de patrulla de RODRÍGUEZ LOAIZA), quien fue el que hizo la exigencia económica al aprehendido para no judicializarlo y ponerlo a disposición de la URI, vendiendo así la función pública ROJAS más no RODRÍGUEZ.

La Fiscalía no demostró más allá de toda duda la materialidad de la conducta de secuestro extorsivo agravado,

ni la autoría y responsabilidad de su defendido. Contrario sensu, se presentaban todos los elementos de la *Concusión* porque la víctima encerrada en el baño del CAI tuvo un temor reverencial y se sometió a las pretensiones de los policías.

Reiteró en extenso dichos argumentos, transcribiendo providencias de la Corte Suprema de Justicia que permitían cambiar la calificación jurídica, e informando, además, que los hechos eran reprochables como también lo era la vulneración al debido proceso pues el Tribunal negó la nulidad sosteniendo que no se cambió el núcleo fáctico.

La defensa reconoce que en la casual no se deben controvertir ni hechos ni pruebas, sin embargo, en este caso no se probaron los elementos del secuestro por lo que el cargo debe prosperar. Solicitó que se degradara la conducta y se condenara por *Concusión*.



4.2.3. Falso juicio de identidad.

Transcribió apartes de los testimonios rendidos por Jesús Velásquez Vargas, Mario Urrutia Polo y Cristian Camilo Mayorga y adujo que “*el fallo censurado al momento de efectuar la valoración de los pocos medios de convicción ventilados en el juicio oral los tergiversó, adicionó y cercenó*”, porque aseguraron que los dos primeros manifestaron que la exigencia del dinero fue a cambio de la libertad de Velásquez Vargas, desconociendo que Urrutia Polo narró que aquél lo

llamó para que *“le consiguiera una suma de dinero a cambio de que no se lo llevaran preso, que no quería ir a la cárcel”*.

El yerro es trascendental porque *“los operadores judiciales omiten valorar de manera integral el testimonio rendido en el juicio oral por URRUTIA POLO”*, el que de haberse valorado conllevaría una condena por *Concusión*. Después reitera ampliamente los argumentos del cargo segundo en cuanto a que la exigencia del dinero, que hizo ROJAS y no RODRÍGUEZ, era para no judicializarlo, como se desprende del cercenado testimonio de la víctima.

Resaltó que los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas y de Mario Alberto Urrutia Polo son contradictorios en cuanto a la persona que entregó el dinero y aún así el Tribunal califica ese error como intrascendente.

Aseguró que se cercenó el testimonio de Cristian Camilo Mayorga, policía de la SIJIN, por cuanto manifestó que recopiló unos videos donde se observa cuando Velásquez es retenido en una panadería y luego conducido al CAI, de donde se desprende que fue capturado por tener una motocicleta hurtada por lo que la conducción al CAI es *“absolutamente legal”*.

4.2.4. Falso juicio de identidad por tergiversación en los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas, Mario Alberto Urrutia Polo y de Cristian Camilo Mayorga los cuales transcribió para sostener que se trastocó la literalidad de las pruebas pues los falladores consideraron que se exigió el

dinero para dejar en libertad a la víctima, cuando de las mismas lo que se entiende es que aprehendieron a Jesús Emilio Velásquez Vargas por encontrarlo en una panadería en poder de una moto que tenía un pendiente por hurto, razón por la cual lo condujeron de manera legal al CAI, donde fue ROJAS quien realizó la exigencia económica pero para no judicializarlo. Reiteró que se vendió la función pública pero no se cometió un delito de secuestro agravado por lo que el falló debió haber sido “*menos gravoso*”.

Solicitó que se casara la sentencia, se absolviera aplicando el principio in dubio pro reo y se ordenara la libertad inmediata de su defendido.

4.2.5. Falso raciocinio en la valoración probatoria de los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas, Mario Alberto Urrutia Polo y de Cristian Camilo Mayorga.

Como lo hizo en los cargos anteriores, transcribió los testimonios y aseveró que no hubo secuestro porque la exigencia dineraria se realizó para no judicializar al aprehendido y evitar el procedimiento, vendiendo ROJAS y no RODRÍGUEZ la función pública “*por cuanto probado esta que es frente al acuerdo de voluntades entre JESÚS VELÁSQUEZ y el PT ROJAS CARDONA*” que se hizo la exigencia económica.

Adujo que las dos instancias desconocieron las siguientes máximas de la experiencia y principios de la lógica:

“siempre o casi siempre cuando los delincuentes son sorprendidos por las autoridades, a cambio de no ser judicializados por lo general ceden al constreñimiento a dar o prometer al mismo servidor público dinero o cualquier otra utilidad indebida a cambio de no ser puestos a órdenes de la autoridad competente”.

“siempre o casi siempre quien es aprehendido en poder de un elemento ilícito por agentes de la policía nacional, falta a la verdad para efectos de no ser judicializado, sus dichos pueden ser mendaces, falaces y contradictorios”.

“siempre o casi siempre que una persona es aprehendida en situación de flagrancia en poder de elementos ilícitos, tiende por buscar su no judicialización ofreciendo dinero o dadas o cediendo a la exigencia del mismo por los servidores públicos de ejecutan el procedimiento”.

“siempre o casi siempre el secuestrador no indica el lugar de cautiverio de la víctima, ello para efectos de evitar el despliegue de operativos por parte de GA ULA para lograr su liberación y claro esta evadir el accionar de la justicia”.

“siempre o casi siempre que una persona que recibe una llamada de un amigo o familiar que exige una suma de dinero para su liberación, una vez finalizada la llamada se comunican inmediatamente con el GAULA para poner en conocimiento de la autoridad los hechos denunciados”.

“Los postulados de la lógica nos enseñan que siempre o casi siempre quien está secuestrado y accede a una llamada telefónica para comunicarse con un familiar o amigo vía con el fin de lograr su liberación, si bien es cierto señalan el monto económico requerido por sus captores NUNCA les es permitido revelar el lugar de cautiverio por parte del secuestrador”.

“siempre o casi siempre, el secuestrador hace la exigencia del pago del dinero, para lo cual se fija su entrega en un lugar distinto al lugar de cautiverio del secuestrado, para efectos de asegurar el provecho ilícito. Por regla general los secuestradores envían emisarios para el recaudo del dinero exigido por la liberación de quien se encuentra retenido”.

La vulneración de las instancias a “los elementos de la sana crítica (Los principios de la lógica, las leyes de ciencia o las máximas de la experiencia)” produjo que se condenara por secuestro cuando debió ser por *Cohecho propio* o en su

defecto por *Concusión* y solicitó que se casara la sentencia y se absolviera. Subsidiariamente, peticionó casar la sentencia de oficio.

V. AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

A) Recurrentes

5.1. El defensor de BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA

Reiteró los dos cargos formulados por lo que terminó leyendo apartes de la demanda. Agregó que se vulneró el principio de congruencia entre imputación, acusación y fallo.

5.2. El defensor de JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA

Expuso que iba a precisar y ampliar los dos primeros cargos y respecto de los restantes reiteraba la fundamentación contenida en la demanda.

Cargo primero, principal: reiteró la vulneración al principio de congruencia y solicitó que se observaran las providencias SP4792-2018 (52507), SP835-2024 (64633) y SP274-2024 donde se deja claro que la Fiscalía no puede inflar la imputación y que los hechos jurídicamente deben obedecer al principio de estricta tipicidad para que el procesado y la

defensa tengan conocimiento de manera inequívoca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos para no verse sorprendidos con imputaciones anfibológicas.

Sostuvo que el error en el caso por parte de la Fiscalía fue el de adicionar la acusación con una variación de la calificación jurídica y pasar de una Concusión y una privación ilegal de la libertad a un secuestro extorsivo agravado, vulnerando así el derecho de defensa. En consecuencia, solicitó la nulidad desde la formulación de imputación.

Segundo cargo, subsidiario: reiteró los argumentos de la demanda haciendo énfasis en la providencia SP5513-2018 (45470) por ser un caso de similares situaciones fácticas.

A) No recurrentes

5.3. El defensor de BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA, ejerciendo su derecho de no recurrente frente a la demanda de RODRÍGUEZ LOAIZA, expuso que coadyuvaba la solicitud de nulidad y los restantes cargos.

5.4. Fiscalía:

5.4.1. Frente a la demanda de BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA argumentó que no se incurrió en errores por falsos juicios de legalidad ni de identidad.

Frente a los videos que soportan el falso juicio de legalidad, expuso que el Tribunal fue claro en sostener que no se podían valorar porque no fueron incorporados al proceso y ninguno de los testigos hizo alusión a su contenido.

Descartó el falso juicio de identidad porque las sentencias hicieron alusión a las contradicciones de los testigos y el mismo demandante transcribió los apartes donde los funcionarios de instancia se pronunciaron respecto de las mismas.

5.4.2. Demanda de JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA.

El Fiscal delegado se pronunció sobre todos los cargos de la siguiente forma:

Cargo primero: la acusación refirió los mismos hechos que la imputación, si la Fiscalía adecuó la conducta al delito de secuestro extorsivo ello no genera la nulidad de la actuación pues no se vulnera el principio de congruencia.

Cargo segundo: los policías utilizaron la privación de la libertad como mecanismo de presión para lograr el provecho ilícito, así, conforme decisión de la Corte en SP21-05-2009 (31367) los hechos se adecúan al delito de secuestro extorsivo. Descartó que la captura fuera legítima porque los policías no siguieron el procedimiento estricto establecido para los casos donde se sorprende a una persona con una moto hurtada, lo que podría configurar el delito de receptación. También descartó

el cohecho propio porque se demostró que fueron los agentes quienes exigieron el dinero y no el particular:

Tercer cargo: manifestó que no estaba llamado a prosperar porque los testimonios no fueron cercenados porque los juzgadores aludieron el contexto real de la prueba pues no se falseo su identidad.

Cuarto cargo: adujo que no se tergiversaron los testimonios denunciados.

Quinto cargo: lo repetitivo de los cargos tercero y cuarto sirvieron para sustentar la demanda; sin embargo, no se advirtió el falso raciocinio pues la exigencia dineraria fue tras la privación ilegal de la libertad durante horas sin que importe si fue para no judicializar al aprehendido. Resaltó que la defensa solicitó la absolución pero en todo el discurso reconoce que su defendido si es responsable pero de un delito de cohecho o de Concusión.

5.5. Delegado de la Procuraduría

Recordó que la Corte admitió las demandas para hacer efectivo el derecho material como en efecto debe hacerse para casar el fallo confutado y proferir un fallo por el delito de Concusión.

Destacó que las demandas fueron mal formuladas (resumiendo los errores) pero expuso que en la presentada por

el defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA, no obstante ser extremadamente extensa y fuera de toda técnica, debe prosperar uno de los cargos —mal formulado también— ante la indebida aplicación de una norma.

Para el Procurador delegado, la Fiscalía y los funcionarios de instancia desconocieron que en la imputación se expuso claramente que el dinero que le exigieron a la víctima Velásquez, luego de ser capturado con una motocicleta que registraba una anotación por hurto, era para no judicializarlo para *“que no se fuera preso”*. Sin embargo, la Fiscalía cambió drásticamente el aspecto fáctico en la acusación al sostener que los policías *“incurrieron en una negociación por recuperar su libertad”*, lo que conllevó a cambiar la denominación jurídica de la *Concusión* y la *Privación arbitraria de la libertad* a un *Secuestro extorsivo agravado*.

Propuso que la solución no es nulitar lo actuado sino ajustar la sentencia demandada al único delito probado en el juicio, la *Concusión* en calidad de coautores para los dos procesados conforme la decisión SP11/12/2018 (45470), pues a la víctima se le sorprendió en poder de un rodante que registraba una anotación por hurto, lo que podía prever como mínimo una flagrancia del delito de receptación lo habilitaba a los policías a limitar la libertad de locomoción y su traslado al CAI, donde hicieron la exigencia dineraria para no propiciar su judicialización; la expresión *“negociación de la libertad”* surgió en la acusación.

Acompañó al defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA cuando expuso que la omisión de registrar el procedimiento por parte de los policías no necesariamente significa que se está ante un delito de secuestro extorsivo, fue para ocultar una actuación ilegal que también puede soportar la Concusión.

VI. CONSIDERACIONES

Lo primero que debe advertirse es que la Sala admitió las demandas de casación, como bien lo advirtió el Procurador Delegado ante la Corte, “*Con el fin de hacer efectivo el derecho material y las garantías de los intervinientes*”. En tal perspectiva, los errores de sustentación y técnica que padece la demanda de casación se tendrán por superados en virtud de su admisión.

Fueron siete cargos los presentados en el *Sub examine*, dos por parte del defensor de ROJAS CARDONA y 5 por el de RODRÍGUEZ LOAIZA, la mayoría de los cuales se centra en errores en la producción, apreciación y valoración de la prueba, uno por afectación al debido proceso y otro que refiere la violación directa de la ley. Entonces, para no hacer extensa la sentencia, la Corte dispondrá la siguiente metodología con la cual se garantizará la respuesta a los 7 cargos.

