



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP081-2023

Radicación n° 61472

Acta 51.

Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de casación formulado por los defensores de los ex integrantes del Ejército Nacional, Mayor ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO; así como de las impugnaciones especiales presentadas a nombre de los Sargentos (r) FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA, ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, respecto de la sentencia de segunda instancia, emitida el 13 de octubre de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que, en relación con los dos primeros mencionados, modificó y aclaró el fallo de primer grado, para condenarlos

a la pena privativa de la libertad de 40 años de prisión, como coautores impropios del delito de desaparición forzada agravada, al paso que, en relación con los restantes acusados, revocó el fallo absolutorio y, en su lugar, los condenó como coautores de la misma conducta delictiva e impuso igual monto punitivo.

HECHOS

Acaecieron en el marco de lo que en la historia reciente de Colombia se ha denominado como «*El holocausto del palacio de justicia*», suceso ocurrido los días 6 y 7 de noviembre de 1985, cuando el grupo insurgente M-19 irrumpió de forma violenta en las instalaciones del Palacio de Justicia, con sede en la capital del país.

El ingreso del grupo guerrillero fue repelido por la Fuerza Pública, desplegándose una confrontación armada que dejó como resultado el deceso de Magistrados integrantes de las altas Cortes, otros funcionarios y empleados de la sede judicial y algunos visitantes, así como significativos daños en personas y bienes.

En la operación de retoma de la sede judicial, en una edificación contigua conocida como *La Casa del Florero*, que se usó por el Ejército Nacional, como puesto de mando, se dispuso el traslado de las personas que salieran con vida del

Palacio de Justicia, con el propósito de establecer si se trataba de trabajadores, visitantes o guerrilleros del M-19.

Esa labor fue encomendada al Grupo de Inteligencia de la Brigada XIII (B-2) del Ejército Nacional, conformado por el Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, el Capitán ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y los Sargentos ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA y FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA.

El 7 de noviembre de 1985, con el propósito previamente indicado, fueron ingresados a la Casa del Florero Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández; la primera, señalada de pertenecer al contingente guerrillero y los otros dos, según dispuso el grupo de inteligencia militar, trabajadores de la cafetería del Palacio de Justicia y auxiliares del mismo grupo subversivo. De estas personas, a la fecha, no se conoce su paradero.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. En virtud de las denuncias formuladas por familiares de los desaparecidos, la Fiscalía dispuso la apertura de investigación previa el 22 de agosto de 2001, reconociendo, el 26 de noviembre de 2003, la constitución de parte civil al interior de la actuación.

2. La apertura de la instrucción tuvo lugar el 26 de agosto de 2006. Allí, la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte dispuso la vinculación, a través de indagatoria, de los implicados. Su situación jurídica fue resuelta en el siguiente orden cronológico:

2.1. El 14 de noviembre de 2006, respecto del Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, a quien le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva, por la presunta comisión del delito de desaparición forzada.

2.2. Igual determinación se adoptó, el 8 de febrero de 2007, en relación con el Mayor ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y el Sargento LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA.

2.3. El 28 de mayo de 2007, respecto de los Sargentos FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA y ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, a quienes también les fue impuesta dicha medida de aseguramiento, por el concurso delictivo de secuestro agravado y desaparición forzada.

2.4. El 7 de junio de ese mismo año, el ente investigador complementó la resolución de situación jurídica de los implicados SÁNCHEZ RUBIANO, VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y

NIETO VELANDIA, a quienes, adicionalmente, les atribuyó la comisión del delito de secuestro agravado.

3. El 18 de julio de esa misma anualidad, la Fiscalía procedió al cierre parcial de la investigación.

4. La resolución de acusación fue emitida el 28 de septiembre de 2007; en ella se endilgó al procesado EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, en condición de autor, la presunta comisión de los delitos de secuestro agravado y desaparición forzada agravada, que afectaron a Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín, Bernardo Beltrán Hernández, David Suspes Celis, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela de León, Norma Constanza Esguerra, Gloria Anzola de Lanao, Héctor Jaime Beltrán Fuentes y Lucy Amparo Oviedo.

Y, en relación con los implicados ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ y ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, el llamamiento a juicio los estimó coautores de las mismas ilicitudes y personas reseñadas en precedencia, solo que también se predicó respecto de Irma Franco Pineda.

5. Recurrido el proveído que antecede, el Despacho del Vicefiscal General de la Nación, mediante proveído de **25 de marzo de 2008**, confirmó la resolución de acusación proferida

en contra de los procesados, aclarando que solo procede por el delito de desaparición forzada agravada, respecto de las personas relacionadas en el pliego de cargos de primer grado.

6. La fase de juzgamiento correspondió, inicialmente, al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, autoridad que, el 9 de junio de 2008¹, dispuso del traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000.

7. Empero, previo a la celebración de la audiencia preparatoria, la titular de la oficina, tras considerar que no era competente para continuar con el trámite de la actuación, pues, el delito de desaparición forzada es de conocimiento de los jueces penales del circuito, mediante auto de 26 de agosto de 2008², remitió el expediente a la oficina de reparto de los despachos de esa categoría.

8. Según acta de reparto del día 28 de ese mismo mes y año³, el proceso fue asignado al Juzgado 51 Penal del Circuito de Bogotá, el cual, como primera determinación, aceptó la colisión de competencia planteada por la juez especializada, razón por la que, el 1 de octubre de 2008⁴, remitió la actuación a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que se dirimiera el conflicto, acto que, en efecto, acaeció

¹ Cuaderno n° 1 original de la causa, fol. 20.

² Fol. 259 ibidem.

³ Cuaderno n° 2 original de la causa, fol. 5.

⁴ Fol. 12 ibidem.

el día 16 siguiente⁵, oportunidad en la que esta colegiatura determinó que la actuación debía continuar su trámite ante el Juzgado Penal del Circuito.

9. Por configurarse la causal consagrada en el artículo 365, num. 5, de la Ley 600 de 2000, el juzgador, mediante auto de 28 de octubre de 2008⁶, otorgó la libertad provisional a los acusados, quienes, para su efectivización, prestaron caución prendaria y suscribieron diligencia de compromiso.

10. La audiencia preparatoria inició el 9 de diciembre de 2008⁷ y luego de cinco sesiones más concluyó el 20 de febrero de 2009⁸, al paso que a la vista pública de juzgamiento se le dio apertura el 10 de marzo de ese mismo año⁹, para desarrollarse en múltiples sesiones; empero, el 27 de mayo de 2011, la juzgadora se declaró impedida (Causales 4 y 6 del artículo 99 de la Ley 600 de 2000), declaración que el superior jerárquico declaró fundada y, en consecuencia, el expediente continuó en el Juzgado 52 Penal del Circuito de Bogotá, despacho que finiquitó el juicio el **25 de febrero de 2013**.

11. Mediante sentencia del **18 de diciembre de 2015**, el juez de conocimiento adoptó, entre otras, las siguientes decisiones:

⁵ Fol. 45 ibidem.

⁶ Fol. 72, ibidem.

⁷ Fol. 143 A, ibidem.

⁸ Cuaderno n° 3 original de la causa, fol. 1.

⁹ Fol. 142 ibidem.

*PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de lo actuado a partir de la resolución de cierre de instrucción, inclusive única y exclusivamente respecto de las desapariciones de LUZ MARY PORTELA, DAVID SUSPES CELIS, CRISTINA DEL PILAR GUARÍN, HÉCTOR JAIME BELTRÁN FUENTES, GLORIA STELLA LIZARAZO FIGUEROA, NORMA CONSTANZA ESGUERRA, LUCY AMPARO OVIEDO y GLORIA ANZOLA DE LANAO, para que la Fiscalía la perfecciones en punto a lo ocurrido con estas presuntas víctimas, por las razones aducidas en las anteriores consideraciones.
(...)*

TERCERO: Condenar al Coronel ® EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, de condiciones civiles y personales conocidas en autos, a la pena principal de cuarenta (40) años de prisión; multa en cuantía de 3.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por veinte (20) años, como coautor mediato del delito de desaparición forzada, agravada, cometido en concurso homogéneo y sucesivo respecto de CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ VERA y BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ.

*CUARTO: Condenar al Mayor ® ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ de condiciones civiles y personales conocidas en autos, a la pena principal de cuarenta (40) años de prisión; multa en cuantía de 3.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por veinte (20) años, como coautor mediato del delito de desaparición forzada, agravada, cometido en concurso homogéneo y sucesivo respecto de IRMA FRANCO PINEDA, CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ VERA y BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ.
(...)*

SEXTO: Negar a EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO y a OSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad, y la prisión domiciliaria, por las razones señaladas en la anterior parte motiva.

Como consecuencia, los condenados deberán descontar la pena en restricción efectiva de la libertad, en el establecimiento penitenciario que para el efecto designe el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, para lo cual, una vez en

firme la sentencia, se expedirán las respectivas órdenes de captura para hacer efectiva la sanción principal impuesta.

SÉPTIMO: Absolver a ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA y FERNEY ULMARDIN CAUSAYÁ PEÑA, de los cargos que por el delito de desaparición forzada, agravada, en concurso homogéneo, les formuló la Fiscalía dentro de este proceso, en aplicación del apotegma jurídico del in dubio pro reo, respecto de IRMA FRANCO PINEDA, CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ VERA y BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ.

OCTAVO: Teniendo en cuenta la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 14 de noviembre de 2014, dentro del caso RODRÍGUEZ VERA y otros, versus Colombia, las partes están en libertad de adelantar las acciones que estimen pertinentes para dejar sin efecto la decisión de la Justicia Penal Militar que exoneró de responsabilidad al Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO frente a la desaparición forzada de IRMA FRANCO PINEDA, y la Fiscalía deberá estudiar la posibilidad de reiniciar la investigación en contra del Coronel SANCHEZ por ese hecho particular, con el fin de garantizar los derechos de las víctimas frente a la grave violación de derechos humanos que ello significa.

12. El fallo precedente fue apelado por el apoderado de la parte civil, el Ministerio Público, el defensor de EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO y la defensa material y técnica de ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, razón por la que, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el **13 de octubre de 2021**, emitió sentencia de segundo grado, en la cual dispuso:

Primero. Revocar el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, para, en su lugar, **condenar a Luis Fernando Nieto Velandia, Antonio Rubay Jiménez Gómez y Ferney Ulmardín Causayá Peña** a la pena principal de cuarenta (40) años de prisión, multa de seis mil ciento cincuenta (6.150) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2007 e inhabilitación para el

*ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años, como **coautores impropios de los delitos de Desaparición Forzada Agravada** cometidos en concurso homogéneo y sucesivo respecto de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández.*

Segundo. Modificar y aclarar los numerales tercero y cuarto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en el entendido de condenar a **Edilberto Sánchez Rubiano** y **Óscar William Vásquez Rodríguez** a la pena principal de cuarenta (40) años de prisión, multa de tres mil quinientos (3.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2007 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años, como **coautores impropios** de los delitos **Desaparición Forzada Agravada** cometidos en concurso homogéneo y sucesivo por i) **Edilberto Sánchez Rubiano** respecto de Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández y ii) **Óscar William Vásquez Rodríguez** respecto de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández.

Tercero. Confirmar la sentencia de 18 de diciembre de 2015 proferida por el Juzgado 52 Penal del Circuito de Bogotá, en los demás aspectos que fueron materia de apelación. (Negrilla y subrayado del texto original).

13. En contra de la sentencia de segunda instancia, los defensores de los procesados ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO formularon recurso extraordinario de casación, al paso que la defensa técnica de los implicados FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA; ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, optaron por la impugnación especial.

14. Mediante auto de 17 de marzo de 2022, el Tribunal declaró procedentes los recursos e impugnaciones

instauradas por los sujetos procesales, razón por la que ordenó la remisión al superior.

15. Para los efectos pertinentes, el expediente arribó a esta Corporación, por correo electrónico, el 18 de marzo de 2022, solo que fue necesario solicitar a la colegiatura de origen, que remitiera la actuación física -dada la imposibilidad de verificar lo consignado en el expediente virtual inicialmente allegado-; ello se cumplió el 17 de mayo de la misma anualidad.

16. Mediante auto de 28 de junio de 2022, la Sala decidió admitir las demandas casacionales, razón por la que el expediente fue remitido a la Procuraduría General de la Nación para lo de su cargo.

DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Acorde con los reparos formulados por los recurrentes, que atañe a la Sala de Casación Penal desatar en este proveído, se verifica pertinente realizar la síntesis de la sentencia de segundo grado, en particular, porque, respecto de tres de los acusados profirió la primera sentencia de condena, luego de hallarlos responsables, en calidad de coautores impropios, del delito de desaparición forzada agravada.