En virtud del principio de prioridad que rige la casación se impone resolver primero la casual que tenga mayor

incidencia en el devenir procesal. Así entonces, se analizará la legalidad del procedimiento, esto es, se establecerá si se vulneró o no el debido proceso por quebrantar el principio de congruencia (cargo principal de la demanda a nombre de RODRÍGUEZ).

Posteriormente, se evacuará el análisis de las pruebas practicadas en el juicio oral, iniciando por los reproches a la legalidad de la prueba, (cargo primero de la demanda a nombre de ROJAS) para después, si se supera el juicio de legalidad, revisar el acierto en la valoración de la prueba (cargo 2 de la demanda de ROJAS y cargos 3 a 5 en la de RODRÍGUEZ).

Finalmente, establecidos los hechos conforme a la valoración probatoria realizada por la Corte se establecerá si se quebrantó directamente la ley sustancial por la aplicación indebida de los artículos 169 y 170 del CP (cargo segundo de la demanda de RODRÍGUEZ).

6.1. Nulidad. Principio de congruencia. Hechos jurídicamente relevantes.

La defensa de RODRÍGUEZ y el Procurador entienden que hubo vulneración al principio de congruencia. El primero demanda la nulidad de la actuación desde la imputación porque consideró que la primera y la segunda instancia no sólo modificaron la denominación jurídica, sino que alteraron

la imputación fáctica porque el secuestro extorsivo corresponde a unos hechos diversos de la concusión.

El Procurador consideró que la Fiscalía cambió la situación fáctica porque en la imputación se expuso que el dinero exigido fue para no judicializar a la víctima, para “*que no se fuera preso*”, y en la acusación se sostuvo que los policías “*incurrieron en una negociación por recuperar su libertad*”. No propone la nulidad sino el cambio en la denominación jurídica para condenar por el delito de concusión.

La Corte, en sentencia SP2129-2022 (54153), reiterando los argumentos expuestos en la SP6808-2016 (43837), indicó que el principio de congruencia “*...es una garantía del derecho a la defensa porque la exigencia de identidad subjetiva, fáctica y jurídica entre los extremos de la imputación penal, asegura que una persona sólo pueda ser condenada por hechos o delitos respecto de los cuales tuvo efectiva oportunidad de contradicción*”.

Este postulado implica que la sentencia guarde correlación con la acusación en tres componentes. Personal: identidad entre los sujetos (congruencia absoluta). Fáctico: correspondencia en los hechos jurídicamente relevantes (absoluta). Jurídico: consonancia en la denominación jurídica de uno y otro acto,¹³ es de carácter relativo pues se puede condenar por delitos diferentes a los nominados en la acusación, siempre que la pena sea inferior y se estructuren sobre los mismos hechos imputados. De manera que el

¹³ SP4/04/2001 (10868)

fallador no puede sustentar la condena incluyendo acciones o circunstancias que, aunque se encuentren probadas en el plenario, jamás hayan hecho parte de la imputación fáctica¹⁴.

También se ha reiterado que el principio de congruencia (artículo 448 CPP/2004), ha de verificarse entre la acusación y la sentencia,¹⁵ y que se quebranta por acción u omisión cuando:

“i) Se condena por hechos distintos a los contemplados en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, o por delitos no atribuidos en la acusación, ii) Se condena por un delito no mencionado fácticamente en el acto de formulación de imputación, ni fáctica, ni jurídicamente en la acusación, iii) Se condena por el delito atribuido en la audiencia de formulación de la acusación, pero se deduce, además, una circunstancia genérica o específica de mayor punibilidad, y iv) Se suprime una circunstancia, genérica o específica de menor punibilidad reconocida en la audiencia de formulación de la acusación [...] Desde luego, para que la Fiscalía varíe la imputación en el sentido de incluir nuevos delitos e, incluso, opte por otros más graves (artículo 351 de la Ley 906/04) debe realizar una audiencia de imputación adicional”¹⁶

Se insiste en un aspecto fundamental, la imputación fáctica no puede ser objeto de modificación sustancial a lo largo del proceso, el núcleo fáctico central debe mantenerse desde la formulación de imputación hasta la sentencia.¹⁷ Por ende, se exige que los hechos jurídicamente relevantes sean claros, pues regulan el contenido de la imputación y de la acusación, toda vez que su relevancia jurídica está supeditada a su correspondencia con la norma penal,

¹⁴ SP1/11/2007 (23734)

¹⁵ AP5652-2021 (58932), SP592-2022 (50621), entre otras

¹⁶ AP3253-2021 (59652)

¹⁷ SP660-2022 (58850).

aspecto de vital importancia pues define y limita el derrotero a seguir en las hipótesis de la defensa, pues con base en ellos, se verifican los juicios de conducencia, pertinencia y utilidad de las pruebas que solicite para derrumbar, en el juicio oral, la teoría del caso de la Fiscalía.

La labor del funcionario judicial también resulta relevante frente a la determinación de los hechos jurídicamente relevantes, pues con base en ellos tiene la carga de establecer si se compaginan con los definidos en abstracto por el legislador en el tipo penal, para lo cual debe hacer un ejercicio de argumentación con base en los criterios de interpretación normativa y los de la jurisprudencia.

Ahora, si los hechos jurídicamente relevantes son los que corresponden al presupuesto fáctico previsto por el legislador en el tipo penal, el juez debe asegurarse de que en la sentencia de condena esos hechos correspondan a los formulados por la Fiscalía en la imputación y en la acusación, esto con el fin de no vulnerar el derecho de defensa y respetar el principio de congruencia.

En este caso debe verificarse si los hechos por los cuales se imputó y se acusó son concordantes con los establecidos en la sentencia. El problema de su adecuación a un determinado tipo penal (secuestro, privación ilegal de la libertad o concusión) hace parte de la denominación jurídica que los funcionarios judiciales le otorguen a los mismos; por

eso, lo primero a decantar es si la sentencia respetó los parámetros de legalidad que le exige el debido proceso.

La primera confusión en la que incurre el defensor de RODRÍGUEZ es aseverar que las instancias cambiaron la denominación jurídica de los hechos. Recuérdesse que en este caso, fue la Fiscalía General de la Nación la que en audiencia del 15 de junio de 2015 imputó a los policías BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA y JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA los delitos de *privación ilegal de la libertad en concurso con el delito de Concusión en calidad de coautores* (artículos 58.10, 174 y 404 CP), y fue esa misma entidad la que “adicionó” el escrito de acusación y readecuó la calificación de la conducta al punible de *secuestro extorsivo agravado* (artículos 169, 170.2.5. CP.).

Tal situación permite, de entrada, asegurar que la sentencia que profirió el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado el 19 de diciembre de 2019 por el delito de *secuestro extorsivo agravado* (artículos 169 y 170.5 CP) no vulneró el principio de congruencia.

Ahora, para el delegado de la Procuraduría, la Fiscalía cambió el núcleo fáctico de los hechos jurídicamente relevantes en la acusación, argumento que obliga a que la Corte revise la actuación en ese tópico.

En la formulación de imputación llevada a cabo el 15 de junio de 2015 en el Juzgado 41 Penal Municipal de Garantías

de Bogotá, la Fiscalía 223 Seccional de la Unidad de Delitos
Contra la Administración pública, expuso:

*“...los hechos jurídicamente relevantes¹⁸ tuvieron ocurrencia el 23 de noviembre de 2013, como a las 2:30 de la tarde, en la calle 138 # 151 B 08, en esta dirección está ubicada una panadería de razón social “San Pedro”, allí, ustedes 2 llegaron en esa fecha y en esa hora a esta panadería y le solicitaron a la persona que manejaba la motocicleta de placas BQS-01, que se llama Jesús Emilio Velásquez Vargas y le solicitaron que les exhibiera los documentos del vehículo para verificar; Jesús Emilio se encontraba dentro de la panadería departiendo con un amigo suyo cuando ustedes 2 llegaron y lo requirieron, el salió de la panadería y ustedes dos interrogaron sobre la motocicleta, cuando ya ustedes dos tuvieron en su poder la documentación de la motocicleta le informaron a Jesús Emilio que esa motocicleta se encontraba requerida por el delito de hurto. Posteriormente, ustedes lo esposaron a una motocicleta de la policía, luego de que lo esposaron a esa motocicleta le pusieron un casco lo trasladaron hasta el CAI La Gaitana. Ya dentro del CAI La Gaitana **ustedes le exigieron a Jesús Emilio la suma de 800.000 pesos a cambio de no judicializarlo, ya que según ustedes Jesús Emilio se encontraba portando o tenía en su poder una motocicleta la cual era hurtada.**¹⁹ Ante esta situación Jesús Emilio Velásquez Vargas les pide contactar un amigo de nombre Mario Alberto Urrutia Polo, lo contactan con el fin de que le prestara el dinero que le estaban exigiendo los policías, o sea que le estaban exigiendo ustedes dos a cambio de su libertad, y su amigo Mario accede a prestarle 400.000 pesos que tenía para el arriendo, y acuerdan de manera telefónica que se los lleven al CAI donde lo tenían retenido. Cuando Mario llega al CAI La Gaitana le pregunta a uno de ustedes por su amigo Jesús Emilio y ustedes responden, lo hacen seguir hasta el baño del CAI, ya dentro del baño del CAI, y delante de uno de ustedes Mario le entrega el dinero a Jesús para que éste se lo entregue a los policiales, o sea, ustedes dos que se encontraba en este momento con ustedes. Una vez se recibe el dinero ustedes dejan en libertad a Jesús y le manifiestan que al día siguiente lo estarían llamado para que les diera la otra parte del dinero. El señor Jesús Emilio Velásquez pone en conocimiento de la Policía estos hechos, se*

¹⁸ Reg. 00:35:00

¹⁹ Reg. 00:36:47

*inician labores investigativas para verificar si existen testigos presenciales de los hechos, se trasladan hasta la panadería de razón social “Las delicias de San Pedro”, donde ustedes requirieron al señor Jesús Emilio, allí toman contacto con el señor Jesús Rodrigo Coronado Maldonado quien efectivamente les confirma que Jesús Emilio se encontraba en ese lugar y que fue retenido por dos policiales que venían en una moto y que lo esposaron ahí, este señor aporta material filmico que confirma lo dicho por el señor Jesús Emilio ya que en la panadería existe un circuito cerrado de televisión y las cámaras alcanzan a tomar efectivamente cuando estos policiales están al frente la panadería conversando con Jesús Emilio Velásquez Vargas e incluso se puede ver cuando lo suben a la moto y cuando lo trasladan al CAI. También se tuvo contacto por medio de la Policía Judicial con Mario Alberto Urquijo Polo quien fue la persona que llevó el dinero hasta el CAI y en la entrevista realizada el 30 de noviembre de 2014 **él confirma que ustedes le solicitaron a Jesús la suma de 800.000 pesos para no judicializarlo**²⁰ porque según ustedes la motocicleta estaba reportada por el delito de hurto. Este testigo también, su señoría, aporta registro filmico del hecho ya que cuando fue a llevar el dinero al CAI y cuando fue al baño a entregarlo estaba grabando todo lo que sucedía”.*

Realmente los hechos jurídicamente relevantes que se comunican se estructuran hasta cuando Jesús Emilio Velásquez Vargas es dejado en libertad y se le exige que al otro día debe entregar la suma de \$400.000. Las circunstancias posteriores, esto es, cuando la víctima se dirige a la Policía Nacional, denuncia, se inician las labores de investigación, se recibe la entrevista a Urrutia Polo y se obtienen los registros filmicos, no son hechos jurídicamente relevantes sino medios para demostrarlos.

Con base en los hechos comunicados a los procesados, la Fiscalía les imputó, en calidad de coautores, dos (2) delitos.

²⁰ Reg. 00:39:56

i) Privación ilegal de la libertad (artículo 174 CP), porque consideró que el 23 de noviembre de 2014 en ejercicio de su función oficial de *“patrulleros de la Policía Nacional, estaban utilizando su uniforme y estaban de servicio, sin embargo, decidieron abusar de sus funciones y quisieron privar de su libertad al señor Jesús Emilio Vásquez”*. Y, ii) Concusión (artículo 404 ib.). También imputó la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58.10 CP (coparticipación). Ese fue el análisis jurídico que realizó la Fiscalía con base en los hechos que hasta ese momento había logrado reconstruir merced a los elementos materiales probatorios y la evidencia física recaudada.

Ahora, en el escrito de acusación presentado el día 22 de junio de 2015, la Fiscalía estableció similares circunstancias fácticas:

*“El 23 de Noviembre de 2013, hacia las dos y treinta de la tarde, el señor JESUS EMILIO VELASQUEZ VARGAS se encontraba dentro de la panadería de razón social “Delicias San Pedro”, ubicada en la calle 138 No. 151 B 08, cuando llegaron los uniformados JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA exigiéndole los documentos de su motocicleta de placas BQS-01; luego de que Jesús les entregara los documentos, los policiales le dijeron que la moto se encontraba requerida por el delito de Hurto, posteriormente, lo esposan a la motocicleta policial y los trasladan hasta el CAI La Gaitana y allí dentro de las instalaciones le exigen a JESUS **la suma de \$800.000 a (en esfero) cambio de lo -no- (en esfero) judicializarlo por haberle encontrado en su poder una moto hurtada.***

Ante esta situación, JESUS EMILIO decide contactar telefónicamente a su amigo MARIO ALBERTO URRUTIA POLO, con el fin de que él le prestara el dinero que le están exigiendo los policiales y MARIO accede a prestarle \$400.000

que tenía destinados para su arriendo y acuerdan que se los lleve al CAI donde lo tenían retenido.

Cuando MARIO llega al CAI LA GAITANA, le pregunta a un uniformado por su amigo JESUS EMILIO VELASQUEZ, y el uniformado lo hace seguir hasta el baño del CAI, ya dentro del baño, y delante el Policial Mario entrega el dinero a Jesús, para que este se lo entregue al Policía que se encuentra con ellos, una vez el uniformado recibe el dinero, dejan a JESUS en libertad, pero los uniformados le advierten que al día siguiente lo estarían llamando para que hiciera entrega de la otra parte del dinero” (subrayado fuera del texto original).

En la audiencia de formulación de acusación del 15 de octubre de 2015, llevada a cabo en el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado, la Fiscalía expuso:

*“Los hechos por los cuales formula acusación son los siguientes:²¹El 23 de Noviembre de 2013, hacia las dos y treinta de la tarde, el señor JESUS EMILIO VELASQUEZ VARGAS se encontraba dentro de la panadería de razón social “Delicias San Pedro”, ubicada en la calle 138 No. 151 B 08, cuando llegaron los uniformados JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA exigiéndole los documentos de su motocicleta de placas BQS-01; luego de que Jesús les entregara los documentos, los policiales le dijeron que la moto se encontraba requerida por el delito de Hurto, posteriormente, lo esposan a la motocicleta policial y los trasladan hasta el CAI La Gaitana **y allí dentro de las instalaciones le exigen a JESUS la suma de \$800.000 a cambio de no judicializarlo por haberle encontrado en su poder una moto hurtada.***

Ante esta situación, JESUS EMILIO decide contactar telefónicamente a su amigo MARIO ALBERTO URRUTIA POLO, con el fin de que él le prestara el dinero que le están exigiendo los policiales y MARIO accede a prestarle \$400.000 que tenía destinados para su arriendo y acuerdan que se los lleve al CAI donde lo tenían retenido.

Cuando MARIO llega al CAI LA GAITANA, le pregunta a un uniformado por su amigo JESUS EMILIO VELASQUEZ, y el uniformado lo hace seguir hasta el baño del CAI, ya dentro

²¹ Reg. 00:10:15

del baño, y delante el Policial Mario entrega el dinero a Jesús, para que este se lo entregue al Policía que se encuentra con ellos, una vez el uniformado recibe el dinero, dejan a JESUS en libertad, pero los uniformados le advierten que al día siguiente lo estarían llamando para que hiciera entrega de la otra parte del dinero”

[...]

*A partir de aquí, la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con ese escrito de adición se permite readecuar esa conducta o esas conductas que le fueron imputadas a estos ciudadanos en la audiencia de formulación de imputación, y ¿porqué?, porque de conformidad con el artículo 169 y 170 del Código Penal y de conformidad con los artículos antes mencionados de acuerdo a la formulación de imputación, **considera la Fiscalía que encuentra mayores elementos estructurales del tipo penal de secuestro extorsivo de acuerdo a la imputación fáctica que se hizo en la formulación de imputación**”.²²*

[...]

Aunque en principio la Fiscalía imputó a los procesados las conductas descritas y sancionadas en nuestro ordenamiento penal en los artículos 404 y 174 del Código Penal, una lectura más juiciosa de lo ocurrido nos permite hacer un replanteamiento de la situación en los siguientes términos:

Dice el denunciante que aunque lo trasladaron hasta el CAI de la Gaitana, allí no lo ingresan directamente a las celdas, sino que los uniformados lo llevan hasta el baño, y en este lugar le indican que señale la cantidad que según el retenido valía su libertad, como él dijo que no tenía plata, pero que podía conseguir 400 mil pesos, y quedaba debiendo otro tanto, recargaron el celular del amigo del retenido y este habla con otro compañero que le presta los \$400.000 (Mario Alberto Urrutia Polo), y como el amigo que le iba a prestar la plata se demoraba, los policiales aprehensores le indicaban que esa demora subía el precio, cuando el amigo llega, le entregan la plata a uno de los Policía.

[...]

²² Reg. 00:14:12

Debe aclarar la Fiscalía que aquí no se está haciendo una adición fáctica a la formulación de imputación aquí lo que se está haciendo es readecuando la conducta que le fue imputada en la formulación de imputación a la conducta del delito de secuestro extorsivo".²³

El Fiscal delegado acusó entonces por el delito de Secuestro extorsivo agravado según los artículos 169, y 170.5 CP (por ser servidores públicos), en calidad de coautores y después realizó el descubrimiento probatorio.

Deviene de los expuesto, y así lo concluye la Sala, que el denominado escrito de adición presentado por la Fiscalía el 16 de junio de 2015 ante el Juez 34 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, que sirvió para cambiar la competencia y fijarla en el juzgado especializado, no varió la imputación fáctica, como bien lo expuso el Fiscal que concurrió a la audiencia de formulación de acusación.

Simplemente, es lo que ocurrió, la Fiscalía cuando presentó la adición expuso que se replanteaba la situación de los procesados porque el denunciante había realizado unas manifestaciones de lo ocurrido en el CAI, cuando no lo llevaron a las celdas sino al baño, lugar donde los policías lo requirieron para que les informara el precio de su libertad. Esa afirmación no transforma los hechos jurídicamente relevantes (de hecho el tema del baño fue referido desde la imputación), siendo apenas un resumen de un elemento

²³ Reg. 00:15:45

material probatorio, que no es otro que la entrevista de la víctima.

Del recuento realizado de la imputación y la acusación, se concluyen errados las conclusiones del defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA y del Agente del Ministerio Público, en el sentido de que se mutaron los hechos jurídicamente relevantes. La comparación textual, como viene de verse, arroja que se mantuvieron iguales en los dos actos procesales.

Aunque el Procurador aseguró que la Fiscalía cambió drásticamente el aspecto fáctico en la acusación al agregar que los policías *“incurrieron en una negociación por recuperar su libertad”*, tal aspecto no aparece en la formulación de acusación. Es más, el Fiscal que formuló la acusación fue muy claro en señalar que *“no se está haciendo una adición fáctica a la formulación de imputación aquí lo que se está haciendo es readecuando (sic) la conducta”*.

La Corte no observa cambio en los hechos jurídicamente relevantes comunicados en la imputación con respecto de aquellos que sirvieron de sustento a la acusación y tampoco con los establecidos en las sentencias de instancia. Siempre se respetó el núcleo fáctico de la acusación sin adicionar o cambiar las circunstancias de tiempo, modo o lugar en que fueron comunicados por la Fiscalía General de la Nación. Nótese que la decisión del Juez prácticamente transcribe los hechos jurídicamente relevantes de la acusación y aunque la

del Tribunal fue más concreta, respetó la situación fáctica. Se resalta que las dos instancias fueron absolutamente claras en establecer que la suma de \$800.000 se exigió para “*no judicializarlo*”.²⁴

Se comprueba entonces que no existió quebrantamiento a la estructura sustancial del debido proceso por vulneración al principio de congruencia, por cuanto, se reitera, la sentencia proferida por el juez respetó el componente fáctico establecido por la Fiscalía General de la Nación en la imputación y la acusación.

En consecuencia, el primer cargo formulado por el defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA no prospera.

6.2. Pruebas practicadas en el juicio oral

Establecida la legalidad de la actuación, entonces la discusión no se centra en la fijación formal de los hechos, sino en su reconstrucción probatoria y en la atribución jurídica que la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 18 de junio de 2020 les otorgó, para determinar el juicio de acierto.

Para el efecto se estudiará si en los fallos de instancia, que componen la unidad jurídica inescindible demandable en casación, se incurrió en los errores de hecho o de derecho denunciados por los defensores en los seis cargos restantes

²⁴ Folio 1 de la sentencia de primera instancia y folio 2 de la de segundo grado.

que comparte unidad temática. Tres (3) por falso juicio de identidad, con excepción del falso juicio de legalidad alegado como primer cargo por el defensor de ROJAS, la violación directa de la ley sustancial (sustentada equivocadamente al aducirse la errada valoración probatoria) y el falso raciocinio esgrimido por el defensor de RODRÍGUEZ.

Con el fin de contestar todos los cargos, se examinarán la audiencia preparatoria y la del juicio oral para establecer si las pruebas cumplieron los requisitos de producción, aducción y apreciación; finalmente, conforme los hechos que las pruebas permitan fijar, se establecerá si en la atribución jurídica de esos hechos fue correcto adecuarlos a los artículos 169 y 170.5 del CP que tipifican el delito de *secuestro extorsivo agravado*.

Con el fin de dar contestación al cargo primero formulado por la defensa de ROJAS, debe observarse lo sucedido en la audiencia preparatoria del 29 de enero de 2016. En dicha oportunidad el Juez 2º Penal del Circuito Especializado de Bogotá decretó las siguientes pruebas:

I.- Para la Fiscalía: Testimonios de PT. Christian Leonardo Pinilla Castañeda, PT. Christian Camilo Mayorga, Jesús Emilio Velásquez Vargas, Mario Alberto Urrutia Polo (incorpora el video del CAI), Nelson Rodrigo Coronado Maldonado (incorpora video de la panadería), SI. William Fernando Vizcaino Castro (incorpora el informe de labores de extracción del video obtenido de la panadería

"Delicias de San Pedro"), SI. Andrés González Gaona, IT. Jorge Monroy Duque, Wilmar Alberto Daza (incorpora el informe con los anexos del reconocimiento fotográfico), María Elena Mateus Jiménez, Luis Javier Rincón Monsalve y el reconocimiento fotográfico practicado por la víctima.

II.- A la defensa de ROJAS se le decretaron los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas, Nelson Rodrigo Coronado Maldonado, Mario Alberto Urrutia Polo, PT. David Emir Mora, JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA. A la defensa de RODRIGUEZ le decretaron los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas, PT. David Emir Mora, PT. Christian Camilo Mayorga, Mario Alberto Urrutia Polo y el de su defendido.

III.- Se aceptaron las siguientes estipulaciones: (i) plena identidad de los procesados, (ii) la calidad de servidores públicos de los procesados para el día de los hechos, (iii) el requerimiento por hurto que presentaba la motocicleta de placas BQS-01, y (iv) la ausencia de antecedentes penales y disciplinarios de los procesados.

Se negaron las siguientes pruebas.

A la Fiscalía:

(i) el informe de investigador de campo del 16 de marzo de 2015, (ii) la inspección judicial de 20 de enero de 2015 en

las instalaciones de la policía de Suba, (iii) oficio 066611 del 6 de mayo de 2015 suscrito por Claudia Patricia Vargas Meléndez, (iv) informe ejecutivo del 5 de junio de 2015, (v) acta de derechos del capturado y constancia de buen trato, (vi) informe de investigador de campo de 15 de junio de 2014 de anexos de la legalización de orden de captura.

A la defensa de RODRIGUEZ

(i) los 3 videos obtenidos por parte de la Fiscalía, (ii) la versión libre rendida por su prohijado en un proceso disciplinario.

La decisión fue apelada por la defensora de ROJAS y en auto del 11 de abril de 2016 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resolvió:

“1°. Modificar el auto de instancia, en el sentido de rechazar: i) el informe de investigador de campo del 4 de junio de 2015, en el que se da cuenta, entre otras cosas, de una diligencia de reconocimiento fotográfico, así como de la existencia de cámaras de seguridad en el lugar de los hechos; ii) el oficio del 20 de mayo de 2015, en el que se remiten fotografías para efectos de la diligencia de reconocimiento fotográfico; iii) los oficios que informan acerca de la carencia de antecedentes disciplinarios y penales de los acusados; iv) el informe ejecutivo en el que se deja a disposición de la fiscalía a los procesados capturados; y v) las cadenas de custodia de la diligencia de reconocimiento fotográfico y sus registros de audio”.

Para el Tribunal las 5 pruebas rechazadas lo fueron por la falta de descubrimiento de la Fiscalía General de la Nación

a la defensora de ROJAS y la falta de debida sustentación e inutilidad de estas.

De la lectura de la decisión de segunda instancia, advierte la Corte que los videos no fueron excluidos, por el contrario, el Tribunal los avaló y autorizó su introducción en juicio al considerar que: (i) fueron debidamente solicitados en cuanto a pertinencia, conducencia y utilidad, (ii) aportaban al esclarecimiento de los hechos, y (iii) el grabado por Urrutia Polo no vulneraba el derecho a la intimidad pues las calles y CAI no constituían espacios privados de los agentes de policía además, una grabación con esas características es avalada cuando la hace una víctima *“por sí sola o por interpuesta persona”*.²⁵

En la audiencia de juicio oral se practicaron las siguientes pruebas testimoniales:

1.- Jesús Emilio Velásquez Vargas (18 de julio de 2022), 2.- José Andrés González Gaona (14 de febrero de 2017), 3.- Cristian Camilo Mayorga (15 de febrero de 2017), 4.- William Fernando Castro (15 de febrero de 2017), 5.- Mario Alberto Urrutia Polo (13 de julio de 2018), 6.- David Emir Mora Sogamoso (25 de junio de 2019).