En el apartado considerativo de la sentencia de segundo grado, el juez colegiado abordó, entre otros, los siguientes tópicos, que resulta relevantes resumir con miras a examinar los reproches ahora formulados por los recurrentes:

1. Enfatizó el Tribunal, en relación con el procesado ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, que conservaba competencia para desatar el recurso de apelación, pues, al margen de que la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP, mediante resolución n°. 1216 de 15 de marzo de 2021, asumió la petición de sometimiento que ante esa jurisdicción elevó el implicado, lo que condujo a remitirle copia del expediente, conforme fue requerido por la autoridad de la justicia transicional, lo cierto es que, así lo precisó, en atención a lo consagrado en el artículo 79, literal j, de la Ley 1957 de 2019, así como lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en el auto n° 36973, dicha jurisdicción solo activaría su competencia en el momento en que *«la sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad de esa jurisdicción anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para la paz su resolución de conclusiones.»*; actividad que, para el instante en que esa colegiatura se aprestaba a emitir la decisión de segundo grado, no había sido adelantada.

2. Bajo el acápite denominado *«OCURRENCIA DEL HECHO Y DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS PROCESADOS»*, el juez colegiado resolvió la solicitud dirigida a desestimar la

comprobación grafológica de la firma plasmada por el testigo Édgar Villamizar Espinel, en la declaración vertida el 1° de “enero” de 2007, por lo que, con base en la prueba técnica realizada por el C.T.I., la cual evidenciaba una destacada riqueza descriptiva, dada la metodología empleada para su consecución, despejó cualquier inquietud sobre la autenticidad de la firma y con ello determinó que ese testimonio fue rendido de forma regular y *«ha de valorarse con sus demás salidas procesales y, con las restantes pruebas que hacen parte del proceso»*.

2.1. En el mismo subcapítulo, con el propósito de determinar si los implicados conocieron de forma directa o por indicios, de la desaparición de las personas, conforme fue ilustrado en la acusación, así como la forma de participación en la comisión de la conducta punible que se les endilgó, estableció el Tribunal que al interior de la organización piramidal de las fuerzas militares, para el 6 de noviembre de 1985, el general Jesús Armando Arias Cabrales fungía como comandante de la Brigada XIII del Ejército Nacional, operando como segundo al mando el coronel Carlos Sadovnik Sánchez.

Advirtió que la brigada se hallaba conformada, entre otras, por (i) la Escuela de Caballería, al mando del Teniente Coronel Luis Alfonso Plazas Vega; (ii) la Escuela de Artillería e (iii) Inteligencia, a cargo del Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, grupo denominado B-2, integrado por el siguiente

conjunto de subordinados, al mando del último en mención: ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA, ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, encargados, cada uno de estos cuatro militares, en su orden, de efectuar inteligencia de los grupos subversivos EPL, ELN, FARC y M-19.

En esa estructura piramidal, precisó el Tribunal, se gestaba el desarrollo de planes preestablecidos para enfrentar, entre otros, la lucha contra los grupos subversivos, incluido el M-19, conforme lo consagraba el Plan de Operaciones No. 002, suscrito por el B-2 en el año 1980 y desarrollado, principalmente, por el Batallón de Inteligencia Brigadier General Charry Solano y el referido B-2, cuyos integrantes, al contar con funciones de Policía Judicial, realizaban interrogatorios a los “sospechosos”, luego de lo cual eran puestos a disposición de las autoridades competentes, de establecerse su pertenencia a los grupos guerrilleros; todo ello, con respeto a la vida e integridad de los combatientes.

De otro parte, en caso de alteración del orden público, bien por agresión exterior, conmoción interior o calamidad pública, se desplegaba el Plan Tricolor 83, dirigido a neutralizar o restablecer el orden público: el plan se desplegaba atendiendo la unidad de mando y el control operacional, bajo la dirección de las Fuerzas Militares, sobre todos los organismos armados que participaran en el propósito

de la defensa nacional; ello, cuando la intervención de la Policía Nacional resultara insuficiente.

2.2. No existe elemento probatorio alguno del que se pueda verificar que las Fuerzas Militares, en específico, el grupo de inteligencia conformado por los procesados, conocían que, para el 6 de noviembre de 1985, el grupo subversivo M-19 asaltaría el Palacio de Justicia, luego, es descartable el supuesto actuar permisivo y premeditado del que se valió la parte civil con el propósito de enseñar que aquellos permitieron la incursión del grupo guerrillero al recinto judicial.

2.3. Dado que, al momento del asalto al Palacio de Justicia, según lo denota la prueba testimonial, la cafetería de ese recinto funcionaba con normalidad, es dable contemplar que su administrador, Carlos Augusto Rodríguez Vera, y uno de los meseros, Bernardo Beltrán Hernández, de quienes se juzga su desaparición en esta actuación, se encontraban desempeñando sus labores habituales.

Por su parte, de Irma Franco Pineda, también reputada como víctima de desaparición forzada en este diligenciamiento, fue advertida su presencia, desde la toma de la edificación, por algunos de los trabajadores del Palacio de Justicia, en tanto, se trató de una de las mujeres que los intimidó con un arma de fuego para que permanecieran en el recinto mientras se

desarrollaba el acto bélico; se le describió vistiendo una falda a cuadros escocesa, blusa “*caqui color ladrillo*” y botas, al paso que, físicamente, fue detallada su corta estatura, cabello color negro y pecas en su rostro; adicionalmente, de ella se mencionó que en días previos a la toma acostumbraba a visitar el recinto judicial y era conocida como “*Mariana*”.

2.4. La retoma del Palacio de Justicia estuvo a cargo de la Brigada XIII del Ejército Nacional, a cargo del coronel Luis Carlos Sadovnik, quien activó el Plan Tricolor; la recuperación del edificio y la liberación de rehenes se desarrolló a partir de las 12:30 de la tarde del 6 de noviembre de 1985.

En ese derrotero, la ubicación de la cafetería en el primer piso del Palacio de Justicia, incidió en que la Fuerza Pública recuperara tal sector en los primeros instantes del operativo y, a su turno, pudiera acceder por allí al segundo piso de la estructura, proceder que resultó diciente de que al momento de iniciar la toma «*tal establecimiento, como de costumbre, sus empleados se encontraban ocupados en la atención de sus deberes cotidianos, e inmediatamente se dieron las primeras refriegas bélicas se resguardaron en el lugar o cerca al mismo, debido a que la toma se hacía con rapidez a través del uso del armamento hacia los niveles superiores, con el bloqueo de los sitios de acceso al inmueble*».

Para el 7 de noviembre siguiente, puntualiza el Tribunal, las tropas oficiales lograron el control de la edificación, al reducir al grupo de resistencia, a cargo de Andrés Almarales, quien, en un baño ubicado entre el tercero y cuarto pisos del Palacio, mantuvo retenido a un grupo aproximado de 70 personas, de quienes se obtuvo la liberación.

2.5. Durante el operativo de retoma del Palacio de Justicia, la Casa del Florero, inmueble que se ubica a un costado de la Plaza de Bolívar, fue dispuesta por el Ejército Nacional como un puesto avanzado de mando, entre otros, con el propósito de recibir a las personas que eran evacuadas del Palacio de Justicia, evidenciándose de ello una organización dirigida en el marco de la activación del Plan Tricolor, en coordinación de las Fuerzas Armadas.

Los desaparecidos Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, fueron identificados por familiares y amigos a través de los videos emanados de la TVE-corresponsalia (televisión española), cuando salían con vida del Palacio de Justicia.

En ese propósito, resaltó el Tribunal, frente al primero de los referidos se contó, entre otros, con el testimonio vertido por su hermano Cesar Rodríguez Vera, quien *«tuvo la oportunidad de mirar una grabación realizada por TVE hallada en la residencia del coronel Plazas Vega, que registra la salida de*

rehenes efectuada en la tarde del 7 de noviembre en cuestión, en el mismo momento captado por el video exhibido por el ente acusador, pero filmada desde un plano general, de frente hacia los evacuados y con mejor calidad digital, la cual se le puso de presente durante la sesión realizada 13 de mayo de 2009, a partir de lo que percibió en esa pieza audiovisual, identificó plenamente a su hermano como uno de los liberados que egresa del edificio, con dirección a la carrera séptima donde se ubica la Casa del Florero, en compañía de otros rehenes y bajo custodia de uniformados y persona civil que los conduce hacia esa zona...», identificación que también realizaron la señora Cecilia Saturia Cabrera, esposa del desaparecido, y René Guarín.

En lo que corresponde a Bernardo Beltrán Hernández, se apoyó el Tribunal, fundamentalmente, en la declaración que rindió su hermana, Sandra Beltrán Hernández, quien, destacando características propias de la fisonomía de su consanguíneo, lo reconoció en un video encontrado en la vivienda del Coronel Plazas Vega *«como uno de los rescatados el 7 de noviembre en esa misma tarde rodeado por efectivos de la fuerza pública, quien portaba un uniforme laboral (camisa manga larga blanca, pantalón y zapatos negros) y caminaba hacia la entrada de la Casa del Florero, tal y como fue captado por las cámaras de TVE. Esta versión no se encuentra acéfala, se acompasó con la declaración entregada por Cecilia Saturia Cabrera, quien tuvo una relación laboral con este hombre en la*

cafetería del Palacio y lo identificó en esa misma pieza audiovisual.».

Respecto de la controversia planteada por la defensa, para la cual, al reconocimiento de los desaparecidos, realizado a través de los videos, le es oponible el informe n° 374870 de 11 de diciembre de 2007, signado por el investigador Justo Pastor Jaimes Rueda, quien indicó que el cotejo morfológico realizado sobre esos videos dio como resultado que sus imágenes no poseen *«las características mínimas para observar los rasgos específicos que permiten realizar una comparación técnica»*, en relación con los rostros de los rehenes que en él se evidenciaron, estimó necesario el Tribunal diferenciar entre el conocimiento especializado que surge de la prueba técnica y el saber emocional que se construye por personas como los familiares y allegados de las personas desaparecidas, asomando relevante la regla de la experiencia destacada por la Corte Suprema de Justicia, en un asunto de similar índole factual al presente asunto, según la cual *«como sucede en la generalidad de las relaciones familiares, quienes conforman ese núcleo están en capacidad de percibir hasta mínimos detalles sobre sus seres cercanos y de distinguirlos por su continua relación y por su constante contacto (CSJ. SP3956-2019, Rad. 46382).».*

Bajo ese entendido, el Ad quem consideró que el último dato conocido de Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo

Beltrán Hernández, es su salida del Palacio de Justicia, en la tarde del 7 de noviembre de 1985, en momentos en que permanecían bajo custodia de la Fuerza Pública y con dirección a la Casa del Florero.

De Irma Franco, el juzgador de segunda instancia relacionó a la testigo Magalis María Arévalo Mejía, quien afirmó haberla visto en inmediaciones de la Catedral.

2.6. En relación con las labores de inteligencia desplegadas al interior de la Casa del Florero, destacó el Tribunal que, en atención a la estructura piramidal del Ejército Nacional y en seguimiento del Plan Tricolor y Operaciones 002, fue el General Arias Cabrales, quien dispuso que el Coronel SÁNCHEZ RUBIANO, como Jefe de Inteligencia de la Brigada, se encargase de la custodia y responsabilidad de los civiles, entre ellos, los empleados del recinto judicial, así como de los guerrilleros que fueran trasladados del Palacio de Justicia.

Las labores del B-2, precisó, fueron desplegadas, por orden del mismo Arias Cabrales, con apoyo en otros organismos de seguridad –DAS, DIJIN y Policía Nacional-, para la consecución de las tareas de inteligencia y control de los rescatados *«lo que hace menos probable la ocurrencia de actividades desarticuladas y espontáneas de manejo de liberados en la Casa museo, únicamente dirigidas a la atención*

médica o posicional de los liberados, como lo sostiene la defensa.».

2.7. Según lo determinó el Tribunal, en el primer piso de la Casa del Florero, los integrantes de diversos organismos de seguridad del Estado auscultaban en las personas rescatadas, recabando información dirigida a constatar su identidad, así como el rol que desempeñaban al interior del Palacio de Justicia, al cabo de lo cual, tras alcanzar el conocimiento requerido por los integrantes de la Fuerza Pública, se autorizaba su salida de la locación.

En esa labor, se determinó el papel protagónico que cumplió el Capitán ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, pues, algunos testigos dieron cuenta del mando que ostentaba en la primera planta de la edificación, evidenciándose, además, que manejaba un listado de las personas que ingresaban y egresaban de ese lugar. A ello se suma, señaló el Tribunal, la prueba documental suscrita por el implicado y que dio cuenta de la entrega de armamento y material de intendencia incautado durante la fase de recuperación del Palacio de Justicia.