Ninguno de los testigos introdujo en su declaración como medio de prueba documental las pruebas rechazadas por el Tribunal en decisión del 11 de abril de 2016. Ahora,

²⁵ El Tribunal citó el radicado de la CSJ 41741

tampoco se aportaron los videos que erradamente la defensa de ROJAS entendió como rechazados. Se reitera, la segunda instancia en el auto de pruebas autorizó que los 3 videos se incorporaran al juicio oral por medio del testigo de acreditación, pero esto finalmente no se realizó por negligencia de la Fiscalía.

Bajo esas condiciones procesales no se observa que los funcionarios de instancia hubieran incurrido en un falso juicio de legalidad, error que se presenta cuando se valora una prueba ilícita o una ilegal y la misma es el fundamento de la sentencia.

En este evento las pruebas que según la defensa de ROJAS vulneraron la legalidad probatoria son los registros videográficos. Aquí la defensa incurre en dos errores. El primero, como ya se advirtió, fue sostener que los videos fueron rechazados, lo que objetivamente no ocurrió. El segundo, sustentar que los videos fueron valorados por el Juez y el Tribunal cuando se analizaron los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas, Mario Alberto Urrutia Polo, el Subintendente William Fernando Vizcaino Castro y el Patrullero Cristian Camilo Mayorga.

Se insiste, los 3 videos nunca fueron incorporados en el juicio oral por negligencia de la Fiscalía. Sin embargo, esa omisión no impide que los testigos hagan referencia a la existencia de los mismos, pues cada uno de ellos declara respecto de lo que directamente percibió, eso precisamente

hace parte del proceso de rememoración consagrado en el artículo 404 CPP/2004.

Así lo entendió el Juez de primera instancia, quien sostuvo: de los testimonios de Urrutia Polo y de Callejas se advierte “*la existencia de registros videográficos, que aunque no fueron expuestos en la audiencia de juicio oral, los testigos dieron cuenta de su existencia*”, y aunque la Fiscalía no los llevó a juicio, su referencia incrementa la probabilidad de verdad sobre la ocurrencia de los hechos.

Este argumento de la primera instancia confirma que los videos no fueron exhibidos en el juicio y que no se incorporaron, lo que realmente se hizo por parte del Juez fue apreciar el testimonio de quienes tuvieron relación con los videos; sin embargo, el A quo no los valoró, por lo que de contera, se descarta que los mismos fueran el sustento del fallo.

El Tribunal por su parte consideró que “*la materialidad del delito no se infiere de la existencia de unos videos obtenidos de las cámaras de seguridad [...] y de una grabación informal que hiciera el ciudadano Mario Alberto Urrutia Polo, **porque esas evidencias no fueron incorporadas al proceso***”. Lo que permite sostener que la segunda instancia resolvió adecuadamente el tema de la aducción de los medios probatorios al juicio. Naturalmente no podía considerar que a partir del hecho de que los testigos refieran la existencia de unos videos, éstos fueran valorados, pues, se reitera, los

videos nunca fueron reproducidos en la audiencia de juicio oral.

El Tribunal refirió en relación con los videos, que *“ninguno de los dos testigos hizo alusión a su contenido”*, refiriéndose tanto al Policía Castro Vizcaíno, como al civil Mario Urrutia, afirmación que no constituye yerro trascendente porque señala la ausencia de valoración de esa evidencia documental.

En consecuencia, se declara que el primer cargo formulado por la defensa de ROJAS no prospera.

6.3. Valoración de las pruebas practicadas en juicio

Conforme lo pactado en la audiencia preparatoria, en sesión de juicio oral del 18 de julio de 2016, se realizaron las siguientes estipulaciones: (i) la plena identidad de los acusados, (ii) la calidad de servidores públicos para la fecha de los hechos, (iii) que la motocicleta de placas BQS-01 tenía un pendiente por hurto desde el año 2000, y (iv) ausencia de antecedentes disciplinarios y penales de RODRÍGUEZ LOAIZA.

Posteriormente, se escuchó al primer testigo de la Fiscalía, la víctima Jesús Emilio Velásquez Vargas. Manifestó que había comprado una moto en \$700.000, que le entregaron el día anterior al problema penal (sábado), la adquirió de un señor del cual no recuerda el nombre por el

tiempo, pero que trabajaba como “*pañetador*” de obra en la misma empresa en que él trabajaba, dijo que le entregó \$500.000 y la otra parte quedó de dársela a los 15 días.

Respecto de los hechos del 23 de noviembre de 2014, declaró que estaba sentado en una panadería en Suba porque un amigo le dijo que se tomaran una gaseosa. Pasaron 2 policías, le pidieron los papeles y le dijeron que la moto era robada, él estaba asustado porque no había tenido problemas nunca. Los policías lo esposaron a la moto de ellos, le dijeron que no hablara nada, después de 15 minutos lo llevaron al CAI La Gaitana. Mientras subían al CAI le decían: “*¿cómo hacemos para no mandarlo a la cárcel?*” Él contestó: “*ya estoy aquí ya qué se puede hacer, ¿qué hacemos?*” Pidió llamar al señor de la moto y se lo impidieron porque, dice que le dijeron, el ladrón era el que tenía la moto.

Cuando llegaron al CAI no le leyeron ni le hicieron firmar nada y lo entraron al baño donde lo esposaron nuevamente y le decían “*que necesitaban una plata para poder dejarme salir*”.²⁶ Él tenía unos ahorros y les dijo que si lo dejaban salir “*pues listo*”. Llamó a un amigo, Mario, que le tenía la plata guardada de una cadena que se hace en el trabajo y Mario le dijo que podía subir la plata pero más tarde y los policías le dijeron que entre más tarde más subía la cuenta.

²⁶ Reg. 00:50:45

Al llegar Mario al CAI, los policías no se dieron cuenta que tenía un celular grabando, contaron la plata, llegó mi exmujer y “*me dejaron salir*”.²⁷ Se dio cuenta que no aparecía la moto por ningún lado. Lo llamaron y le pidieron \$400.000 para el otro día, él les preguntó por la moto y no le dieron respuesta. En la noche fueron al CAI y al comando y no estaba la moto. Al día siguiente fue al GAULA y de ahí lo mandaron a la SIJIN donde la misma Policía le informó que ellos le daban los \$400.000 para que los entregara, pero como al parecer los policías del CAI se dieron cuenta, él siguió las instrucciones dadas por la SIJIN. Fueron a la panadería a sacar los videos y Mario también le dijo que tenía otro video y también sacaron uno del CAI. Manifestó que Mario contó el dinero, \$400.000, y se lo entregó a uno de los policías. Él no tenía como pagar el resto del dinero y por eso denunció.

Respecto de la entrega del dinero, expuso: “*el objeto era pa que no me judiciaran, porque la verdad yo no era ningún ladrón ni nada de eso*”.²⁸ Y manifestó que después de entregar el dinero recuperó su libertad, pero no la moto.

La víctima le contestó al Fiscal que conoció la grabación que hizo Mario, la cual está en poder de la SIJIN, y que en la misma se escucha cuando su amigo cuenta los \$400.000 delante de él, que todo se hizo en el baño del CAI.

²⁷ Reg. 00:51:58

²⁸ Reg. 01:02:52

En la audiencia manifestó que la persona a la que se le entregó el dinero se encontraba en el recinto vestido de camisa azul. El juez dejó constancia que se refería al procesado BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA.²⁹

En el contrainterrogatorio contestó a la defensora de ROJAS aspectos relacionados con la persona que le vendió la moto, la negociación y lo que finalmente pasó con la moto; sobre la omisión de la lectura de sus derechos y finalmente se limitó a responder preguntas repetitivas permitidas por la Fiscalía y el Juez. Adicionalmente afirmó: *“después que subimos de la panadería pues yo bien asustado que estaba, pues me dijo el señor que me llevaba, me dijo que cómo íbamos a arreglar para no judicialarlo (sic) porque después que llegamos al CAI ya no había vuelta atrás”*.

La defensa interrogó por qué estaba asustado si decía que no era ningún ladrón, Velásquez contestó *“es correcto, porque ellos me estaban poniendo presión de que si no entregaba plata ellos me iban a hacer la correspondiente allá de meterme a la cárcel, pues por mi parte yo estaba muy asustado porque como dice por ahí, si uno pisa una cárcel ya es muy difícil salir.”*³⁰ Después manifestó que les dijo, ante esa presión, que llegaran a un acuerdo porque él les daba lo que pidieran para que no lo llevaran a la cárcel.

²⁹ Reg. 01:10:55

³⁰ Reg. 01:20:36

Aclaró que Mario hizo fue un video pero solo se escuchaba el audio porque él lo tenía en la mano y estaba grabando para que los policías no se dieran cuenta. También informó que los policías se quitaron el casco en la panadería y en el CAI.

En el contrainterrogatorio formulado por el defensor de RODRÍGUEZ reiteró que lo esposaron a la moto de la Policía y aclaró (i) que quien realizó los requerimientos económicos siempre fue ROJAS, a quien se le entregó el dinero en el baño sin que estuviera presente RODRÍGUEZ,³¹ aunque éste siempre hablaba con ROJAS; (iii) que la voz que reconoció cuando lo llamaron en la noche a pedirle los otros \$400.000 fue la de ROJAS; y que cuando estaba en el baño RODRÍGUEZ estaba en el CAI.

En el redirecto de la Fiscalía contestó aspectos relacionados con la devolución de la moto y reconoció en la sala de audiencias a RODRÍGUEZ como la otra persona que estaba el día de los hechos, fue quien prendió la moto que la víctima tenía ese día y se fue detrás de la moto de la policía.

En el directo evacuado por el defensor de RODRÍGUEZ manifestó haber realizado unas declaraciones en la Policía y que en ese lugar también vio a los policías. Aclaró que un policía subió la moto al CAI y el otro lo llevó a él, que solo se entendió con ROJAS, que él no tocó el dinero porque quien lo contó y entregó fue Mario en presencia suya.

³¹ Reg. 01:35:13

En sesión del 14 de febrero de 2017 declaró José Andrés González Gaona quien manifestó que para el 23 de noviembre de 2014 la chaqueta con el número 49314 le figura asignada a RODRÍGUEZ LOAIZA y la 67390 a ROJAS CARDONA.

En la misma sesión de audiencia, la Fiscalía renunció al testimonio de Wilmar Alberto Daza Viana.³²

El 15 de febrero de 2017 concurrió al juicio el Patrullero Cristian Camilo Mayorga quien manifestó que laboraba en la SIJIN Bogotá como investigador y fue quien tomó la denuncia a la víctima quien le informó que estaba en una panadería cuando los policías le informan que la moto tenía un pendiente por hurto, razón por la cual lo llevan al CAI Gaitana.

La víctima le dijo *“que uno de ellos se le acercó y le hizo un ofrecimiento de, o sea, le exigió un dinero a cambio de no realizar el procedimiento de la captura, digámoslo así, porque si bien es cierto esa motocicleta tenía un pendiente por hurto y si el señor estaba consigo en la motocicleta sería una receptación y se tendría que judicializar por ese delito”*. En el CAI lo retienen un tiempo y llega un compañero de trabajo de la víctima y le lleva un dinero para que lo dejaran en libertad, ingresan al baño del CAI y se hace la entrega de ese dinero. El señor que lleva el dinero, Mario Urrutia, de forma minuciosa graba un video del

³² Reg. 00:48:22

cual solo se destaca el audio, porque estaba oculto, y registra un lapso antes de llegar al CAI y en el baño del CAI.

Manifestó que hizo labores investigativas: recopiló entrevistas al señor de la panadería y al amigo de la víctima de nombre Mario, solicitó análisis de los videos, identificó a los policías por medio de los videos del CAI, donde se observa que los policías le dan la espalda a la cámara y observó el número de chaquetas, recopiló el libro de población donde se estableció que RODRÍGUEZ y ROJAS estaban laborando en el CAI ese día, se hizo el reconocimiento fotográfico, y solicitó los antecedentes de la motocicleta estableciendo que tenía un procedimiento por hurto.

Expuso que recopiló los 3 videos: (i) el de la panadería donde se observa a la víctima y la patrulla de vigilancia pasar y hablar con Jesús, (ii) otro donde se estableció el número de chaquetas, y (iii) el que aportó Mario Urrutia. En la minuta de vigilancia recolectada se estableció que los procesados estaban de servicio para el 23 de noviembre de 2014 en el cuadrante 29 para la estación de Suba. En el libro de población debería aparecer que se capturó a una persona con una moto hurtada. Indicó que fue quien capturó a los procesados. Los defensores no contrainterrogaron.

William Fernando Vizcaíno Castro, en la misma sesión de audiencia, manifestó que realizó un análisis a una DVR (Grabadora de video digital), presentando un informe sobre unos hechos del 23 de noviembre de 2014, donde se informó

que realizó la descarga de unos videos que almacenó en un DVD.

En el contrainterrogatorio de la defensora de ROJAS, indicó que existe un rango que no se pudo apreciar lo que ocurre por tiempo de 24 minutos donde aparece la pantalla en negro, sin saber que pudo pasar en ese rango.