En tales circunstancias, VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, no solo se encargó de elaborar una relación de quienes eran llevados a La Casa del Florero, sino que también *«recolectaba información relacionada con los objetivos propios de las labores*

de inteligencia, y decidía sobre su libertad, pues determinaba quienes podrían ser presuntos guerrilleros, objeto de las detenciones y procesos de extracción de información que acostumbraba a realizar la unidad de inteligencia que él integraba; además, ejerció labores estratégicas relacionadas con la inteligencia de combate, como lo es el acopio de material incautado, de igual forma, actuaba como vocero de esa sección de inteligencia durante las actividades de coordinación con otros organismos de seguridad, para establecer la identidad de personas sindicadas de pertenecer al M-19.».

Adicionalmente, resaltó el juez colegiado, el mismo implicado rememoró que en la función de registrar las personas liberadas del Palacio de Justicia, lo acompañaron los implicados NIETO VELANDIA y JIMÉNEZ GÓMEZ, al tiempo que la lista que él elaboraba la entregaba al primero de ellos, quien, entre otros aspectos, se encargaba del blanco M-19 al interior del grupo de inteligencia B-2 de la Brigada XIII.

En la misma labor de identificación de las personas que salieron del Palacio de Justicia, según lo reportó el coronel SÁNCHEZ RUBIANO en el oficio No. 0027 de 27 de enero de 1986, se ubicó en esa primera planta de la Casa del Florero al implicado FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA, pese a que en sus diferentes salidas procesales pretendió mantenerse ajeno a esa actividad, testimonios que el Tribunal advirtió inconsistentes.

2.8. En el segundo piso de la Casa de Florero, precisó el Ad quem, se ubicaron los coroneles EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, Hernández Carvajal y, ocasionalmente, el general Arias Cabrales; al lugar se condujeron aquellas personas que fueron calificadas como «sospechosos», «especiales» o «guerrilleros», a quienes se les hizo objeto de malos tratos, conforme lo indicaron, entre otros, Yolanda Santodomingo y Eduardo Matson, al paso que la documentación acopiada demuestra que la mayoría de ellos no aparecieron registrados en los listados presentados por la Brigada XIII y la Policía Nacional.

2.9. En lo que concierne a la presencia de Irma Franco Pineda en el segundo piso de la Casa del Florero, diversos testigos dieron cuenta, no solo de su papel, como integrante del grupo subversivo, en el desarrollo de la toma del Palacio de Justicia, sino de su estadía en ese recinto al que fue conducida, al tenerse como guerrillera; asomando de especial relevancia, para el Tribunal, los testimonios vertidos por Francisco de la Cruz Lara y Édgar Alfonso Moreno Figueroa, quienes expusieron de manera detallada la manera en que percibieron la presencia de esta en ese lugar.

2.10. Si bien, precisó el juez colegiado, la situación de Irma Franco es diferente a la de los desaparecidos Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán, pues, en relación

con ellos, ninguna persona atestiguó haberlos observado en el segundo piso de la Casa del Florero, ello se explica porque al ser rotulados como trabajadores de la cafetería, en calidad de colaboradores del grupo guerrillero, según se desprendió de lo expuesto por el propio SÁNCHEZ RUBIANO, fueron directamente ingresados al segundo piso de la Casa del Florero, sin permitir intercambio visual con quienes permanecían en ese lugar.

Por ello, puntualizó el Tribunal, *«la idea a la que se aludió sobre las razones que podrían haber motivado concentrar algunos actos de inteligencia como objetivo en el personal que laboraba en la susodicha cafetería, y la afectación que algunos miembros del Ejército Nacional realizaron sobre Bernardo Beltrán Hernández y Carlos Augusto Rodríguez Vera, se prolongó en los días siguientes a la toma, esta vez dada a conocer a sus allegados que acudían a los estamentos militares para saber la suerte de sus familiares, interés que fortalece la tesis de su desaparición investigada.»*

A partir de ello, se develó que SÁNCHEZ RUBIANO y los demás encargados del control de rehenes, acorde con los planes que orientaban las funciones de los órganos de inteligencia, separaron a Rodríguez Vera y Beltrán Hernández, del grupo de liberados que ingresaron a la Casa del Florero, evitando que hicieran contacto visual con determinadas personas, una vez tildados de sospechosos, con el fin de

verificar su identidad y conocimiento sobre el asalto y el grupo subversivo. Aunado a ello, precisó el Tribunal, quienes eran conducidos al segundo piso de la Casa del Florero, fueron los estimados “sospechosos”, pero no se les inscribió en ningún listado.

Concluyó, entonces, el Ad quem, que el manejo de rehenes en la Casa del Florero, por parte de los miembros de la Fuerza Pública, no se dirigió de manera exclusiva al apoyo humanitario o registro de sobrevivientes, sino al desarrollo de labores de inteligencia para obtener información de los asaltantes del Palacio de Justicia, bajo el uso, incluso, de métodos extralegales, pasando por alto que, luego de establecer la presunta existencia de delincuentes, estos debieron ser puestos a disposición de las autoridades competentes.

De tal suerte que, según el juez colegiado de segundo grado, “*Bajo la dinámica y gobernabilidad del Estado Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, calidad de guerrillera (ella) y de sospechosos de auxiliar la guerrilla (ellos), fueron enviados al segundo piso de la Casa del Florero, bajo la custodia del Ejército Nacional sin que a la fecha se conozca su paradero, conducta que se adecua típicamente, al delito de Desaparición Forzada*”; actividades que se ajustaron a los designios del Plan Tricolor, privilegiando la institucionalidad del Gobierno Nacional y de

las Fuerzas Militares, sobre la dignidad humana de “rehenes”, “liberados”, guerrilleros y trabajadores del Palacio de Justicia.

2.11. En concreto, al interior del acápite que el Tribunal denominó como “*Traslado de Rehenes*”, destacó, en lo que corresponde a la desaparecida Irma Franco Pineda, que los empleados de la Casa del Florero percibieron cuando salió de la Casa del Florero con vida y custodiada; tal es el caso de lo depuesto por Francisco de la Cruz Lara, Pedro León Acosta Palacios y José Uriel Cepeda Corredor. Aunado a ello, se cuenta con la comunicación radial captada de lo conversado entre el implicado SÁNCHEZ RUBIANO y el segundo al mando de la Brigada XIII, Cornel (r) Carlos Sadovnik Sánchez, quien, al recibir información del primero, referido al reconocimiento de la guerrillera, respondió lo siguiente: “*Esperamos que, si está la manga no aparezca el chaleco...*”.

Para el Ad quem, no se requiere ser un “*erudito en el área castrense*”, para comprender cuál era la orden entregada a SÁNCHEZ RUBIANO, sobre el destino de Franco Pineda, mandato que recibió sin exaltación alguna y con apego a lo establecido desde la puesta en marcha del Plan Tricolor 83, reflejando ello la “*intencionalidad transmitida por los superiores y ejecutada por los subordinados en una clara muestra de la cadena de mando que estaba operando...*”.

Enseguida, resaltó el Tribunal lo referenciado por los deponentes Bernardo Alfonso Garzón Garzón, Tirso Sáenz Acero y Gámez Mazuera, quienes, bajo el rótulo de testigos de oídas, dieron cuenta de la tortura y asesinato de Irma Franco Pineda y Carlos Augusto Rodríguez Vera, deponencias que, correlacionadas con otros medios de convicción, permiten darle respaldo a la incriminación.

Así, por ejemplo, en lo que corresponde al desaparecido Carlos Augusto Rodríguez Vera, el Tribunal relacionó la exposición vertida por Gámez Mazuera, quien señaló que, en su condición de participante activo de las labores de inteligencia durante los días 6 y 7 de noviembre de 1985, se enteró que Rodríguez Vera fue conducido, sin lesiones, a la Casa del Florero y posteriormente llevado a la Escuela de Caballería por orden de Plazas Vega, donde se le sometió a torturas, durante 4 días aproximadamente, a causa de las cuales se produjo su deceso, por lo que, probablemente, fue inhumado en esa misma locación.

Y, aunque para el Ad quem, inicialmente, de lo expuesto por el testigo solo encuentra respaldo probatorio la identificación que hizo del acusado SÁNCHEZ RUBIANO, como el responsable de ordenar los traslados de rehenes del segundo piso de La Casa del Florero a las dependencias del Ejército o de la Policía Nacional, frente a lo aseverado en relación con la suerte que corrió el administrador de la

cafetería, si bien, no tuvo una percepción directa de lo aducido, su relato no puede ser desestimado, pues, hizo alusión a datos, no controvertidos por la defensa, que dan fiabilidad a su exposición, como, por ejemplo, la suerte corrida por Ruth Mariela Zuluaga de Correa y su correlación con lo referido por el galeno Cristóbal Sastoque Melani, convirtiéndose en detalles que *«no permiten descalificar de tajo la versión de GÁMEZ MAZUERA como lo hizo la Procuraduría delegada ante las Fuerzas Militares, y por el contrario le asignan credibilidad al mostrarse ajena a una elaborada y ponderada preparación y si como el reflejo de una percepción propia de unos acontecimientos»*.

Seguidamente, acorde con lo narrado por el testigo precedente, resaltó el Ad quem lo declarado por Édgar Villamizar Espinel, a quien le otorgó credibilidad en lo relatado el 1 de agosto de 2007, oportunidad en la que dio a conocer detalles referidos a la tortura y deceso de quienes serían Irma Franco y Carlos Rodríguez, sucesos percibidos en momentos en que hizo presencia en la Escuela de Caballería, con el propósito de prestar apoyo al operativo desplegado con ocasión del Plan Tricolor.

Por ello, para el Tribunal, Villamizar Espinel explicó razonablemente su traslado desde la ciudad de Villavicencio, y por ello pudo suministrar los nombres de los uniformados que protagonizaron los sucesos, al *«encontrarse allí prestando*

guardia sobre quienes dice fueron torturados, asesinados e inhumados subrepticamente, lo que se puede explicar en los infortunios de su vida y de los demás hombres que atribuye por la participación en los sucesos de esos días» (sic).

Adicionalmente, precisó el Tribunal, lo narrado por el declarante encuentra respaldo en aspectos relacionados por otros declarantes como el General Samudio Molina, Eduardo Matson, Yolanda Santodomingo y Vicente Rubiano Galvis, así como en la interceptación de la comunicación sostenida entre el General Arias Cabrales y Luis Carlos Sadovnik, relativa al apoyo de otras Brigadas, entre ellas, la ubicada en el departamento del Meta.

En suma, dentro de este acápite concluyó el Tribunal que, si bien, las versiones de las personas que fueron trasladadas a guarniciones militares o de policía, no son del todo coincidentes entre sí, en manera alguna ello diluye el aspecto medular de sus declaraciones, referido, precisamente, a la conducción de personas hasta instalaciones a cargo de agentes del Estado, así como a la realización de procedimientos extrajudiciales de extracción de información, al ser calificados de sospechosos, bajo el influjo de tratos crueles y arbitrarios, conforme, entre otros, lo describieron Eduardo Matson y Yolanda Santodomingo, quienes a la postre fueron liberados, al comprobar sus captores la condición de estudiantes universitarios.

Suerte que, aduce el Tribunal, no corrieron Franco Pineda, Beltrán Hernández y Rodríguez Vera; la primera, en condición de guerrillera, y los dos restantes, como presuntos auxiliadores del grupo subversivo, en tanto, empleados de la cafetería, sospecha que sobre ellos pesaba, según la hipótesis fraguada por inteligencia militar.

De tal manera que, estas personas desaparecieron *«cuando se encontraban a disposición física de la unidad de inteligencia que actuó bajo la dirección asignada y asumida desde la Casa del Florero con ocasión a la ejecución del Plan Tricolor.»*

En torno a esa premisa, para el Tribunal, SÁNCHEZ RUBIANO podía disponer del traslado de los retenidos, entre otros, a cualquiera de los estamentos militares, bajo un control funcional que extendía a quienes materialmente asignaba esas tareas, en cada instalación militar, dada la operabilidad del B-2 al interior de la Escuela de Caballería; operaciones que, pese a estar resguardadas por funciones de policía judicial, no permitían su realización oculta o subrepticia, a más que, debieron documentarse para conocimiento de las autoridades judiciales.

Por lo tanto, para el juez colegiado, *«la prueba determinó que, en la tarde el 7 de noviembre de 1985, se individualizó a*

Irma Franco Pineda junto a otras personas, la observaron al momento en que hombres armados la sacaban de la Casa del Florero para montarla en un campero./ En esa misma data Irma Franco y Rodríguez Vera fueron vistos al llegar a las pesebreras ubicadas en el Cantón Norte, sitio en el que fueron interrogados, torturados y asesinados bajo la custodia de unos miembros del Ejército Nacional».

2.12. En el acápite que el Tribunal subtituló como «*Circunstancias Posteriores a la recuperación del Palacio de Justicia*», acogió el planteamiento del A quo en torno a que, pese a la ausencia cabal de identificación de los restos humanos exhumados, pues, de 90 se descartaron 88, es muy poco probable la tesis defensiva referida a que la muerte de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán, se produjo al interior del Palacio de Justicia, aunado a que la circunstancia de llegar a localizar sus restos físicos no descarta necesariamente la ocurrencia del delito de desaparición forzada, pues, «*sobre ellos se conoció que la última vez que fueron vistos, estaban a disposición de la fuerza pública y, posiblemente, sometidos a procedimientos extralegales de investigación, de forma paralela o sucesiva a su identificación (tarea coordinada por el B-2)*». Por ello, puntualizó, el desorden que hubo con el manejo de los cadáveres y el desconocimiento del lugar en que podrían estar los restos de los desaparecidos objeto de esta actuación, de manera alguna descartan la ocurrencia de la citada ilicitud.

3. En el acápite que el Tribunal destinó al análisis remitido a la responsabilidad de los acusados, en primer lugar, se ocupó de desestimar las razones aducidas por el A quo para endilgar a EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO la comisión de la conducta delictiva de desaparición forzada en condición de coautor mediato por omisión y de coautor mediato por acción; a ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, estas mismas condiciones, al interior de una estructura organizada de poder.

En este punto, el juez colegiado descartó la lesión al principio de congruencia, alegada por los defensores, quienes sostuvieron que el llamamiento a juicio se elevó en condición de coautores impropios.

Ello, por cuanto, en las labores de recuperación de la sede judicial, en despliegue del Plan Tricolor, la operación conjunta encabezada por el Ejército Nacional, al mando del General Jesús Armando Arias Cabrales, dispuso necesario enviar a la Casa del Florero, bajo el control del B-2, a las personas que salían con vida del Palacio de Justicia, de lo que se infiere una organización con mando y dirección, para luego, respecto de quienes eran catalogados como «sospechoso», remitirlos al segundo piso de esta última edificación, sin ser registrados, como aconteció con Irma Franco, Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán, momento a partir del cual se

gestaron los actos ejecutivos de su desaparición. Por ello, «*En desarrollo de la propuesta criminal que se activó en la línea de mando, sus ejecutores no serían cualquier miembro del Ejército Nacional o integrante de las demás instituciones comprometidas. Dicho de otro modo, no podían ser «fichas» cambiables unas por otras (como lo sugiere la teoría de la autoría mediata por estructuras de poder organizado), pues los protagonistas tenían conocimientos y cargos que los hacían insustituibles -por lo menos para ese momento histórico-».*

En ese orden de ideas, en relación con la responsabilidad de EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, para el Tribunal se demostró que él recibió del General Arias Cabrales, la dirección de las actividades a desarrollar al interior de la Casa del Florero, sitio destinado para la identificación y retención de «*sospechosos*», de quienes ordenó su traslado a diferentes destacamentos del Ejército Nacional, Policía Nacional o DAS.

El control funcional que ostentaba el acusado, se precisa en el fallo de segundo grado, lo extendió a los militares a quienes les asignó la ejecución material de la tarea, mando que mantuvo aún en los interrogatorios, que continuaron en las instalaciones del B-2, al interior de la Escuela de Caballería; actividades que, si bien, conforme lo consignaba el Plan Operacional 002, se realizaban bajo funciones de Policía Judicial reservadas, no podían implicar el abstenerse de

documentarlas, omisión que tuvo como propósito no oficializar ni judicializar los comportamientos ilícitos.

En ese sentido, puntualizó el Ad quem, contrario a lo determinado por el juzgador singular, el proceder de SÁNCHEZ RUBIANO no lo fue por omisión «*sino en un exceso de sus funciones, cometido que sólo pudo realizar soportado en el apoyo que recibió de miembros de la unidad que dirigía, además de otros organismos de seguridad, con los cuales coordinaba, por órdenes del comandante de operación, general Arias Cabrales...*», materializando así unos cometidos especiales y coyunturales, fundados en el plan Tricolor y el de Operaciones 002, con sujeción a los conceptos de unidad de mando y control operacional.

La participación de SÁNCHEZ RUBIANO en los actos ejecutivos del delito, estuvo gobernada por la disposición de traslado de varias personas, del segundo piso de la Casa del Florero, a instalaciones militares o de Policía, sitios en los cuales recibieron tratos degradantes dirigidos a determinar si se trataba de miembros o auxiliares del grupo guerrillero.

En criterio del juez colegiado, la conducta de SÁNCHEZ RUBIANO se acopla a la enunciada figura de la coautoría impropia, en razón al plan común que aceptó desde el 6 de noviembre de 1985, valiéndose del cargo, conocimientos y especialidad, en su condición de Jefe del B-2 de la Brigada

XIII, para el despliegue directo de labores de inteligencia, a través de hombres a su cargo, con la clara intención de obviar su documentación o registro, con el fin de separar a los «*sospechosos*» de los demás liberados del Palacio de Justicia -mostrando con ello dominio del hecho-, y trasladarlos a guarniciones militares y de policía, con miras a desaparecerlos.

En consecuencia, respecto de este acusado, el Tribunal confirmó la sentencia condenatoria emitida por el juzgador de primer nivel, por la desaparición forzada de Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, «*con la salvedad que se modificará la decisión en cuanto a que su responsabilidad lo es, no en calidad de «autor mediato por omisión», sino como coautor impropio, la misma condición en la que se comunicó la acusación por parte de la Fiscalía»*.

3.1. En lo que corresponde a la responsabilidad del entonces Capitán del Ejército Nacional ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, destacó el Tribunal que el implicado SÁNCHEZ RUBIANO indicó que fue uno de los militares adscritos al B-2, que colaboró en las tareas de recepción e identificación de las personas que salieron con vida del Palacio de Justicia.

Contrario a lo manifestado por el implicado en sus salidas procesales, la prueba demostró que su papel fue

protagónico en el primer nivel de la Casa del Florero, pues, ese espacio estuvo bajo su control, erigiéndose en relevante la actividad representada, además de recolectar material de guerra, en decidir quién subía al segundo piso o, lo que es lo mismo, quién era «sospechoso» o «especial».

Bajo ese hecho comprobado, consideró el Tribunal que la labor de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ no se desligó por completo del desenlace de las personas que tuvieron esa categorización, lo que se comprueba con la devolución de los documentos de identidad, retenidos en los filtros iniciales, a quienes, luego de haber sido desplazados a otras guarniciones militares y de policía, fueron liberados, previo a recibir tratos crueles y degradantes.

De tal manera que, para el juez colegiado, el acusado era conocedor del *modus operandi* que acompañó las desapariciones, «*con intervenciones ajustadas al devenir de los acontecimientos, puesto que, para los que retomaban la libertad a pesar de la marcación que se les hacía, se intentaba borrar el acontecer histórico de las violaciones a los derechos humanos infringidos, con seguimientos, y la verificación de la respuesta que pudiera tener posteriormente, caso de Yolanda Ernestina Santodomingo Albericci y Eduardo Matson, y el intento de retrotraer el mal proceder, con la entrega de sus identificaciones, lo que de contera marcaba la ruta que le*

deparaba a quienes no lograban quitar de encima la tipología asignada por el grupo de inteligencia, la desaparición».

Así las cosas, estimó el Ad quem, que se constituyó en un hecho indicador el que fuera poseedor de los documentos, lo que, sumado a la ausencia de registros de esas personas, en los listados, denota control sobre cada rastro que quedara y se constituyó en una actividad propia del ocultamiento que acompañaba la ejecución de las desapariciones.

En conclusión, consideró el Tribunal que *«su participación fue activa en los filtros a los que se ha venido haciendo referencia (actos ejecutivos), al punto que a su cargo estuvo el filtro inicial: realizado en el primer piso de la Casa del Florero. Actuar que desarrolló y aceptó valiéndose de su cargo y conocimientos, no se trataba de un hombre que podía ser fácilmente reemplazable. De ahí que su conducta se adecúa a la de coautor impropio (como lo acusó la fiscalía) y no a la de autor mediato (como lo entendió el a quo)».*

Así las cosas, el juez colegiado confirmó la sentencia de primer grado dictada en contra de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, por la desaparición forzada de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, con la modificación de que su responsabilidad no opera en calidad de autor mediato por omisión, sino como coautor impropio, en los mismos términos indicados en el pliego de cargos.

3.2. Ahora bien, en lo que corresponde a la responsabilidad de LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, el Tribunal desestimó el análisis realizado por el A quo, que condujo a reconocer en su favor el principio del in dubio pro reo, pues, en lo fundamental, la actitud pasiva que quiso exhibir el implicado, en el desarrollo de los hechos, riñe con la lógica, no solo por tratarse de un integrante del grupo de inteligencia del Ejército Nacional, sino por haber tenido a su cargo, para ese entonces, el blanco del grupo guerrillero M-19.

Destacó, entonces, el Ad quem, que NIETO VELANDIA no fue instrumentalizado, como lo indicó el juzgador de primer grado, pues, actuó en calidad de coautor, al fungir como puente entre SÁNCHEZ RUBIANO y Jesús Armando Arias Cabrales, al paso que elaboró y recopiló listas de «*liberados*» y «*sospechosos*», en el primer piso de la Casa del Florero, ejerciendo autoridad en esa planta, respecto de quienes salían del Palacio de Justicia; adicionalmente, estuvo presente en las instalaciones del B-2, lugar al que fueron trasladadas varias personas señaladas de «*sospechosos*», verificándose razonable que fuera él quien se encargara de interrogarlos, en cuanto, responsable, dentro de sus tareas de inteligencia, de ese grupo subversivo, al tiempo que elaboró un informe de lo acontecido en el que no aparecen relacionados Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán

Hernández, registros que desaparecieron desde el momento de elaboración de las mentadas listas.

En ese orden de ideas, el Tribunal dispuso la revocatoria del fallo de primer grado para, en su lugar, condenar a NIETO VELANDIA, en condición de coautor impropio del delito de desaparición forzada de las tres personas enunciadas en antelación, imponiéndole las penas previamente indicadas en el acápite pertinente de este proveído.

3.3. En lo que toca con la responsabilidad penal atribuible a ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ, también el Tribunal revocó el fallo absolutorio emitido a su favor por el A quo, para condenarlo, en los mismos términos punitivos indicados en precedencia.

Para arribar a tal determinación, destacó el Ad quem que SÁNCHEZ RUBIANO lo relacionó como uno de los hombres adscritos al B-2 que colaboró con las labores de recepción e identificación de quienes salieron con vida del Palacio de Justicia.

En esa misma actividad fue ubicado por el Capitán VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, quien recordó que JIMÉNEZ GÓMEZ lo acompañó a él y a NIETO VELANDIA en la elaboración de las listas del primer piso, participando en el proceso de selección de «sospechosos» o «especiales».

De tal manera que, para el juez colegiado, la presencia de JIMÉNEZ GÓMEZ en ese lugar hace evidente *«su vinculación al trabajo propuesto, aceptado y desarrollado por la dependencia de inteligencia al que pertenecía, línea de mando en la que su categoría de suboficial y la asignación específica de subespecialidad, explica el porqué de su llamado al sitio del museo por parte de su superior inmediato Sánchez Rubiano, y a la ubicación en la primera planta, bajo las instrucciones que emanaban de la unidad de mando ya descrita»*.

En suma, concretó el juzgador de segundo grado que el actuar delictivo de JIMÉNEZ GÓMEZ se desplegó en el marco del Plan Tricolor, dados sus conocimientos y pertenencia al grupo de inteligencia B-2, por lo que, en el primer piso de la Casa del Florero, dispuesto como filtro para la detección de *«sospechosos»*, hizo parte de la elaboración de listados, bajo el ejercicio de autoridad militar, razón por la que participó, con dominio del hecho, en el ocultamiento de información de aquellas personas que, por conducto de él, VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, NIETO VELANDIA y CAUSAYÁ PEÑA, eran enviadas al segundo nivel de la locación, bajo un acuerdo común y, por ende, también con dominio de lo acontecido, aunado a que sirvió de canal de comunicación entre sus superiores SÁNCHEZ RUBIANO y Arias Cabrales.

En ese contexto, el Tribunal revocó el fallo de primera instancia proferido a favor de JÍMENEZ GOMEZ, por la desaparición forzada de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández y, en su lugar, lo condenó como coautor impropio.

3.4 Finalmente, en lo que corresponde a FERNEY ULMARDIN CAUSAYÁ PEÑA, contrario a la ajenidad con la presencia en la Casa del Florero, que quiso ilustrar en cada una de sus salidas procesales, la información brindada por el implicado SÁNCHEZ RUBIANO, también dio cuenta de que fue otro de los integrantes del B-2 que colaboró con las labores de recepción e identificación de quienes salieron de la sede judicial, por lo que es dable afirmar que participó de manera activa en el filtro o separación de las personas que resultaban de su interés.

El Ad quem elimina la veracidad de lo afirmado por el acusado en cuanto a que, la orden dada por su superior para la elaboración de registros correspondiera a una mera sugerencia, instrucción que a la postre desobedeció, pues, tal actitud no solo desconoce la disciplina militar, sino la información reportada por SÁNCHEZ RUBIANO, respecto del rol atribuido al acusado.