El 13 de julio de 2018 se escuchó al testigo Mario Alberto Urrutia Polo, quien manifestó que el 23 de noviembre de 2024 recibió una llamada del “*Paisa*” contándole que lo habían detenido por una moto y que el policía “*necesitaba una plata para que no se lo llevaran preso*”, le dijeron que eran \$800.000 pero el dijo que solo tenía \$400.000 que fue lo que llevó hasta el CAI y que le tocaban por una cadena que tenían en el trabajo, le entregó el dinero al paisa en el baño y éste se lo entregó al policía, pero como no era suficiente quedaron de entregar otro “*resto*”, es decir, \$400.000 y lo dejaron libre, afuera estaba la mujer del paisa y se fueron cada uno para su casa, el paisa salió sin la moto.

Declaró que llevó un celular al CAI con el que grabó desde que llegó al CAI hasta que salió. En la grabación quedó lo que habló el “*Paisa*” con el policía cuando entregó la plata. Indicó que el video se lo entregó al “*Paisa*”

En el contrainterrogatorio formulado por el defensor de RODRÍGUEZ indicó que el celular se activó por accidente, que el policía que lo llamó no se identificó y al momento de

la entrega le vio la cara al Policía, a quien no vio dentro de las personas que estaban en la audiencia, pero no observó su nombre en la chaqueta ni la placa en el CAI.

En el redirecto realizó una descripción física del Policía que recibió la plata y el Juez dejó constancia que ROJAS no estaba en la audiencia. El juez preguntó por el nombre del “paisa” a lo que contestó que siempre le decían el “paisa” y que creía que se llamaba “Jesús”, quien era conocido del trabajo.

El patrullero David Emir Mora Sogamoso fue escuchado en sesión del 25 de junio de 2019. Declaró que el 23 de noviembre de 2014 se encontraba realizando el tercer turno de vigilancia en el CAI La Gaitana como auxiliar de información, desde las 14:00 a las 22:00; recordó esa tarde “*el procedimiento que estaba realizando mi patrullero RODRIGUEZ y mi patrullero ROJAS [...] llegaron a las instalaciones con una motocicleta al parecer tenía inconvenientes*”.³³ Sostuvo que el señor del problema, de quien no recuerda el nombre, llegó manejando la motocicleta, no llegó esposado a la moto de la policía, no ingresó al CAI ni al baño, estuvo en el CAI entre 20 a 30 minutos.

En el contrainterrogatorio expuso que no recuerda a qué hora llegó el señor de la moto, pero tenía un requerimiento por eso sus compañeros le estaban haciendo un procedimiento. Manifestó que manejaba el libro minuta

³³ Reg. 00:11:42

de vigilancia y de guardia donde se consignan datos de los policías que salen pero no cuando llegan al CAI, pero no hace anotaciones en el libro de población pues este lo manejaba cada policía conforme el procedimiento. Aseveró que escuchó por el radio de la Policía cuando RODRÍGUEZ LOAIZA reportó el caso del señor de la moto.

Indicó que en un CAI existen 5 libros: minuta de guardia, minuta de vigilancia, libro de población, requerimientos ciudadanos y vehículos hurtados, todos los cuales *“están bajo mi responsabilidad”*.³⁴ Dijo no observar que sus compañeros hicieran las anotaciones en el libro de población y cuando el Fiscal le pregunto por su responsabilidad señaló que ellos le dicen présteme el libro para hacer la anotación pero no recordaba si la hicieron. Del libro de vehículos hurtados señaló que no se registró porque era para vehículos *“que se informan por la central de comunicaciones”*³⁵ y no realizó anotación porque desconocía si el vehículo era hurtado o por embargo, él desconocía el procedimiento.

La Juez interrogó si estaba solo dentro de CAI a lo que respondió que si; del procedimiento del señor de la moto le recordó que era el oficial de información del CAI y lo requirió para que manifestara si sus compañeros le informaron del procedimiento a lo que respondió que no le informaron, no reportó a sus superiores porque el procedimiento no era de

³⁴ Reg. 00:39:35

³⁵ Reg. 00:40:42

él. Expuso que cuando se judicializa a una persona la ingresan al CAI. Señaló que en ese turno ningún otro cuadrante (2 policías) ingresó una persona al CAI y después, cuando se le preguntó por la seguridad de su respuesta, dijo que no recordaba. Aseguró que las motos hurtadas que llevaban al CAI no se apuntan en el libro de vehículos hurtados, sólo las que traen de otra localidad.

Teniendo el panorama completo de los testigos que concurrieron al juicio, la Corte resolverá a continuación los cargos que aún no se han contestado.

Cargo segundo en la demanda de ROJAS CARDONA: Esgrimió el defensor un falso juicio de identidad como quiera que los juzgadores de instancia profirieron sentencia *“a pesar de las contradicciones existentes entre los testimoniales”* Velásquez Vargas y Urrutia Polo.

El falso juicio de identidad es un error de hecho que acaece cuando el fallador se equivoca respecto de la apreciación objetiva de la prueba. Se presenta (i) por adición: cuando los juzgadores agregan información objetiva no contenida en la prueba, (ii) por cercenamiento: cuando los jueces quitan a la prueba aspectos objetivos e importantes y (iii) por tergiversación: cuando se deforma el contenido objetivo de la prueba.

Las contradicciones que se presenten entre los diversos testigos no configuran un vicio por falso juicio de identidad,

pues hace parte de la valoración que el funcionario judicial realice al ponderar a cuál testigo le otorgará más credibilidad de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 404 CPP/2004.

El Tribunal consideró que la contradicción entre los dos testigos *“en relación con quién le entregó el dinero al servidor de la Policía Nacional, no es motivo suficiente para restarle credibilidad a sus testimonios. La Sala no desconoce que alguno de los dos faltó a la verdad en ese aspecto particular, ya que ninguno quiso admitir que hizo la entrega del dinero a un servidor de la Policía Nacional, tal vez por temor a ser objeto de recriminación o de investigación”*.

Se apoyó en tesis probatorias de la Corte, que niegan el argumento según el cual quien *“generalmente miente en parte generalmente miente en todo”*. Esa no es admisible como una regla de la experiencia porque las personas pueden ocultar la verdad *“respecto de los tópicos puntuales que puedan ir en contravía de sus necesidades”*.³⁶ Así entonces estableció que los dos testigos coinciden en los aspectos esenciales (la retención de Velásquez Vargas en el CAI encerrado en el baño y su libertad luego del pago al patrullero ROJAS).

En este asunto el Tribunal no cercenó, adicionó o tergiversó las declaraciones de Jesús Emilio Velásquez Vargas ni de Mario Alberto Urrutia Polo en relación con la persona que entregó el dinero. En contrario, haber resaltado

³⁶ SP11/04/2007 (23593), reiterada en AP1372-2015 (44540)

la contradicción permite sostener que la prueba fue apreciada en su total contenido objetivo.

En consecuencia, el cargo segundo propuesto por el defensor de ROJAS CARDONA no prospera.

Ahora, el defensor de RODRIGUEZ propuso reproches similares en los cargos 3 y 4, a los que acudió señalando vicios por falso juicio de identidad.

Aseguró en el tercer cargo que el Tribunal “*tergiversó, adicionó y cercenó*” los testimonios de Jesús Velásquez Vargas, Mario Urrutia Polo y Cristian Camilo Mayorga al considerar que los dos primeros manifestaron que la exigencia del dinero fue a cambio de la libertad de Velásquez, no siendo así, pues Urrutia Polo narró que era “*a cambio de que no se lo llevaran preso*”. Insistió el recurrente que la exigencia del dinero, realizada por ROJAS y no por RODRÍGUEZ, era para no judicializarlo.

Presentó el mismo argumento que el defensor de ROJAS en punto de las contradicciones en los testimonios de Jesús Velásquez Vargas y de Mario Urrutia Polo.

Sostuvo que se cercenó el testimonio de Cristian Camilo Mayorga por cuanto manifestó que recopiló unos videos donde se observa cuando Velásquez es retenido en una panadería y luego conducido al CAI, de donde se desprende que fue capturado por tener una motocicleta hurtada.

En el cuarto cargo, también por falso juicio de identidad expuso que se tergiversaron los mismos testimonios del tercer cargo y sustentó el cargo con iguales argumentos, esto es, que el dinero se dio para que no se judicializara a Velásquez.

Tal y como se advirtió al contestar el cargo por falso juicio de identidad propuesto por la defensa de ROJAS, no puede pregonarse una equivocada apreciación objetiva de la prueba en el presente asunto, pues no se advierte adición, cercenamiento o tergiversación en el contenido objetivo de los testimonios cuestionados por parte de las instancias, cuyas sentencias conforman una unidad jurídica inescindible.

Los reproches por las contradicciones entre Velásquez y Urrutia, en cuanto a la persona que entregó el dinero, ya fueron resuelto al contestar el segundo cargo del defensor de ROJAS, por lo que la Sala se remite a las mismas consideraciones.

Ahora, en cuanto a que se cercenaron y/o tergiversaron los testimonios de la víctima y de Urrutia Polo al desconocer el Tribunal que se entregó el dinero para no judicializar a Velásquez es una apreciación errada y fuera de contexto propuesta por el defensor, la cual quebranta el principio de correspondencia objetiva (o de corrección material) que rige la casación y que obliga al recurrente a respetar la estricta concordancia entre sus argumentos y la realidad procesal.

Obsérvese que la segunda instancia estableció los hechos asegurando textualmente que “*el patrullero Brayan Steven Rojas Cardona exigió \$800.000 **para no judicializarlo***”³⁷. A idéntica conclusión llegó el Juez 2º Penal del Circuito Especializado cuando estableció los hechos y determinó que “*los procesados trasladaron a la víctima al Comando de Atención Inmediata del barrio "La Gaitana", en donde lo mantuvieron privado de la libertad en el baño y le exigieron ochocientos mil pesos (\$800.000) **a cambio de no judicializarlo** por la posesión de la motocicleta hurtada*”³⁸.

Ahora, en la parte considerativa del fallo de primer grado se consideró que “*Jesús Emilio Velásquez Vargas fue privado de la libertad en contra de su voluntad dentro del baño del CAI de La Gaitana (Suba), **y a cambio de evitar su judicialización**, se le exigió la suma de ochocientos mil (\$800.000.00) pesos [...] la Fiscalía logró probar tal situación*”.³⁹ Iguales consideraciones expuso el Tribunal al darle total credibilidad al testimonio de Jesús Velásquez cuando sostuvo que “*uno de los uniformados, refiriéndose a Brayan Steven Rojas Cardona, quien conducía la moto de la Policía, le dijo que cómo iban a arreglar para no mandarlo a la cárcel, para no judicializarlo, porque «después que llegáramos al CAI ya si no había vuelta atrás»*”⁴⁰

³⁷ Folio 2 sentencia de primera instancia

³⁸ Folio 1 sentencia de primera instancia

³⁹ Folio 13 sentencia de primera instancia

⁴⁰ Folio 15 sentencia de primera instancia

En relación con el testimonio de Cristian Camilo Mayorga, tampoco se observan errores por falsos juicios de identidad por parte del Tribunal, pues el defensor sustenta tal vicio en el hecho de que este policía manifestó que recopiló unos videos donde se observa cuando Velásquez es retenido en una panadería y luego conducido al CAI, de donde se desprende que fue capturado por tener una motocicleta hurtada.

Esa conclusión del recurrente no demuestra una adición, cercenamiento o tergiversación del testimonio. Además es personalísima, como quiera que esa consecuencia no puede desprenderse indefectiblemente de la simple observación de los videos, sino que para llegar a ella hay que integrar la lectura del testimonio de Cristian Camilo Mayorga valorándolo en conjunto con la declaración de la víctima y la estipulación probatoria que indica que la moto con placas BQS-01 tenía un reporte por hurto.

En consecuencia, los cargos 3 y 4 formulados por el defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA no prosperan.

El quinto cargo formulado por el defensor de RODRIGUEZ LOAIZA se sustenta en errores de raciocinio manifestados en la valoración de los testimonios de Jesús Velásquez Vargas, Mario Urrutia Polo y Cristian Camilo Mayorga, pues se quebrantaron las reglas de la sana crítica. Reitera que no se configuró el secuestro porque la exigencia dineraria se realizó para no judicializar al aprehendido.

Aseguró que se desconocieron varias máximas de la experiencia y de la lógica que impidieron condenar por *Cohecho propio* o en su defecto por *Concusión*. Solicitó que se casara la sentencia y se absolviera.

Previa resolución del cargo, debe aclararse al recurrente que el error de raciocinio se presenta cuando el juez al momento exacto de considerar la prueba para tomar la decisión correspondiente vulnera las reglas de la sana crítica. Esto es, quebranta: (i) los principios de la lógica (estudio del pensamiento humano de forma coherente y sin contradicciones), (ii) las leyes de la ciencia (fenómenos comprobados y universales), y (iii) las máximas de la experiencia (postulados genéricos que se consolidan por medio de la observación y la identificación de un proceso generalizado y repetitivo en un contexto temporo-espacial determinado).

El cargo formulado es confuso, pero se resolverá dada la admisión de la demanda por parte de la Corte.