Además, no se puede desconocer que CAUSAYÁ PEÑA, así como los demás integrantes del B-2, tenían a cargo un

específico blanco guerrillero -subespecialidad-, razón por la que, por sus conocimientos como analistas y el despliegue de funciones de inteligencia -especialidad-, no resultaba descartable que por necesidad del servicio apoyaran a los encargados de otros blancos.

En ese orden de ideas, puntualizó el Tribunal, el acervo probatorio demostró que CAUSAYÁ PEÑA permaneció en el primer piso de la Casa del Florero, escenario en el que se interrogaba abiertamente a quienes salían del Palacio de Justicia, con el propósito de discriminar si entre los liberados se encontraban «*sospechosos*» o auxiliares del grupo guerrillero; por lo tanto, intervino de forma activa en el plan criminal que se elaboró, usando como marco de referencia el Plan Tricolor, sus conocimientos y pertenencia al grupo B-2, confeccionando el listado de los liberados y ocultando la información atinente a quienes se cernía la duda sobre pertenencia al grupo irregular.

Bajo la síntesis precedente, el Tribunal, respecto de CAUSAYÁ PEÑA, revocó el fallo absolutorio emitido a su favor y lo condenó como coautor impropio del delito de desaparición forzada de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández.

DE LAS DEMANDAS DE CASACIÓN

1. Demanda presentada a nombre de ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ

Primer cargo – Nulidad

Acusa el libelista la sentencia de segundo grado, de ser violatoria del debido proceso, pues, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá no tenía competencia para su emisión, al haber acaecido el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal.

En sustento de tal aserto, hace alusión a la sentencia SU-433/20 de la Corte Constitucional, en la que se aclara que «*en la etapa de investigación en cualquier sistema procesal penal incrementa la prescripción en aplicación del artículo 83 del CP., sin embargo, EN LA EPATA DEL JUICIO LA PRESCRIPCIÓN NO TIENE INCREMENTO POR MANDATO DEL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 599 DE 2000*» (Mayúscula sostenida del texto original), razón por la que, en el presente asunto, el término prescriptivo no podrá ser inferior de 5 años ni superior a 20, lapso que, luego de interrumpido, por efectos de la resolución de acusación ejecutoriada, en la fase de juicio, no debe superar los 10 años, según se desprende del artículo 86 del C.P.

En ese sentido, frente al rito procesal que enseña la presente actuación y con apego a la pena dispuesta para el punible de desaparición forzada agravada, ilustra el libelista que la resolución de acusación cobró ejecutoria el 25 de marzo de 2008, luego, los diez (10) años de término prescriptivo, en la fase de juicio, se agotaron el 25 de marzo de 2018, es decir, previo a que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá emitiera la sentencia de segundo grado, lo que ocurrió el 13 de octubre de 2021, de lo cual se sigue que solo tenía competencia para absolver al acusado o para decretar la cesación de procedimiento por prescripción de la acción penal.

Así las cosas, luego de referirse al cumplimiento de los principios que rigen las nulidades, precisó que es necesario que la Corte unifique la jurisprudencia, a tono con la sentencia de la Corte Constitucional previamente reseñada, «*sobre la coexistencia de sistemas procesales penales: Ley 522 de 1999, Ley 600 de 2000, Ley 906 de 2004, Ley 1922 de 2018 y Ley 1826 de 2017*», pues, cada uno de ellos contempla un hito procesal diverso que interrumpe el término prescriptivo, momento a partir del cual comienza a correr un nuevo lapso por la mitad del máximo punitivo, pero sin que pueda ser inferior a 5 años ni superior a 10 años; respecto de este último lapso, el artículo 86 del C.P., no permite incremento alguno de la prescripción en la fase de juzgamiento.

Bajo la síntesis precedente, solicita que la Corte admita la demanda de casación, se declare la nulidad de la sentencia del Tribunal, se dicte la sentencia de reemplazo decretando la cesación de procedimiento y, finalmente, se cancelen las anotaciones, antecedentes y orden de captura emitidos en contra del acusado.

Segundo cargo – Nulidad

Sostiene el libelista que el fallo de segundo grado también resultó violatorio del debido proceso en su estructura, toda vez que el Tribunal lo profirió sin contar con jurisdicción ni competencia, pues, previo a la decisión confutada, ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ se sometió voluntariamente a la Jurisdicción Especial para la Paz, hoy en día su juez natural.

Considera que el presupuesto para el ingreso a la JEP, en torno de los agentes del Estado, lo constituye la manifestación personal, informada y voluntaria de sometimiento a esa jurisdicción, tal como se desprende de los artículos 51, 52 y 57 de la Ley 1820 de 2016, y la interpretación de múltiple normatividad, de la que hace una extensa relación.

En concreto, menciona que el 20 de noviembre de 2019, su prohijado VÁSQUEZ RODRÍGUEZ se sometió de manera

voluntaria a la JEP y, mediante resolución No. 1216 del 15 de marzo de 2021, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz asumió la solicitud de sometimiento, requerimiento que quedó formalizado con la firma de la respectiva acta, el 5 de agosto de ese mismo año, al paso que se demandó del Tribunal de Bogotá la remisión de copia del expediente, lo que en efecto acaeció.

En ese contexto, considera el libelista que el Ad quem debió proceder con la ruptura de la unidad procesal y remitir el expediente, en lo que atañe a su prohijado, a la JEP; empero, itera, sin jurisdicción ni competencia emitió la sentencia de segundo grado.

Por lo tanto, precisa, se transgredieron los derechos al debido proceso y defensa del acusado, sumado a que, en su criterio, se evidencian estructurados los principios que rigen la correcta aducción de las nulidades, los cuales desarrolla bajo su particular percepción, para, finalmente, solicitar a la Sala declarar la nulidad de lo actuado «*desde las sentencias*» y, de cualquier forma, remitir el expediente a la JEP.

2. Demanda presentada a nombre de **EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO**

Primer cargo – Nulidad

Al amparo de la causal consagrada en el artículo 207, num. 3, de la Ley 600 de 2000, acusa el censor la sentencia emitida en segundo grado, por ser violatoria del debido proceso, toda vez que se profirió cuando ya había prescrito la acción penal.

Explica el libelista que la ejecutoria de la resolución de acusación se consolidó el 25 de marzo de 2008, al paso que la sentencia del Tribunal se dictó el 13 de octubre de 2021, data para la cual, conforme a lo consagrado en el 86 del C.P., el cual translitera, ya habían transcurrido diez (10) años contados a partir de la firmeza del pliego de cargos.

Así las cosas, luego de relacionar el plexo de normas vulneradas por el juez colegiado y desarrollar los principios que atañen a la adecuada formulación de la solicitud invalidante, el casacionista solicitó a la Corte (i) admitir la demanda; (ii) se decrete la nulidad de la sentencia de segundo grado y (iii) se declare la prescripción de la acción penal, proceda con la cesación de procedimiento y dicte fallo absolutorio a favor de SÁNCHEZ RUBIANO.

Segundo cargo (Subsidiario) – Falso juicio de identidad

Se refiere el censor a la distorsión que en la determinación de condena se hizo del testimonio de «**Edgar**

Villamizar o Edgar Villarreal», rendido en el año 2007, así como a las deponencias que el mismo declarante ofreció ante la Procuraduría General de la Nación, en el año 2011, y la otorgada ante el Juzgado 55 Penal del Circuito de Bogotá, en el año 2012, pues, puntualiza, de haberse analizado en debida forma, no se habría dado crédito a la primera de ellas, desdibujándose así la prueba indiciara construida por el fallador.

En concreto, la censura del casacionista recae en la manera como el Tribunal descartó las objeciones realizadas respecto de la declaración que, supuestamente, rindió el señor Villamizar Espinel el 1 de agosto de 2007, pues, el análisis grafológico realizado para refrendar que sí fue el deponente quien suscribió esa diligencia, se distorsionó por el sentenciador.

Así las cosas, tras exhibir el apartado en que el Tribunal realizó el análisis pertinente de la prueba científica, con el fin de dar crédito a lo declarado por el deponente en aquella oportunidad, enseña el libelista, en un fragmento caracterizado por la falta de claridad, que «...*el análisis grafológico no se desarrolló sobre los lo (sic) indicado en el auto que correspondía a los siguientes: Acta De Audiencia Pública Suscrita Por El, Su Hoja de Vida Militar Y La Declaración Que El MISMO Rindiera, ante la Procuraduría General de la Nación el 23 de Mayo de 2011, con el original del documento dubitado*

(Declaración del 1 de agosto de 2007), sino sobre el material este dubitado y el archivo personal allegado por entonces Fiscal Cuarta Delegada ante la Corte documento que reposa en el contenedor 9760P, y es sobre estos que indica que son uniprocedentes.». (Subrayado y uso de mayúsculas del texto original).

Con tal imprecisión, considera el censor, se estimó lo narrado por el testigo en la declaración de 1 de agosto de 2007, sin tener en cuenta que, en mayo de 2011 y febrero de 2012, Édgar Villamizar Espinel, bajo la gravedad de juramento, sostuvo que no rindió la primera declaración señalada.

Seguidamente, el libelista hizo alusión a un apartado de la declaración que ofreciera Édgar Villamizar el 1 de agosto de 2007, de la que resaltó lo narrado en cuanto a que, para el 4 de noviembre de 1985, integraba un grupo especial llamado CIAES –Comando Integrado Antiextorsión y Secuestro-; que al día siguiente recibieron la orden de alistamiento de primer grado ante la alteración del orden público que acaecería en Bogotá, razón por la que el 6 de noviembre de ese año, a las 11 de la mañana, fueron trasladados a la Escuela de Caballería, lugar en el que les informaron de la toma del Palacio de Justicia, sitio al que posteriormente se les trasladó.

Para el censor, el Tribunal distorsionó esa deponencia, pues, *«le da credibilidad a la declaración de agosto de 2007,*

pero en la misma decisión desvirtúa la declaración de dicho testimonio...», máxime cuando, en la misma decisión se enuncia la inexistencia de prueba que sustente el hecho que, para ese entonces, se conocía de la fecha y hora en que el grupo subversivo realizaría el ataque al Palacio de Justicia, aspecto, incluso, analizado en la decisión que sobre los mismos hechos profirió la Corte Suprema de Justicia, en sentencia emitida al interior de la radicación n° 38957, proveído este con el que también respalda la ausencia de elementos probatorios que corroboren el traslado que el testigo indicó, se realizó desde la ciudad de Villavicencio, así como la existencia de un grupo CIAES.

Precisa el recurrente que, con el yerro en el cual incurrió el Tribunal, se transgredió el contenido de los artículos 232, 238 y 277 de la Ley 600 de 2000, pues, de haberse valorado en debida forma el testimonio del señor “*EDGAR VILLAMIZAR o EDGAR VILLAREAL*”, distinta sería la suerte de su prohijado.

Por lo tanto, solicita que se case el fallo emitido por el Ad quem y, en reemplazo, se profiera sentencia absolutoria a favor de SÁNCHEZ RUBIANO.

Tercer cargo – Falso juicio de identidad

De la confusa presentación y desarrollo del cargo, logra extraerse que la inconformidad del libelista recae en la

construcción indiciaria elaborada por los sentenciadores, la cual condujo a dar por acreditada la desaparición forzada de los señores Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández. Estima el libelista que esa conclusión operó a partir de la distorsión de los medios de convicción obrantes en el diligenciamiento.

Para el desarrollo del cargo, nuevamente trae a colación lo expuesto por el testigo Édgar Villamizar ó Villareal Espinel, para resaltar cómo en sus dos últimas declaraciones desconoció la diligencia realizada en el año 2007, pese a lo cual, el Tribunal *«ha dado credibilidad de manera caprichosa a la deposición de agosto de 2007, siendo importante denotar que el error de hecho se produce, por cuanto se le está dando un valor a esta prueba testimonial (sic) distorsionada, y a partir de esta construir el indicio de responsabilidad penal.»*, circunstancia igualmente analizada en el fallo de casación emitida por esta Corporación al interior del radicado n°. 36957, de 16 de diciembre de 2015, cuyo fragmento trae a colación.

De otra parte, se refiere el libelista, bajo la misma concepción del error de hecho por falso juicio de identidad, al testimonio de Tirso Sáenz Acero, de quien, en el mismo fallo casacional indicado en precedencia, se desnaturalizó su fiabilidad, pese a lo cual, el Tribunal le dio un valor desconfigurado para tenerlo como respaldo del traslado,

tortura y asesinato de Irma Franco Pineda y Carlos Augusto Rodríguez Vera.

En seguida, se refirió el libelista a los reconocimientos realizados a partir de los videos encontrados en la residencia de Luis Alfonso Plazas Vega, pues, la distorsión consiste en la connotación de prueba nueva que se otorgó a imágenes remasterizadas ya conocidas en la actuación, a partir de las cuales se dio por acreditada la identificación del desaparecido Carlos Augusto Rodríguez Vera.

En la profundización de este reproche, el recurrente translitera la *“DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO SOBRE UNAS PELICULAS O VIDEO CASSETTES POR PARTE DE ALGUNOS FAMILIARES DE SUPUESTOS DESAPARECIDOS”*, realizada el 11 de abril de 1986, oportunidad en la que familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera, manifestaron no reconocerlo en esa exposición, así como tampoco lo hicieron en otras imágenes apreciadas con la misma finalidad.

A continuación, despojado de una secuencia coherente, precisa el censor que *«Se ha configurado respecto de esta prueba del reconocimiento de los videos, cuando se (sic) las siguientes manifestaciones se acoge la que sustenta la condena, pero por el análisis distorsionado y tergiversado de las deposiciones de los declarantes, estructurando el error de hecho por falso juicio de identidad...»*, yerro que correlaciona

trayendo a colación apartes de lo declarado por: (i) Enrique Rodríguez Hernández y César Enrique Rodríguez Vera, padre y hermano de Carlos Augusto Rodríguez Vera, respectivamente, quienes no reconocieron a su familiar en los videos a los que tuvieron acceso; (ii) Luis Joaquín Camacho Sarmiento, Teniente de la Policía Judicial, quien adujo no haber visto salir del Palacio al administrador la cafetería, y (iii) Tulio Chirola Escanio.

Seguidamente, señala el casacionista que el yerro de falso juicio de identidad, por tergiversación, se demuestra «*de la mano **con pruebas que no fueron valoradas***», como es el caso de lo declarado por Leonor Mariela Ávila Roldán, quien, pese a conocer a Carlos Rodríguez y haber permanecido secuestrada “*en el baño*”, adujo no haberlo visto en el Palacio ni en la Casa del Florero; «**omisión**» que, según el libelista, también se predica del testimonio de Blanca Inés Amaya Díaz, auxiliar de servicios generales en comisión del Ministerio de Justicia.

A continuación, aduce el recurrente que, en la determinación de condena de su prohijado, el Tribunal cercenó lo declarado por María Nelfi Díaz y Joselín Sánchez Alvarado, quienes advirtieron no haber visto a Carlos Rodríguez Vera, en la Casa del Florero.

Empero, enfatiza el propio censor, el error de hecho se configura «*al dar un valor probatorio que no lo tiene*» respecto de lo declarado por Enrique Alfonso Rodríguez, padre de Carlos Rodríguez, quien dio cuenta de la información que le reportó Carlos Ariel Serrano Sánchez, «*pero omite valorar el dicho directo del mencionado, simplemente en un error de valoración probatoria, se desconoce su propio dicho.*». Por ello, luego de plasmar un fragmento de lo expuesto por Ariel Serrano y Enrique Rodríguez, concluye el libelista que Carlos Augusto Rodríguez Vera nunca salió del Palacio de Justicia.

Adicionalmente, da a entender el recurrente que, ausente la valoración probatoria exigible por el art. 238 de la Ley 600 de 2000, tampoco se contempló la información reportada por el apoderado de la parte civil, quien representa los intereses de María del Pilar Navarrete y Enrique Alfonso Rodríguez, pues, en la demanda se consignó que momentos antes de la toma se conoció que Carlos Augusto Rodríguez Vera salió a realizar una consignación bancaria, razón por la que, en sentir del censor,

*lo anterior demuestra que la afirmación efectuada en el sentido de afirmarse que **NO CABE DUDA DE LA PRESENCIA DE CARLOS RODRÍGUEZ EN EL SITIO DE TRABAJO CUANDO SE DIO INICIO A LOS HECHOS**, es decir en la cafetería del Palacio de Justicia, obedece a un hecho indicador derivado del falso juicio de existencia, ya que este hecho niega el hecho indicador por lo que no es dable a partir de esto efectuar inferencias lógicas para la construcción del indicio que determinó la responsabilidad penal de mi representado. (Mayúscula sostenida y negrilla del texto original).*

Se refirió el libelista a la declaración vertida, en diferentes oportunidades, por la señora Cecilia Saturia Cabrera Guerra, de quien resalta la inconsistencia, según la cual, vio salir del Palacio de Justicia a Bernardo Beltrán, en horas de la tarde, tanto del 6 como el 7 de noviembre de 1985, razón por la que, sostiene, en alguna parte está mintiendo la deponente.

Seguidamente, bajo el mismo confuso estilo argumentativo desplegado en el libelo casacional, el recurrente refiere que «*también se omitió la valoración de pruebas*», enunciado a partir del cual se dirigió a la declaración de Pilar Navarrete y las actas de reconocimiento que de algunas imágenes realizaron Sandra Bernal Hernández, Cecilia Saturia Cabrera Guerra y René Guarín Cortés; ello «*de cara a la prueba técnica obrante en el plenario específicamente del dictamen de Cotejo Morfológico donde el objetivo de la diligencia era el de “realizar cotejo de imágenes entre las fotografía y/o imágenes de los presuntos desaparecidos y las imágenes recogidas en diferentes videos sobre la salida de rehenes del palacio de justicia, en donde se reconoce a los supuestos desaparecidos”.*».

En el trasegar del mismo error de hecho, sin precisar el censor a cuál modalidad se refiere, señaló que, cuando el indicio se construyó sin tener en cuenta la prueba científica ni los testimonios de los doctores Yolanda González, Carlos Valdés y el «*DR RODRIGUEZ CUENCA*», conjunto de elementos de los que se deriva la existencia de cuerpos de los que no se

ha podido determinar nada, omitiéndose los resultados de los dictámenes de ADN, se *«explica que pueda afirmar de manera categórica la sentencia que los resultados de ADN han demostrado que no se encuentran a los “desaparecidos”, cuando realmente frente a estos cadáveres no puede predicarse el mínimo de certeza que no corresponde por ejemplo a CARLOS RODRÍGUEZ o BERNARDO BELTRÁN, pero que el análisis de estos en la sentencia del Tribunal fue amañado»*.

Concluye el libelista afirmando que *«de la correcta valoración de la prueba el único camino para el Señor C.R (RA) EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO era el de la ABSOLUCIÓN.»*.

DE LAS IMPUGNACIONES ESPECIALES

1. De la presentada por el defensor de los acusados FERNEY ULMARDIN CAUSAYÁ PEÑA y ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ.

En un acápite que el censor tituló como *«IDENTIFICACIÓN DEL ERROR DE LA IMPUGNACIÓN ESPECIAL POR DOBLE CONFORMIDAD»*, anunció que su pretensión reside en demostrar que *«la sentencia recurrida, en fase de primera instancia, se sustentó en declaraciones aportadas de la fase de juicio donde se estableció en derecho emitir el sentido de fallo para entronizar el fundamento de este*

recurrido Honorables Magistrados allegó la célebre cita por la Magistratura...».

A partir de esa confusa premisa, que respaldó con un fragmento de un precedente de esta Corporación «*Sentencia 38566 del 6 de junio de 2012...*», relacionada con el reconocimiento del in dubio pro reo, precisó el recurrente que a sus defendidos no se les puede endilgar responsabilidad solo por el hecho de ser miembros del Ejército Nacional en cumplimiento de funciones consagradas en la Constitución Política de Colombia, artículo 166, por participar en la operación de retoma del Palacio de Justicia y por el supuesto de que, por sus funciones, alguna relación o contacto tuvieron con las personas rescatadas, tópicos frente a los que el A quo no encontró prueba demostrativa de que sus defendidos «*fueren responsables o determinados como autores inmediatos del hecho punible o que de su actuar en alguna actividad específica lo consumieran.*».

Seguidamente, translitera gran parte de los fragmentos del fallo atacado que detallan el análisis de responsabilidad de los acusados JIMÉNEZ GÓMEZ y CAUSAYÁ PEÑA, para luego indicar que «*contradigo lo expuesto en la revocatoria del Honorable Magistrado Ponente...*», ante la inexistencia de prueba para condenar a los implicados por el delito objeto de llamamiento a juicio, pues, con apego en lo decidió por el A quo, no existe «*indicio que se asemeje o se responsabilice que*

sean los poderhabientes inmediatos de las conductas punibles anteriormente citadas, pero no se les puede atribuir, con conocimiento más allá de cualquier duda razonable, la coparticipación criminal imputada, por guardar silencio y no desentrañar los hechos, que a tela de juicio no se encuentran con valor de los elementos suficientes concretos para emanar una responsabilidad penal por los hechos, en los que se acusó».

Bajo esa particular argumentación, solicita a la Corte revocar el fallo condenatorio emitido en contra de sus prohijados y, en su lugar, en reconocimiento del *in dubio pro reo*, que se mantenga el fallo emitido por el A quo.

2. De la presentada por el defensor del acusado LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA

Del acápite que el libelista destinó a los «*MOTIVOS DE DISENSO*», se extraen los siguientes fundamentos de inconformidad en contra de la sentencia emitida por el Tribunal:

(i) De aceptarse, en gracia de discusión, que NIETO VELANDIA incurrió en el delito objeto de acusación, como coautor impropio, pues, según el Ad quem, participó de la «*empresa criminal*» en la elaboración de listas de “liberados” y “sospechosos” en el primer piso de la Casa del Florero, ese aporte, por sí solo, no es relevante frente a la desaparición

forzada de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, en tanto, desarrolló una actividad legal, propia de las Fuerzas Militares, en el rol de inteligencia orientado a prevenir un nuevo ataque terrorista.

(ii) Es inexistente la prueba demostrativa de que NIETO VELANDIA tuvo contacto con las víctimas, siendo que, por el contrario, conforme se extracta del fallo recurrido, *«las presuntas víctimas fueron identificadas por inteligencia de combate, desde antes de ingresar a la Casa del florero, por lo que no pasaron por el primer filtro en el primer piso de la Casa del florero, sino que pasaron directamente al segundo piso a disposición del Coronel ® SÁNCHEZ RUBIANO.»*

(iii) La ausencia probatoria también descarta que NIETO VELANDIA estuviera en el segundo piso de la Casa del Florero, o que hubiese movilizado a las presuntas víctimas a ese sitio.

(iv) No constituye indicio grave que el implicado hubiese reconocido que estuvo presente en las instalaciones del B-2, lugar al que fueron trasladados varios “sospechosos”, pues, debe contemplarse que se trataba de su sitio de trabajo, sumado a que no está demostrado que se hallase allí, reunido con las posibles víctimas.

(v) Atendiendo el grado de Sargento que para ese entonces ostentaba el acusado, no tenía el poder de disponer

de los sospechosos, limitándose su actuar a la ejecución de las órdenes legalmente impartidas por sus superiores.

(vi) Si bien, en el supuesto informe de lo ocurrido no se registre el nombre de los desaparecidos, debe tenerse en cuenta que el implicado no era el único que elaboraba ese listado, según lo declarado por el Capitán (r) Vásquez Rodríguez, aunado a que, si algunas personas, víctimas de desaparición forzada, no quedaron inscritas, ello obedeció a que ingresaron de manera directa al segundo piso de la Casa del Florero, a disposición del Coronel (r) Sánchez Rubiano, por lo que, itera, las presuntas víctimas no tuvieron contacto con su defendido.

(vii) En relación con la participación de NIETO VELANDIA como coautor impropio, sostiene el libelista que no se demostró, como un aporte significativo a la empresa criminal, que él fue quien identificó a Irma Franco Pineda, en calidad de integrante del grupo subversivo, ni a Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, a título de auxiliares.

Tampoco se acreditó que, teniendo conocimiento de la existencia de esas personas en la Casa del Florero, no las registró intencionalmente, con el propósito de desaparecerlas, menos que fue quien los trasladó a otro lugar.

En suma, respecto de este tópico, considera el impugnante que, al no existir prueba de que NIETO VELANDIA estuvo en contacto con las presuntas víctimas o que tuvo conocimiento de ellas, en la operación de retoma del Palacio de Justicia, emerge la duda sobre su responsabilidad, razón por la que debe darse aplicación al principio in dubio pro reo.

(viii) También existe incertidumbre respecto de la presencia, en la Casa del Florero, de quienes se tiene como desaparecidos en esta actuación, pues, se ha tenido a los videos como testigo silente, pero al expediente se allegó el informe n°. 374870, de 11 de diciembre de 2007, en el que el investigador Justo Pastor Jaimes Rueda concluyó que las imágenes no permitían identificar con claridad a las personas, lo que, en sentir del libelista, dio paso al subjetivismo de familiares y allegados «*de las personas víctimas que creen erróneamente haberlos observado*».

Adicionalmente, indica, los *testigos presenciales* -no señala cuáles, precisa la Sala- no fueron claros al señalar la presencia de las víctimas en la Casa del Florero, percibiéndose vacilantes y confusos, características que igualmente denotan los deponentes – sin enunciar a quiénes se refiere- que afirmaron verlos con vida en ese mismo lugar.