Lo primero que debe destacarse es que no se advierte vulneración a las reglas de la sana crítica. La fundamentación probatoria realizada por las instancias resulta acertada en punto a que, con base en todos los testimonios practicados en el juicio, se llega a la conclusión de que efectivamente los agentes de policía RODRÍGUEZ LOAIZA y ROJAS CARDONA quebrantaron la ley porque

desplegaron las siguientes acciones reprochables desde el ámbito penal. Veamos:

El testimonio vertido en el juicio oral por la víctima Jesús Emilio Velásquez Vargas se observa natural y despojado de cualquier ánimo de perjudicar a los procesados a quienes no conocía antes del 23 de noviembre de 2014 cuando éstos decidieron solicitarle dinero con el fin de no judicializarlo, es decir, dejarlo en libertad y no enviarlo a la cárcel por encontrar en su poder una moto que tenía un registro de hurto desde el año 2000 (hecho estipulado).

Además, el testimonio se vislumbra libre de cualquier intención malsana si se tiene en cuenta que el deponente ni siquiera sabía los nombres de cada uno de los policías que lo capturaron, tanto que se refirió a ellos como “el señor que está sentado a la derecha y el que está a la izquierda, o como el de camisa azul y el gordito”.

También debe destacarse del testimonio que la víctima se muestra como una persona humilde que simplemente compró una moto a la que no le realizó una previa verificación de documentos. También se observó nervioso, no por miedo a ser descubierto en mentira alguna, sino por el temor que le generó declarar en contra de dos patrulleros de Policía.

En cuanto al contenido de la declaración, debe la Sala poner de presente que su versión es coherente y, además, está respaldada, no solo por el testimonio de Mario Alberto

Urrutia Polo, sino por el del Patrullero de la SIJIN Cristian Camilo Mayorga Callejas, quien recuérdese fue enfático en señalar en sesión de audiencia de juicio oral del 15 de febrero de 2017 que fue el investigador, tomó la denuncia, entrevistó al señor de la panadería y a Mario Urrutia Polo y solicitó los videos, entre otras actuaciones.

El hecho de que hubiera recopilado los 3 videos: (i) el de la panadería donde se observa a la víctima y la patrulla de vigilancia pasar y hablar con Jesús, (ii) otro donde se estableció el número de chaquetas, y (iii) el que aportó Mario Urrutia, le da consistencia a su versión, más cuando vio los videos y estableció nexos causales y concordancias entre los mismos.

Por su parte, el testimonio de Mario Alberto Urrutia Polo también confirma la declaración de la víctima, como quiera que fuera testigo presencial de la retención de Velásquez Vargas en el CAI, de la exigencia económica realizada por el Patrullero ROJAS CARDONA por teléfono, del pedido de auxilio y préstamo de dinero a Velásquez, de la entrega del dinero al patrullero de la policía y de la puesta en libertad de la víctima.

Fíjese que analizados los tres testimonios en conjunto, se advierte que contienen más coincidencias temporales, espaciales y modales que contradicciones. La única que se advierte, y así lo destacaron los defensores, hace referencia a quién fue la persona que le entregó el dinero a ROJAS.

Sin embargo, tal y como lo destacó el Tribunal, esa discordancia se justifica porque la experiencia ha enseñado que los declarantes tienden a ocultar detalles cuando pueden verse comprometidos con la respuesta, más, como en este caso, podrían llegar a pensar, con cierta razón, que se estaban autoincriminando sin que ninguna autoridad les informara su derecho a guardar silencio en ese aspecto o de recibirles esa parte de la declaración sin la gravedad del juramento. No obstante ello, esa circunstancia no le resta valor a la declaración, pues se reitera, todas las pruebas deben analizarse en conjunto.

Ahora, el defensor del patrullero RODRÍGUEZ, como estrategia defensiva a lo largo del juicio y en la demanda de casación incluso en el quinto cargo, trató de demostrar que quien solicitó y recibió el dinero fue el patrullero ROJAS, siendo su procurado ajeno a los hechos.

Esa afirmación es cierta solo en cuanto a que fue ROJAS quien realizó la exigencia económica y recibió el dinero en el CAI, así lo demuestra el testimonio de Velásquez Vargas y de Urrutia Polo. La víctima, recuérdese, fue enfática en señalar a ROJAS como el policía que le hizo la solicitud de los \$800.000 camino al CAI y en el CAI, y fue quien recibió el dinero dentro de esas instalaciones. Urrutia lo señaló también como el policía que recibió los \$400.000 que el llevó al CAI.

No obstante lo anterior, esa situación probatoria no excluye la participación de RODRÍGUEZ LOAIZA en los hechos, pues éste, en compañía de ROJAS conformaban el cuadrante, solicitaron los documentos a Velásquez, fue quien prendió la moto reportada como hurtada y la llevó hasta el CAI, omitió registrar el procedimiento en el libro de población y siempre estuvo en comunicación activa con ROJAS.

Además de los testimonios de Velásquez, Urrutia y Mayorga, que demuestran la participación de RODRÍGUEZ en los hechos, se cuenta con la declaración del patrullero David Emir Mora Sogamoso, quien de manera enfática señaló que escuchó por el radio de la Policía cuando RODRÍGUEZ reportó el caso del señor de la moto y él se percató cuando arribaron con *“un señor de una moto”* con problemas al CAI *“procedimiento que estaban realizando mi patrullero RODRIGUEZ y mi patrullero ROJAS”*.

Esta afirmación fortalece la participación de RODRÍGUEZ como coautor en los hechos, obsérvese que eran los dos quienes estaban a cargo del procedimiento, los dos tenían la función de judicializar a Velásquez, como mínimo por el delito de receptación o dejarlo en libertad si se trataba de un error, pero contrario a eso decidió abusar de su cargo para no judicializar al sorprendido en posesión de una moto hurtada, hasta cuando cumplió la exigencia económica que se le hizo para el efecto. Indefectiblemente actuaron de común acuerdo y con división de trabajo criminal (artículo 29 del CP).

Debe descartar la Corte la vulneración al principio de no contradicción que impone la lógica, en el sentido de que una situación no puede ser y no ser al mismo tiempo. En este caso, el Patrullero David Emir Mora Sogamoso sostuvo que Velásquez llegó manejando la moto presuntamente hurtada y que no ingresó nunca al CAI. Afirmación que entra en contradicción con los dichos de Velásquez quien expuso que lo llevaban al CAI esposado en la moto de la Policía y que lo ingresaron al baño del CAI.

En este punto se le otorga credibilidad a la versión de la víctima Velásquez Vargas por varias razones: la primera, concuerda con el testimonio de Urrutia Polo quien llegó hasta el baño del CAI a entregar el dinero y realizó un video de tal situación; la segunda, concuerda con la versión de lo que el Patrullero Cristian Camilo Mayorga reprodujo de la denuncia que ofreció la víctima; tercera, el Patrullero Mora Sogamoso fue evasivo en sus respuestas y sus dichos contradicen la reglas de la experiencia.

Obsérvese que manifestó en el contrainterrogatorio que él era el responsable de los cinco libros que se manejan en el CAI, sin embargo, y he aquí la primera contradicción, no registró en el libro de población los hechos. Según él esa labor le correspondía a cada cuadrante, versión poco creíble pues según Mora Sogamoso él fue ajeno a los hechos, no se enteró de nada, no preguntó por nada y aún, estando en el tercer turno de vigilancia en el CAI La Gaitana, como “*auxiliar*

de información” desde las 14:00 hasta las 22:00 horas, lapso en el que acaecieron los hechos, no se dio cuenta a qué hora se fue el señor de la moto, no supo nada de la moto, es decir, fue un absoluto convidado de piedra carente de toda percepción sensorial imposible de predicar de un policía en servicio activo.

Esa actitud raya plenamente con las reglas de la experiencia ante un funcionario de policía que tiene como su función informar a sus superiores todo lo que acontece en el CAI y obedece más bien a una equivocada solidaridad de cuerpo que se siente traicionando si relata con exactitud lo que ocurrió, sin que tampoco pueda pasarse por alto que reconoce a los implicados como superiores suyos al referirse a cada uno de ellos como “mi patrullero”.

La segunda contradicción se configura, también por el manejo de los libros a su cargo, pues uno de ellos era el de vehículos hurtados, en el cual tampoco se registró la motocicleta que arribó al CAI, lo contradice también las reglas de la experiencia, pues sostuvo que se enteró del caso del señor que capturaron con una motocicleta hurtada porque RODRÍGUEZ lo reportó por el radio de la Policía. Y menos creíble es su versión cuando le expuso a la Juez que solo se registraban los vehículos hurtados que traían de otra localidad, cuando él mismo sostuvo en juicio que no se registró el caso en el libro de vehículos hurtados porque solo se hacía para vehículos “*que se informan por la central de comunicaciones*”.⁴¹

⁴¹ Reg. 00:40:42

Así las cosas, para la Corte, no se vulneraron los principios de la lógica ni las máximas de la experiencia. De las 8 reglas manifestadas por el recurrente (las cuales resulta innecesaria su reproducción por están consignadas en el acápite 4.2.5) ninguna constituye una máxima de la experiencia y son conclusiones muy personales del defensor. En ese sentido no se advierte error en la sentencia de primera ni de segunda instancia en la valoración que de las pruebas se hizo para arribar a la conclusión de que BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA y JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ Loaiza realizaron conductas reprochables establecidas en el Código Penal.

En consecuencia, el cargo quinto formulado por el defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA no prospera.

Valorada la prueba en conjunto por parte de esta Corporación, como lo exige el artículo 380 CPP/2004, especialmente los testimonios de Jesús Emilio Velásquez Vargas (víctima), Mario Alberto Urrego Polo (testigo presencial) y del policía de la DIJIN Cristian Camilo Mayorga, la Corte establece los siguientes hechos:

El 22 de noviembre de 2014, Jesús Emilio Velásquez Vargas compró la moto con placas BQS-01 a un compañero de la empresa donde laboraba, al día siguientes, esto es el 24 de noviembre arribó a la Panadería "Delicias de San Pedro", ubicada en la Calle 138 N°. 151B - 08 de Bogotá, lugar al que

llegaron los patrulleros de la Policía Nacional JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA, para solicitarle los documentos del rodante, le informaron que tenía un reporte por hurto, lo esposaron en la motocicleta que conducía ROJAS y lo trasladaron en ese mismo rodante hasta el CAI La Gaitana.

En el recorrido, ROJAS lo conminó a manifestar cuánto iba a dar para que no lo llevaran a la cárcel. RODRÍGUEZ por su parte condujo la moto de placas BQS-01 hasta el CAI, lugar en el que no le permitieron llamar al vendedor de la motocicleta y le manifestaban que quien tuviera la moto era el ladrón. Los policías lo ingresaron al baño del CAI, lugar donde ROJAS le exigió la suma de \$800.000 para no judicializarlo. Velásquez Vargas llamó a Mario Alberto Urrutia Polo para que le prestara el dinero y estuvo retenido en el baño hasta que Urrutia llegó al CAI, puso el celular a grabar y entregó \$400.000 que recibió ROJAS.

Cumplida la exigencia económica dejaron en libertad a Jesús Emilio Velásquez con el compromiso de que al día siguiente debería pagar el dinero restante; sin embargo, Velásquez acudió a la Policía Nacional y formuló denuncia ante la SIJIN.

Por estos hechos el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Bogotá condenó a los procesados por el delito de Secuestro extorsivo agravado, decisión confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

La Corte considera que la valoración de las pruebas y la fijación de los hechos por parte de las instancias es correcta, coincide plenamente con los que establece la Corte en esta providencia. Sin embargo, para la Sala de Casación Penal el error en el que incurrieron fue netamente jurídico y lo constituye la violación directa de la ley sustancial por la aplicación indebida de las normas de carácter material llamadas a regular el caso, lo que convierte en desacertada la decisión recurrida por errar en la atribución jurídica de los hechos.

Antes de continuar con la resolución del caso, debe recordarse que el cargo segundo de la demanda promovida por el defensor de RODRÍGUEZ se sustenta en la violación directa de la ley sustancial por la aplicación indebida de los artículos 169 y 170 del CP (secuestro extorsivo agravado) y la falta de aplicación de los artículos *“404 o 405 del CP”*.

El cargo, tal y como está planteado por el defensor, contiene errores que la Sala debe aclarar para no generar confusiones jurisprudenciales. Fíjese que, conforme la causal elegida, violación directa, al demandante le estaba prohibido controvertir los hechos y la valoración probatoria realizada por el Tribunal, sin embargo, así lo hizo cuando sostuvo que la Fiscalía no demostró la materialidad de la conducta ni la responsabilidad de RODRÍGUEZ. También alegó por vía de la causal primera la vulneración al debido

proceso por el cambio del núcleo fáctico (aspecto ya resuelto en el acápite 6.1.).

No obstante, la Corte admitió el cargo, lo que le impone superar los defectos de forma y resolver el cargo segundo para establecer si se vulneró directamente la ley sustancial por la aplicación indebida de los artículos 169 y 170.5 del CP que tipifican el secuestro extorsivo agravado y la falta de aplicación, no del artículo 405 como lo demandó el defensor, sino de los artículos 174 y 404 del CP que tipifican la *privación ilegal de libertad* y la *concusión*, tal y como le fueron imputados a los procesados.