Acudiendo «*al principio del sentido común y a la lógica sensata*», no resulta creíble, para el censor, que las presuntas

víctimas de desaparición forzada realizaran el recorrido desde el Palacio de Justicia hasta la Casa del Florero, escoltados por uniformados, exponiéndolos a la vista pública, para luego desaparecerlos; como tampoco, bajo los mismos principios, es posible significar que los rehenes no hubiesen interactuado con nadie o fuesen acompañadas de otras personas en el rescate.

Acorde con lo que se lee de la sentencia del Tribunal, expone el recurrente, cada una de las presuntas víctimas fue rescatada en solitario, aspecto que nadie vio, para luego ser incomunicadas, circunstancias que no gozan de credibilidad.

Considera que en el primer piso de la Casa del Florero, los funcionarios del complejo judicial debieron reconocer al señor Rodríguez, porque *«todos los días que iban a laborar, lo veían en el restaurante, o cómo es que ninguno lo vio o interactuó con él en la Casa del florero»*, aunado a que una periodista -no indica quién, precisa la Sala- *«se coló entre los rehenes, interactuó con ellos, estuvo en la Casa del florero, observó lo que allí ocurría, sin que ella haya notado alguna irregularidad»*.

Así las cosas, para el impugnante no existe prueba directa y contundente que demuestre que las presuntas víctimas estuvieron en la Casa del Florero luego de que, presuntamente, salieran con vida del Palacio de Justicia.

Por lo anterior, solicita a la Sala, «*se valoren y se analicen las pruebas de conformidad con los parámetros establecidos para tal fin en la Ley procesal penal -sana crítica-*», para que, con fundamento en el postulado in dubio pro reo y el principio de presunción de inocencia, sea revocado el fallo condenatorio y se absuelva a su asistido.

DE LOS NO RECURRENTES

1. Fiscal Primero Delegado ante la Corte Suprema de Justicia

a. De la nulidad de la actuación

En relación con el cargo casacional que de manera principal plantearon los demandantes, por haber operado el fenómeno de la prescripción de la acción penal, previo a la emisión de la sentencia emitida por el Tribunal, el Fiscal Delegado asintió en su reconocimiento, atendiendo la siguiente exposición:

En primer lugar, se refirió a los fundamentos normativos que gobiernan el instituto de la prescripción de la acción penal. Así, destacó el contenido del 83 del Código Penal, según el cual, el delito de desaparición forzada contempla un lapso de 30 años para su acaecimiento.

Seguidamente, se refirió al contenido del artículo 86 que, en su texto original, consagra cómo, ejecutoriada la resolución de acusación, el término de la prescripción de la acción penal, en la fase de juicio, no podrá ser inferior a 5 años ni superior a 10 años.

Según el delegado del ente persecutor, en la sentencia SU-433 de 2020, el máximo Tribunal de la jurisdicción constitucional abordó el estudio del alcance de los términos prescriptivos consagrados en los artículos 83 y 86 del C.P., destacando, a partir de la transliteración del apartado que consideró pertinente, la justificación que encarna la definición de un término máximo de prescripción de la acción penal, tanto en la fase de investigación, como en el juzgamiento.

A la par con esa decisión, se refirió también a la sentencia C-620 de 2011, con el propósito de enseñar cómo, en tratándose del específico delito de desaparición forzada, el ejercicio de la acción penal no surge imprescriptible cuando la justicia ya ha individualizado y vinculado a la actuación a los partícipes o intervinientes en los hechos, criterio igualmente acogido por la Corte Suprema de Justicia, entre otros, en el proveído emitido el 21 de septiembre de 2009, radicado 32.022.

Precisó que en caso de ser posible la adición de una tercera parte al término límite de 10 años de prescripción de

la acción penal, luego de ejecutoriado el pliego de cargos, por la condición de servidores públicos de los implicados, se tiene que también el lapso de 13 años y 4 meses resultante feneció previo a la emisión del fallo del Tribunal, colegiatura que debió así reconocerlo.

Por lo tanto, respecto de este cargo, solicitó a la Corte que decrete la nulidad de la sentencia impugnada, se declare la prescripción de la acción penal y, en consecuencia, se disponga la cesación de procedimiento a favor de los procesados.

b. De la demanda de casación presentada a nombre de OSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ.

En relación con el cargo subsidiario, que el casacionista formuló por la vía de la nulidad, pues, el Tribunal de Bogotá no era competente para emitir sentencia por los hechos decantados en esta actuación, toda vez que previamente el implicado se sometió al trámite de la Jurisdicción Especial para la Paz, señaló el Fiscal Delegado que, con fundamento en la Ley 1957 de 2019 y lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-025 de 2018, es cierto, como se indicó en el fallo confutado, que la jurisdicción ordinaria pierde competencia para seguir conociendo del asunto cuando la JEP anuncia públicamente que presentara al Tribunal para la Paz la “*resolución de conclusiones*”, pero también lo es que «una

vez se identifica un caso que puede llegar a ser de competencia de esa jurisdicción especial», se suspende para la justicia ordinaria la facultad de emitir sentencias, hasta tanto se determine que es la JEP, el órgano que debe conocer de la actuación.

Por lo tanto, puntualiza el Fiscal Delegado, no es, como lo arguye el casacionista, que el Tribunal perdió competencia para decidir, sino que la actuación se encontraba suspendida hasta tanto se anunciara por la JEP la presentación de la *“resolución de conclusiones”*, es decir *«se indicara si asumía el conocimiento o no del caso...»*.

Adicionalmente, señala, de considerarse que todos los implicados eran integrantes de las Fuerzas Militares para la fecha de ocurrencia de los hechos, al tiempo que las conductas delictivas endilgadas se relacionan con el conflicto armado, resulta claro que a los procesados les es aplicable el sistema de justicia y paz, tal como se desprende del artículo 63 de la Ley 1857 de 2019, parágrafos 1 y 2, razón por la que, para todos ellos, dada su condición de comparecientes forzosos ante la JEP, se extendía la suspensión de la competencia para que la jurisdicción ordinaria emitiera decisiones como la que ahora es objeto de censura, máxime cuando, respecto de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, mediante Resolución n°. 258 de 27 de enero de 2022, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP aceptó su sometimiento a esa jurisdicción.

En atención la argumentación precedente, solicita que se declare la nulidad de la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá «*y se disponga que mantenga en su conocimiento el proceso hasta tanto se anuncie la emisión de competencia a cargo de la JEP.*».

2. Apoderado de la parte civil

La oposición a los recursos presentados por los procesados giró en torno a los siguientes tópicos:

a. De la nulidad por prescripción de la acción penal

Se refieren los apoderados, en primer lugar, a las disposiciones emanadas tanto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 137/11 de 31 de octubre de 2011, como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 14 de noviembre de 2014, en torno a la declaración de responsabilidad del Estado colombiano por la desaparición forzada, entre otros, de Carlos Augusto Rodríguez Vera, oportunidad última en la que el órgano internacional señaló que:

b) por tratarse de violaciones graves a los derechos humanos, incluyendo desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales y torturas, el Estado deberá abstenerse de recurrir a la aplicación de leyes de amnistía ni argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, cosa juzgada, ni el principio non bis in ídem o cualquier eximente de

responsabilidad, con el fin de excusarse de la obligación de investigar y juzgar a los responsables.

En ese contexto, para estos intervinientes se trata de una orden emanada de un órgano internacional, que es vinculante para el Estado colombiano, sumado a que, como lo ha refrendado la CIDH, con apego en la Convención Americana, el tópico de la prescripción encuentra estrecha relación con la obligación de investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, razón por la que corresponde a esta colegiatura realizar un control de convencionalidad al momento de abordar el estudio de las demandas casacionales, evento en el cual se verificará que no es posible acceder a la solicitud planteada por la defensa.

En segundo lugar, tras citar algunas decisiones judiciales relacionadas con los hechos que son materia de juzgamiento en esta actuación, en las que se evidencian matices de caracterización de crímenes de lesa humanidad, los sucesos acaecidos en la toma del Palacio de Justicia, los apoderados de la parte civil señalaron que, con fundamento en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, artículo VII, así como en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, la acción penal en el delito de desaparición forzada deviene imprescriptible, circunstancia, esta, de reiterada contemplación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en diversos pronunciamientos.

En tales condiciones, no puede tener vocación de prosperidad, la nulidad que plantea la defensa por este aspecto.

b. De la nulidad por «falta de jurisdicción por sometimiento a la JEP»

En relación con los aspectos de orden sustancial con los que los apoderados de la parte civil se oponen a este cargo subsidiario planteado por la defensa del procesado ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, basta con sintetizar que su objetivo estriba en refrendar la argumentación expuesta por el Tribunal para descartar la invalidación del fallo emitido en contra del procesado, máxime, que el censor no exhibió controversia con al análisis realizado por el juez colegiado.

A ello se suma lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el referido fallo de 14 de noviembre de 2014, en el que, igualmente, hizo explícita la obligación de que el presente asunto sea decidido por la jurisdicción ordinaria, descartando así que la JEP asuma la competencia del mismo; además, la Ley 1922 de 2018, claramente diferencia los conceptos de “asumir el conocimiento” y “asumir competencia”, lo que se torna relevante para el caso, toda vez que, para la fecha en que el A quo profirió la sentencia de

segundo grado, la JEP no había asumido competencia alguna en esta actuación.

c. De las impugnaciones especiales

De entrada, solicitan los apoderados de la parte civil que se rechacen, por carencia de sustentación, en tanto, solo condensan una crítica genérica y abstracta, que no permite visualizar el yerro en el cual habría incurrido el sentenciador.

Seguidamente, los libelistas se refirieron a las razones por las que, acorde con el fallo de segundo grado., ha de confirmarse la decisión de condenada emitida en contra de los impugnantes, para lo cual, en una necesaria síntesis, precisa la Sala, adujeron como aspectos de relevancia la injerencia que tuvo el B-2 de la Brigada XIII, en las labores de inteligencia realizadas, en específico, al entonces grupo guerrillero M-19; en este tema, se hizo referencia, entre otros tópicos, a su estructura jerárquica al interior de las Fuerzas Militares, a las actividades de seguimiento realizadas al grupo insurgente, previo a la toma del Palacio de Justicia, para concluir que Inteligencia Militar actuó como un aparato de poder en el proceso de retoma de la edificación, articulado junto con el COICI y encargado de las labores de identificación y control de las personas que salieron con vida de la sede judicial.

Actividad que, relevan, fue ejecutada por el Coronel (r) Edilberto Sánchez Rubiano, los oficiales y suboficiales del B-2, en coordinación operativa con el Jefe del Estado Mayor Fernando Blanco Gómez, y teniendo bajo subordinación a miembros de la Policía Nacional y del D.A.S.

Para esta parte interviniente, no existe duda del control que ejercían los agentes de inteligencia tanto en las instalaciones de la Casa del Florero, como respecto de las personas que fueron tildadas de sospechosas, a quienes se sometió a a interrogatorios agresivos, que implicaban una detención arbitraria e ilegal, aunado a que existen pruebas de la *«desaparición de los ocho empleados de la cafetería, los tres visitantes ocasionales e IRMA FRANCO PINEDA.»*

Resaltan los no recurrentes, que las grabaciones de comunicaciones que sostuvieron los comandantes del Ejército Nacional, durante la operación de retoma, muestran cómo las órdenes fueron ajustándose conforme al desarrollo de la operación, destacando de ellas, la proferida por el Jefe del Estado Mayor, Coronel Luis Carlos Sadovnik, al Teniente Coronel Edilberto Sánchez Rubiano, atinente a la desaparición de Irma Franco y la aplicación de acciones terminantes en contra de los calificados como sospechosos, según pudo corroborarse con el dictamen pericial elaborado por el Teniente Coronel Henry Armando Sanabria Cely y el Subintendente Jhon Edwar Peña.

La prueba obrante en el diligenciamiento, señalan los no recurrentes, también es demostrativa de que los acusados tenían formación, mando y experiencia en cada uno de los blancos subversivos, lo que los ubica activamente en la Casa del Florero y no como simples auxiliares, vigilantes o socorristas, tal cual se ha querido entronizar.

Así, en relación con el Mayor VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, se tiene que reconoció haber tenido en su poder los documentos de identidad de los estudiantes Yolanda Santodomingo y Eduardo Matson, torturados en la sede del COICI, sumado a que es el propio implicado quien reconoció dirigir los interrogatorios en el Cantón Norte, labor que correspondía a los analistas de blancos; a su turno, en diligencia de indagatoria, ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ dio cuenta de su experiencia y capacidad de inteligencia; FERNEY ULMARDIN CAUSAYÁ PEÑA, adujo que para la época de los hechos tenía a su cargo el análisis del blanco ELN; del Sargento LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, se conoció que se desempeñaba como analista principal del objetivo M-19 y administraba la bóveda del B-2, misma en la que se encontró documentación del ejecutado Magistrado Carlos Horacio Urán y un informe, con antefirma, del Coronel Luis Alfonso Plazas Vega; al tiempo que, de lo depuesto por SÁNCHEZ RUBIANO, se desprende que un analista del grupo guerrillero M-19, era

el llamado a coordinar acciones de identificación e interrogatorio cerrado.