6.4. El secuestro extorsivo agravado

La Sala descarta la comisión del delito de secuestro extorsivo agravado por considerar que ese no era el propósito perseguido por RODRÍGUEZ LOAIZA y ROJAS CARDONA. Los artículos 169 y 170.5 del CP, establecen:

“ARTÍCULO 169. *Secuestro extorsivo*. El que arrebate, sustraiga, retenga u oculte a una persona, con el propósito de exigir por su libertad un provecho o cualquier utilidad, o para que se haga u omita algo, o con fines publicitarios o de carácter político, incurrirá en prisión de trescientos veinte (320) a quinientos cuatro (504) meses y multa de dos mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (2.666.66) a seis mil (6.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Igual pena se aplicará cuando la conducta se realice temporalmente en medio de transporte con el propósito de obtener provecho económico bajo amenaza.

ARTÍCULO 170. *Circunstancias de agravación punitiva.*

La pena señalada para el secuestro extorsivo será de cuatrocientos cuarenta y ocho (448) a seiscientos (600) meses y la multa será de seis mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (6666.66) a cincuenta mil (50000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin superar el límite máximo de la pena privativa de la libertad establecida en el Código Penal, si concurriere alguna de las siguientes circunstancias.

[...]

5. Cuando la conducta se realice por persona que sea servidor público o que sea o haya sido miembro de las fuerzas de seguridad del Estado”.

Esta Corporación ha considerado que la conducta definida por el legislador lesiona el bien jurídico de la libertad individual y “*se materializa cuando un sujeto activo – indeterminado – priva de su libertad de locomoción a una persona y condiciona su liberación a la ejecución de un acto u omisión suya o de un tercero, de orden patrimonial, publicitario o político, por cuyo medio busca obtener un provecho o utilidad*”⁴².

Lo anterior no significa que la conducta no pueda ser desplegada por un servidor público, sino que, al ser indeterminado el sujeto activo puede realizarla un particular o un funcionario público, caso en el cual la pena por tal hecho enmarca dentro de las agravantes específicas de punibilidad.

Atendiendo el concepto final de acción, debe quedar claro que en el delito de *Secuestro extorsivo* la voluntad del agente está encaminada, dirigida y desplegada a la privación abusiva e injusta de la libertad desde el comienzo del

⁴² CSJ SP2204-2024 (58176)

recorrido criminal con el objetivo de obtener un provecho o cualquier utilidad, por ejemplo económica, pero sin limitarse a ello. Lo anterior sin perjuicio de que concursando la conducta con otros delitos la voluntad del sujeto nazca posteriormente, como cuando en el recorrido de un hurto calificado el sujeto activo decide privar de la libertad a su víctima.

Esta Corporación en decisión SP5513-2018 (45470) estructuró una línea de cuándo, dependiendo de las circunstancias fácticas demostradas en el juicio, puede considerarse o no que se presente el delito de secuestro. En aquella oportunidad realizó un resumen de los casos donde la Corte consideró que se configuraba el secuestro extorsivo, y se explicaron las razones que en ese caso configuraron el Cohecho (fueron los capturados los que ofrecieron dinero por su no judicialización).

Así se trazó el estudio jurisprudencial:

*“5. Diferente es considerar que tal privación de libertad fue legal por haberse producido a partir de sorprender a los referidos ciudadanos en flagrancia de un probable delito, la cual no se deslegitima porque se haya aceptado un ofrecimiento de dinero para proceder en contrario. En otras palabras, la captura y consecuente cautiverio de A, B y C tuvo sustento legal por virtud de la situación de flagrancia, sin que se haya convertido en ilegítima al haberse aceptado por los agentes que la efectuaron un dinero para actuar en contra de las funciones propias de agentes de policía. **La que se hizo ilegítima no fue la privación de libertad, sino la venta de la función pública.**” [...]*

“ya que siendo legal la privación de libertad el juzgador aplicó indebidamente los artículos 169 y 170 del Código Penal [...]”

6. Si bien en eventos relativamente similares la Corte ha concluido que en ellos se tipifica el punible contra la autonomía personal, en este existen algunas variables que corroboran su adecuación como delito contra la administración pública.

Así, en el proceso No. 39180 (SP9794-2015), los hechos refieren que miembros del entonces Departamento Administrativo de Seguridad aprovechando la existencia de una orden de captura legalmente expedida, retuvieron a la persona en cuya contra iba dirigida, pero no con el propósito de dejarla a disposición de la autoridad que la requería sino de exigir y obtener, como finalmente ocurrió, una suma considerable de dinero. [...]

El proceso No. 31367 (Sentencia del 21 de mayo de 2009), tuvo como supuesto fáctico la retención por parte de agentes de policía de un ciudadano en un establecimiento público quien se identificó con nombre diverso al que realmente le correspondía; tras su privación de libertad, los servidores se comunicaron con la compañera de la víctima exigiendo por la liberación de ésta una suma de dinero. La Corte consideró cometido el delito de secuestro extorsivo debido a que los agentes no retuvieron al ciudadano porque hubiere suplantado a otro, o portase un arma, sino porque su objetivo era el de exigir por su liberación una suma de dinero, mediando inclusive amenazas contra la vida del secuestrado.

Además, **“no hubo captura en flagrancia, apenas una apariencia de la misma, pues desde un primer momento la intención de los procesados al retener a ... era la de pedir dinero por su liberación [...]”**

El Radicado 44287 (SP6354-2015), por su parte, informa que agentes de policía, alertados sobre la presencia de sujetos sospechosos en moto, retuvieron a éstos por no portar los documentos del vehículo, ni los propios de identificación, exigiéndoles una suma de dinero a cambio de su liberación, no judicializarlos y devolverles el automotor. La Corte consideró cometido el punible de secuestro extorsivo porque “...en el caso de la especie hay una clara ruptura entre la función pública policial de los procesados y la conducta de secuestrar a dos ciudadanos, **pues desde el primer**

momento en que fueron subidos a la patrulla se les exigió confesar la comisión de un delito de hurto que no habían cometido, amén de que les fue exigido dinero a cambio de su libertad, con mayor razón si de una parte, **no se encontraban en situación de flagrancia ni mediaba orden de captura para proceder a su aprehensión, y de otra, su retención no se orientó a identificarlos, pues nunca fueron efectivamente conducidos a una estación de policía, sino que procedieron a dar vueltas en la radiopatrulla por la ciudad de Medellín** para quebrantar su voluntad y conseguir su intimidación, ante la desconfianza de perder su libertad, o incluso, temer por su vida”.

Y en el proceso No. 42510 (SP16227-2015), **los hechos informan que miembros de la SIJIN, privaron de su libertad a dos ciudadanos pretextando una orden de captura con fines de extradición entonces inexistente, exigiendo a cambio de su liberación una suma de dinero. [...]**

Como se advierte, hay en estos cuatro ejemplos varios elementos en común que descartan la comisión de un punible contra la administración pública y dirigen la adecuación típica hacia el de secuestro. En primer lugar, en todos son los servidores públicos quienes tienen la iniciativa o hacen la exigencia del beneficio pecuniario; **en segundo término, no existe una razón legítima** [...], salvo en los hechos del proceso No. 39180, para que se hubiese procedido a privar de libertad a los ciudadanos y aunque en ese asunto medió una orden de captura, lo evidente, según sucedió en los demás casos, es que fue un pretexto pues **desde el comienzo los sujetos activos del delito tuvieron como objetivo hacer una exigencia económica por la liberación de los privados de libertad o por no judicializarlos.**

En cambio en el asunto que se examina y como lo admiten A, B y C, no fueron los agentes quienes exigieron provecho económico alguno, fueron ellos los que lo ofrecieron, sólo que a partir de allí se produjo una negociación acerca de la suma que se daría; **existió realmente una causa legítima, que fue la flagrancia en la probable comisión de un delito de falsificación de moneda o tráfico de moneda falsa, que justificó la aprehensión de los tres ciudadanos y finalmente [...].**”

Los hechos del presente proceso no permiten arribar a la imperiosa e indefectible conclusión de que los policías ROJAS y RODRÍGUEZ tenían la intención desde el inicio de privar de la libertad a Jesús Velásquez para solicitar dinero por su liberación, realizar dicha afirmación escapa al marco fáctico demostrado en el proceso.

Obsérvese que lo primero que hacen los policías al llegar a la panadería no es privar de la libertad a Velásquez, por el contrario, primero lo abordan y le solicitan los documentos de la moto para corroborar con la central si todo estaba en orden. Ante el requerimiento que tenía la moto de placas BQS-01 por hurto fue que lo esposaron y lo condujeron al CAI. Ya en camino al CAI y en la moto es que empieza el constreñimiento por parte de ROJAS, sin que esté probado que para ese preciso instante RODRÍGUEZ tenía conocimiento de las intenciones de su compañero, afirmarlo sería especulativo.

La privación de la libertad del señor Velásquez fue perfectamente legítima pues se le halló en situación de flagrancia mínimo respecto del delito de receptación e incluso del de hurto, de modo que había una razón razonable para conducir al así sorprendido a la instalación policial. Esta circunstancia es una de las razones principales para descartar el *Secuestro extorsivo* agravado. Recuérdesse que se estipuló el hecho del requerimiento por hurto que presentaba la motocicleta de placas BQS-01, de donde debe colegirse que los policías no simularon o se inventaron la razón legal que

autorizaba la privación de la libertad por la flagrancia, circunstancia esencial que difiere de los precedentes referidos donde la Corte ha condenado por *Secuestro extorsivo*.

Adicionase a lo anterior que el retenido fue llevado a una instalación policial —CAI Gaitana— y liberado inmediatamente se obtuvo el 50% de la suma acordada para no “judicializar” al detenido. Este, a su vez, siempre tuvo claro que la exigencia económica era para ese fin —no legalizar el procedimiento de captura— de modo que la consecuencia de no haber pagado la exigencia era simplemente continuar con el procedimiento que legalmente correspondía.

Con base en los anteriores argumentos la Corte concluye que se vulneró de directamente la ley sustancial por la aplicación indebida de las normas de carácter material llamadas a regular el caso, esto es, los artículos 169 y 170.5 del Código Penal.

En consecuencia, **el cargo segundo de la demanda promovida por el defensor de RODRÍGUEZ LOAIZA prospera**, y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, casará el fallo y absolverá a BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA y a JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA por el delito de secuestro extorsivo agravado.

6.5. El delito de Concusión

Establece el artículo 404 del CP:

“El servidor público que abusando de su cargo o de sus funciones constriña o induzca a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero, dinero o cualquier otra utilidad indebidos, o los solicite, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a ciento ochenta (180) meses de prisión, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro meses”.

En este asunto se observa que concurren los elementos estructurales del tipo. Veamos:

Existe unos sujetos activos calificados, servidores públicos, en este caso los miembros de la Policía Nacional BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA y JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA, aspecto estipulado.

Los policías actuaron abusando de sus funciones (diferente a abusar del cargo) toda vez que se presentó un *“desvío de poder del servidor público, quien desborda sus facultades regladas, restringe indebidamente los límites de éstas o pervierte sus fines, esto es, la conducta abusiva tiene lugar con ocasión del ejercicio funcional o en relación con el mismo”*.⁴³ Para el caso concreto, RODRÍGUEZ y ROJAS en calidad de policías le solicitaron los documentos de la moto a Velásquez y una vez verificado que la misma estaba reportada por hurto lo

⁴³ CSJ SP10/11/2005 (22333) y SP3962-2022 (59740) entre otras.

retuvieron y llevaron al CAI La Gaitana donde lo encerraron en el único lugar apto para ello en esa instalación, el baño. El abuso está en no haber adelantado todo el trámite legal por el sorprendimiento en flagrancia como era su obligación, y en su lugar realizarle una exigencia económica precisamente para abstenerse de realizar el procedimiento que legalmente correspondía.

Respecto de los verbos rectores, en providencia SP340-2023 (55668) la Corte expuso:

*“En cuanto a los verbos rectores que definen la acción típica, ha señalado que **constreñir** significa «obligar, precisar, compeler por la fuerza a alguien a que haga y ejecute algo», **inducir** es «mover a alguien a algo o darle motivo para ello», mientras que **solicitar** alude a «pretender, pedir o buscar algo con diligencia y cuidado». Sobre las particularidades de cada de estas modalidades conductuales, ha dicho:*

*«(...) El **constreñimiento será idóneo** si se emplean medios coactivos que socaven la voluntad del sujeto pasivo, o se le obligue con actos de poder para obtener la utilidad pretendida. En la **inducción** el resultado se concreta por un exceso de autoridad oculto, para mostrar como genuino un acto que no lo es y, de paso, generar temor o intimidar al sujeto pasivo para que omita o haga lo que el funcionario quiere, so pretexto de evitar o extender aún más un perjuicio en su contra.*

*Respecto a la **solicitud**, ésta debe ser expresa, clara e inequívoca con total abandono de actos de violencia, engaño, artificios y amenazas sobre la víctima, con la intención de vender su función o el cargo, y a través de ello, recibir una suma de dinero u otra utilidad, o la promesa de que así será.» (Cfr. AP, may. 30 de 2012, rad. 33743).*

En el presente evento se configura el verbo rector “constreñir”, no puede pensarse que solo se hizo una

solicitud, como quiera que los agentes de policía se aprovecharon del miedo que tenía Velásquez de ser enviado a la cárcel por un delito que afirmaba no había cometido porque desconocía el origen ilegal de la motocicleta. Ese temor a ser privado de su libertad es el que aprovechan los miembros de la Policía para socavar la voluntad del sujeto pasivo y obligarlo a desplegar actos para obtener la utilidad pretendida por aquellos. En el sub examine, Velásquez se vio compelido a llamar a Mario Urrutia para que le llevara dinero de una cadena laboral que acostumbran a hacer quienes trabajan en obras de construcción con el fin de no ser judicializado o llevado a la cárcel como lo manifestó en juicio oral.

Para que se tipifique la Concusión también debe verificarse que la conducta esté dirigida a obtener dineros o utilidad indebidos. En este caso se solicitó dinero como el medio de pago que es aceptado generalmente en la sociedad. En este caso se exigió la suma de \$800.000 de los cuales se entregaron \$400.000, dinero indebido por cuanto *“carece de «una causa jurídica por la que deba pagarse o prometerse por el particular », o lo que es lo mismo, cuando no tienen «causa o título legítimo alguno»*⁴⁴

Finalmente, se exige una relación de causalidad entre el acto del servidor público de constreñir y el efecto buscado de dar o entregar el dinero o la utilidad indebidos. Es decir, *“que entre ellos exista una relación inequívoca de antecedente*

⁴⁴ CSJ SP621-2018 (51482) y SP3962-2022 (59740)

consecuente".⁴⁵ Para el sub examine, es claro que la exigencia dineraria era para que Jesús Emilio Velásquez no fuera judicializado. Y el llamado por la jurisprudencia "*metus publicae potestatis*", se concreta precisamente en ese miedo a ser llevado a la cárcel por un delito que desconocía.

La Corte en providencia AP3940-2023 (56783) recordó que el delito de concusión es de mera conducta, y que es la el constreñimiento o la solicitud ilegal lo que permite la configuración del delito, razón por la cual resulta inocuo demostrar, como lo pretende el defensor de RODRÍGUEZ, el servidor público que se apoderó del dinero, debido a que lo el *"bien jurídico tutelado lo que se busca proteger es el prestigio y el adecuado funcionamiento de la administración pública, la que sin duda alguna se ve lastimada en su estructura y organización con el acto de constreñimiento, inducción o solicitud indebida, en la medida en que se crea en la colectividad una sensación de deslealtad, infidelidad y deshonestidad."*⁴⁶

Para la Corte en este caso concreto, la conducta desplegada por ROJAS CARDONA y RODRÍGUEZ LOAIZA, en cuanto a la solicitud dineraria se acomoda perfectamente al tipo penal de Concusión, razón por la cual se declara que no se aplicó en el caso concreto el artículo 404 del CP, por lo que se casará el fallo y se condenará por el mismo.

Se descarta el Cohecho demandado por el defensor de RODRÍGUEZ en el cargo segundo, donde al sustentarlo en la

⁴⁵ CSJ SP18022-2017 (48679)

⁴⁶ CSJ AP1620-2016, 28 mar. 2016, rad. 32645, entre muchas más.

audiencia ante esta Corporación, solicitó la aplicación de las consideraciones contenidas en la providencia SP5513-2018 (45470) por ser un caso de similares situaciones fácticas.

Tal conclusión no es cierta, las circunstancias fácticas de los casos difieren sustancialmente, toda vez que en aquél se expuso que tres capturados fueron conducidos a un CAI en la localidad de Kennedy *“para efectos de judicializar a los retenidos por un posible delito de falsificación o tráfico de moneda falsa. En ese momento aquellos solicitaron a los servidores que “no los fueran a joder” y que a cambio de eso y de la devolución de los elementos incautados entregarían un dinero, a lo cual accedieron los agentes”*.

El hecho que hace diferente sustancialmente los casos es que en el radicado 45470 fueron los retenidos quienes hicieron el ofrecimiento y en el presente asunto la exigencia económica tuvo génesis en la voluntad de los policías, especialmente de ROJAS.

6.6. El delito de Privación ilegal de la libertad

El artículo 174 del Código Penal establece:

“El servidor público que abusando de sus funciones, prive a otro de su libertad, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses”.

El sustento político del tipo penal está dado por el artículo 28 de la Constitución Política, que consagra el derecho fundamental a la libertad y su restricción

excepcional por medio “*de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*”.

Sin embargo, la flagrancia se constituye como una excepción a tal regla conforme el artículo 32 del mismo ordenamiento superior, que impone la conducción inmediata del capturado ante la autoridad competente en un término máximo de 36 horas.

Este punible tiene varios elementos esenciales: (i) un servidor público que abusa de sus funciones, por ende, como presupuesto, debe estar investido de la facultad de disponer de la libertad, bien por orden judicial ora porque tiene la facultad otorgada por la ley de capturar en flagrancia; (ii) el verbo rector es “*privar*”, es decir, despojar a una persona de su libertad, impedirle o limitarle la libre locomoción. Esa “*privación debe ser ilegal, esto es, no corresponder a los supuestos en que, de acuerdo con la ley procede la afectación a la libertad*”.⁴⁷ Y finalmente, la conducta, que es de resultado, debe ser dolosa.

La providencia SP270-2023 (61330), retomó los precedentes en torno al delito fijados por la Corte y expuso:

“*Por la misma senda, en la decisión CSJ AP4557-2018, Rad. 48694, indicó lo siguiente:*
[...]

⁴⁷ CSJ SP19/12/2012 (39109), AP2237-2018 (47555), AP1007-2017 (44180), SP347-2022 (60199) y SP270-2023 (61330).

45. Finalmente, se trata de un delito eminentemente **doloso**, por lo que el ciudadano que incurra en él deberá contar con conocimiento y voluntad para llevarlo a cabo.

(...)

51. Resulta imperioso hacer una aclaración, en el sentido que el censor equipara erróneamente la captura en flagrancia con la legalidad de la privación de la libertad. Sin el ánimo de profundizar en el tema, **cabe anotar que una persona puede ser aprehendida en situación de flagrancia y, no obstante, ser limitada en su derecho de locomoción de manera ilegal, como acontece, por ejemplo, cuando sobre ella se imponen tratos crueles o inhumanos, se prolonga injustificadamente la detención o, incluso, cuando se retiene por un delito que no comporta detención preventiva.** En criterio de la Corte, se trata de dos fenómenos procesales diversos».

En cuanto a la consumación del delito, la Sala en la decisión CSJ AP4710-2017, Rad. 49662, trajo a colación la postura que sobre este tema expuso en la providencia CSJ AP, 23 ene. 2008, Rad. 25392, así:

[...]

Desde el punto de vista de su contenido, también se le ha caracterizado como **reato permanente, toda vez que la realización de la conducta o la producción del evento típico no se agota en un solo instante, sino que ella perdura o se prolonga durante todo el tiempo en que se mantenga el proceso consumativo, en tanto no se produzca la liberación del detenido a iniciativa de quien directamente la ha coartado, o de quien debe hacer cesar su vulneración, o de un tercero, o por circunstancias no vinculantes con las personas a quienes resulta imputable. (...)**» (exclusivamente los subrayados están fuera del texto en cita)

Para la Corte, en el presente caso, los hechos demuestran que Jesús Emilio Velásquez Vargas fue privado de su libertad por parte de dos miembros de la Policía Nacional (servidores públicos) que estaban actuando en

ejercicio de sus funciones. Esa privación de la libertad se observa legal, como quiera que actuaron movidos por una inferencia razonable de estar ante un caso en flagrancia por el delito de receptación.

Así las cosas, la privación del derecho a la libertad en virtud de la flagrancia en el posible delito de receptación, no se advierte arbitraria. Y como no se advierte que la captura haya sido ilegal, no puede adecuarse la conducta en este tipo penal.

Para concluir el capítulo en relación con la violación directa de la ley sustancial por aplicación indebida la Corte proferirá una sentencia de reemplazo ante la variación en la calificación jurídica más no la fáctica en este asunto. Esto de conformidad con el precedente fijado en la decisión SP5513-2018 (45470) donde se consideró que, en casos similares al presente, la corrección del yerro no es por la senda de la nulidad o la absolución, pues lo que debe hacerse es adoptar la correcta calificación jurídica.

En el *sub examine* se satisfacen las exigencias jurisprudenciales que permiten tal variación debido a que la tipicidad acá establecida guarda identidad con el núcleo básico fáctico de la imputación y no implica un desmedro para los derechos de los procesados al condenar, conforme la denominada congruencia flexible, por un delito de menor entidad, sin importar la naturaleza del bien jurídico tutelado,

pues la “*modificación de la adecuación típica de la conducta puede hacerse dentro de todo el Código Penal*”.⁴⁸

En consecuencia, se casará el fallo recurrido para condenar exclusivamente por el delito de *concusión*.

6.7. Punibilidad

El delito de *concusión* tipificado en el artículo 404 del CP establece una pena en abstracto de (96) a ciento ochenta (180) meses. Los cuartos de movilidad según el artículo 61 inciso 1° del CP, son: Primer cuarto, de 96 meses a 117 meses; segundo, de 117 meses y un día a 138 meses; tercero, de 138 meses y un día a 159 meses; cuarto, de 159 meses y un día a 180 meses.

Cuartos de la multa en la concusión en smlmv: primero, de 66.66 a 87.495; segundo, de 87.496 a 108.33; tercero, de 108.34 a 129.165; cuarto, de 129.166 a 150.

Si bien en la imputación se les atribuyó la circunstancia de mayor punibilidad establecida en el artículo 58.10 del CP (Obrar en coparticipación criminal), lo cierto es que en la formulación de acusación del 15 de octubre de 2015 el Fiscal no imputó la misma, por lo que mal puede la Sala tenerlo ahora como medio para partir de los cuartos medios, por lo que se ve obligada a establecer la pena dentro del cuarto

⁴⁸ CSJ SP/11/2016 (45589)

mínimo, esto es, entre 96 meses a 117 meses de prisión y multa de 66.66 a 87.49 smlmv.

Conforme el artículo 61 inciso 3°, establecido el cuarto se impondrá la pena en concreto teniendo en cuenta los siguientes factores: la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrente, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.

La Sala no observa que dentro de los delitos de misma especie, este caso en particular amerite partir de una cifra superior al mínimo, por lo que impone como pena de prisión a los señores JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA pena de prisión de 96 meses (8 años) y multa de 66.66 smlmv como coautores del delito de *concusión*.

Se les impondrá pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena de prisión.

6.8. Situación jurídica de los condenados

Los procesados fueron cobijados con medida de aseguramiento de detención preventiva en el lugar de residencia el 15 de junio de 2015.

El 9 de julio de 2018 el Juzgado 42 Penal Municipal de Control de Garantías ordenó la libertad de RODRÍGUEZ LOAIZA por vencimiento de términos y fue detenido nuevamente el 16 de octubre de 2019, por lo que ha cumplido 8 años 6 meses y 12 días de prisión. En consecuencia, objetivamente ha cumplido la pena por lo que se ordenará su libertad inmediata.

La situación de ROJAS CARDONA difiere de la de su compañero, como quiera que el 28 de julio de 2017 el Juzgado 12 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá le otorgó la libertad por vencimiento de términos, y fue detenido nuevamente el 16 de octubre de 2019, por lo que a la fecha en que se aprueba el presente proyecto cumple 7 años 6 meses y 29 días privado de la libertad.

Ahora, conforme el artículo 64.1 objetivamente ha cumplido las 3/5 partes de la pena; empero, desconoce la Corte si cumple con los demás requisitos para su otorgamiento, esto es, su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión y el arraigo familiar y social. Por lo tanto, su libertad deberá ser tramitada en otra instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. CASAR la sentencia del 18 de junio de 2020 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y CONDENAR a JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y a BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA exclusivamente como coautores del delito de *concusión*.

Segundo. Imponer a JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA y a BRAYAN STEVEN ROJAS CARDONA pena de prisión de noventa y seis (96) meses de prisión -8 años- y multa equivalente a 66.66 smlmv.

Se les impondrá pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena de prisión.

Tercero. Ordenar la libertad inmediata de JORGE HUMBERTO RODRÍGUEZ LOAIZA por cumplimiento de la pena.

Contra la presente providencia no procede recurso alguno.



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Presidenta de la Sala

CUI. 11001600005720140043401

Número Interno 59136

Casación

Brayan Steven Rojas Cardona y Jorge Humberto Rodríguez Loaiza



GERARDO BARBOSA CASTILLO



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO

Sala Casación Penal @ 2025

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

No firma en comisión de servicios



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



HUGO QUINTERO BERNATE

Brayan Steven Rojas Cardona y Jorge Humberto Rodríguez Loaiza



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO



JOSÉ JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: F87C29ED3A998EE8E5C6E4ABD31AC86C731F85DF490C360FCB2406092672A6D2

Documento generado en 2025-04-02

Sala Casación Penal @ 2025