Puntualizan los libelistas, que el B-2 también operó como seleccionador y clasificador de las personas que salieron del Palacio de Justicia, conforme acaeció con Irma Franco, quien recibió un trato particular y degradante en el segundo piso de la Casa del Florero.

Adicionalmente, exponen, en el discurrir del “procesamiento” al que eran sometidas las personas consideradas como especiales, el ciclo se cerraba con su aislamiento en instalaciones militares, especialmente, en la Escuela de Caballería, guarnición en la que el B-2 contaba con una zona reservada para la práctica de los interrogatorios, punto en el cual es relevante verificar lo depuesto por el Coronel Plazas Vega.

Sumado a ello, dicen, con la declaración del Sargento Fredy Benavides, se establece que la inteligencia militar tuvo conocimiento previo de la ocurrencia de la toma del Palacio de Justicia, razón por la que estaban preparados para adoptar acciones “terminantes” contra los miembros del M-19 que se lograran identificar o aprehender.

Por todo lo anterior, solicitan a la Corte rechazar los cargos casacionales, al tiempo que se declaren carentes de

sustentación las impugnaciones especiales presentadas a nombre de los implicados, por lo que resulta procedente la confirmación de la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

3. Procurador 15 Judicial II Penal

a. De la impugnación especial a nombre del procesado LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA

Esbozó que, contrario a lo manifestado por el libelista, se tiene que el Tribunal no endilgó responsabilidad al acusado por hacer parte del Ejército Nacional y participar en labores de inteligencia, respecto de las personas que salieron con vida del Palacio de Justicia, sino por el proceder irregular en las labores de inteligencia tendientes a la identificación de los retenidos.

El Tribunal, destaca, constató que los estudiantes Eduardo Matson y Yolanda Santodomingo Albericci, en ese trasegar, fueron tildados de sospechosos, pero no se hizo registro de ellos, al tiempo que recibieron tratos crueles y degradantes, lo que confluente en entender que *«la no documentación respecto de algunas personas rescatadas es propio de la finalidad de no dejar trazas, con miras a la desaparición de quienes ya eran señalados como*

sospechosos.», tornándose destacable, además, que ninguna de las personas rescatadas fue judicializada.

Precisó el memorialista que, en relación con la responsabilidad de NIETO JIMÉNEZ, el Tribunal exhibió en su contra prueba directa, en particular, el oficio n° 0027 del 27 de enero de 1986, documento signado por el Coronel Edilberto Sánchez Rubiano, en el cual indicó que las labores de inteligencia estuvieron a su cargo, al tiempo que aquel era una de las personas que le prestaba colaboración.

Adicionalmente, enuncia el libelista, se contó con las manifestaciones del Capitán Óscar William Vásquez Rodríguez, integrante de la Sección de Inteligencia de la Brigada XIII del Ejército Nacional, quien, encargado del control en el primer piso de la Casa del Florero, indicó que las listas elaboradas por él eran entregadas a NIETO VELANDIA, como analista del M-19.

De otra parte, el Tribunal explicó de forma debida los componentes de la coautoría impropia atribuida al implicado, haciendo, así, irrelevante la crítica presentada por la defensa.

Sostiene el libelista que, si bien, el Tribunal reconoció que los desaparecidos Carlos Augusto Rodríguez Vera y Beltrán Hernández, no fueron reportados como vistos en la Casa del Florero, *«lo cierto es, apunta este servidor, que las*

personas que eran rescatadas necesariamente pasaban por un corredor, que se había formado, y que llevaba a la Casa del Florero, salvo algunas personas que fueron llevadas directamente a Hospitales, pero bajo vigilancia de la Fuerza Pública; ello, agrega, diverso a lo sucedido con Irma Franco Pineda, de quien, según la prueba testimonial, se supo de su presencia. tanto en el Palacio de Justicia, como en el puesto de mando a cargo de Sánchez Rubiano, respecto de quien también fueron relevantes las comunicaciones radiales sostenidas con el Jefe de Estado Mayor de la Brigada XIII.

El Tribunal valoró en conjunto las pruebas recaudadas, para arribar a la demostración de la materialidad del delito objeto de acusación, así como de la responsabilidad del implicado, en condición de coautor impropio, en los términos desglosados por el juez colegiado.

Acorde con la síntesis realizada en precedencia, este interviniente solicita a la Corte confirmar la sentencia impugnada.

b. De la impugnación especial a nombre de los procesados ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y ULMARDIN CAUSAYÁ PEÑA

Enunció el libelista, que en el escrito presentado por el defensor de los acusados, no se presentaron argumentos de

disenso contra la sentencia condenatoria, pues, solo se limitó a realizar un resumen y transliterar algunos apartes.

Apenas acertó, adujo, a mencionar el desconocimiento del in du bio pro reo, pero no sustentó ni allegó fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos, en orden a demostrar la inexistencia de prueba que soporte un fallo condenatorio.

Por ende, precisa el libelista, al no haberse sustentado la impugnación especial, se debe declarar desierta, conforme lo consagra el artículo 194, inc. 2, de la Ley 600 de 2000.

Empero, en caso de que la Corte decida conocer de la impugnación especial, solicita que se confirme la decisión del Tribunal, toda vez que la sentencia está fundamentada en pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, las cuales demuestran la existencia de la conducta punible y consecuente responsabilidad de los acusados.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN RESPECTO DE LAS DEMANDAS DE CASACIÓN

1. Cargo por prescripción de la acción penal

En relación con el reproche en el que los casacionistas adujeron, de manera coincidente, la violación del debido proceso por haber acaecido la prescripción de la acción penal,

previo a la emisión del fallo emitido por el Tribunal, recordó el Ministerio Público, con apego a lo consagrado en el artículo 83 del C.P., que el legislador estipuló, respecto de la conducta punible de desaparición forzada, un lapso prescriptivo de treinta (30) años, término que se interrumpe, según el artículo 86 ibidem, con la ejecutoria de la resolución de acusación, momento a partir del cual se contabiliza un nuevo periodo por la mitad del previamente señalado, es decir, 15 años.

Así las cosas, como el pliego de cargos cobró firmeza el 26 de marzo de 2008, ello significa que aún no se ha agotado el lapso de 15 años para que el Estado pierda la oportunidad de finiquitar la etapa de juicio, razón por la que ha de desestimarse el cargo incoado.

2. Del segundo cargo de la demanda presentada a nombre de OSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRIGUEZ

Tampoco tiene vocación de prosperidad, para el Ministerio Público, la solicitud de nulidad que la defensa fundamentó en la falta de competencia del Tribunal, al haber formalizado VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, previamente, su sometimiento a la JEP, pues, entre otros aspectos, con apego a la postura jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, «*Sentencia radicado número 36.973 de 2018*», es claro que aquella jurisdicción reclama la competencia una vez anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para

la Paz la resolución de conclusiones, lo cual no ha acaecido en el presente asunto, razón por la que la jurisdicción ordinaria resulta ser la competente para seguir conociendo de la actuación.

3. Del segundo cargo de la demanda presentada a nombre de EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO

En relación con el error de hecho por falso juicio de identidad, alegado por el casacionista respecto de la valoración realizada por el Tribunal al testimonio de Édgar Villamizar Espinel, el delegado del Ministerio Público asintió en el análisis que sobre el particular elaboró el Ad quem, como respuesta a la misma inquietud planteada por el libelista en sustento del recurso de apelación.

Así las cosas, resumió varios apartes del fallo confutado:

- A pesar de que las conclusiones acerca de la uniprocedencia manuscritural señalada en el estudio técnico de 10 de abril de 2012, derivó de los documentos aportados por la Fiscal Ángela María Buitrago Ruiz -contenedor n° 9760, lo cierto es que, tanto en el estudio como en su ampliación, se incluyó documentación del contenedor 3252R.

- No resultó convincente que quien se autodenominó como el verdadero Édgar Villamizar Espinel, esperara más de

tres años -desde agosto de 2007 a principios de mayo de 2011- para acudir a las autoridades y señalar que lo suplantaron, pese a que desde el año 2007, la prensa hizo alusión a la versión que ofreció en el Cantón Norte, dando a conocer su nombre y rostro, sumado a que esta persona anunció que su vida corría peligro por lo expuesto en la declaración.

- El experticio emanado del Instituto Nacional de Medicina Legal, no descartó ni afirmó que Villamizar Espinel fuese suplantado en la rúbrica de 1 de agosto de 2007, toda vez que esta persona utiliza cuatro tipos de firma, sumado a que se evidenciaron características de coincidencia y relevancia grafológica, para establecer nexos en la expresión gráfica.

- Pablo Enrique Vásquez Herrera, investigador del CTI, quien realizó reconocimiento fotográfico y participó en la diligencia de declaración de 1 de agosto de 2007, identificó en fotos a Villamizar Espinel, como la persona que declaró en aquella calenda, en el Cantón Norte de Bogotá.

- Ivonne Sánchez declaró sobre la existencia de un funcionario de la dirección de investigación, Héctor Calderón Parra, quien dio cuenta del contacto que tuvo con Édgar Villamizar Espinel, el 1 de agosto de 2007, en la Escuela de Caballería, oportunidad en la que quedó a disposición del ente

investigador. Resalta que la declaración rendida por el testigo operó voluntaria y la misma quedó consignada en grabación.

- De la declaración rendida por Villamizar Espinel, también dieron cuenta los deponentes Pablo Enrique Herrera Vásquez y el reseñado Héctor Leonardo Calderón Parra.

Así las cosas, bajo el precedente recuento, considera el delegado del Ministerio Público, que la sentencia emitida por el Tribunal no incurrió en el error decantado por el casacionista, razón por la que el cargo no está llamado a prosperar.

4. Del tercer cargo

El delegado del Ministerio Público dedicó gran parte de su exposición a reseñar los aspectos fundantes de la decisión condenatoria emitida por el Tribunal, para, seguidamente, concluir que la crítica elevada por el libelista, relacionada con la ausencia de valoración conjunta de los medios suasorios, no está llamada a prosperar, pues, aunque existieron inconsistencias en la versión de algunos testigos -sin indicar cuáles, precisa la Sala -, lo cierto es que la variación de las versiones obedece a circunstancias particulares *«que prevaleciendo de posibles intimidaciones cambian la versión con la intención proterva de desfigurar la realidad, y burlar las*

acciones judiciales...»; por lo tanto, este reproche tampoco está llamado a prosperar.

Así las cosas, precisó el delegado de la Procuraduría, en relación con la valoración probatoria, que no se advierten irregularidades pasibles de superarse en sede del recurso de casación, por cuanto, las inconformidades planteadas no tienen vocación de remover la sentencia emitida por el Tribunal, fallo que goza de la doble presunción de acierto y legalidad.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Admitidas las demandas casacionales y luego de surtirse el traslado a la Procuraduría General de la Nación, procede la Corte a pronunciarse de fondo respecto de los cargos propuestos por los apoderados de ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, a la luz de los fines del recurso extraordinario de casación, fijados por el legislador en el artículo 206 de la Ley 600 de 2000, esto es, la efectividad del derecho material, las garantías de las personas que intervienen en la actuación, la reparación de los agravios inferidos a las partes y la unificación de la jurisprudencia.

Así mismo, en atención a las directrices establecidas por la Corte desde el proveído CSJ AP1263–2019, abr. 3 de

2019, Rad. 54215, en concordancia con el numeral segundo del artículo 235 de la Carta Política, la Sala de Casación Penal es competente para resolver el mecanismo de impugnación especial propuesto por la defensa técnica de los acusados FERNEY ULMARDÍN PEÑA, ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, en atención a la garantía de doble conformidad o derecho a controvertir la primera condena, constitucionalmente amparada por el Acto Legislativo n°. 1 de 18 de enero de 2018¹⁰.

Así las cosas, para emprender el estudio del cúmulo de reproches propuestos por los censores, conforme a la síntesis precedente, en primer lugar, la Sala se ocupará de los yerros objeto del recurso casacional; de ellos, en virtud del principio de prioridad, se verificarán inicialmente las solicitudes de invalidación de la actuación procesal, para después, de no prosperar lo deprecado, auscultar los errores de hecho propuestos. Por último, se abordará el análisis de las impugnaciones especiales, en el orden en que fueron resumidas.

De la prescripción de la acción penal del delito de desaparición forzada

¹⁰ «Por medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementan el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria.».

Para emprender el estudio sobre el posible acaecimiento del fenómeno prescriptivo de la acción penal, que reclaman los casacionistas en este asunto –cargos primero desarrollado en cada una de las demandas presentadas a nombre de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y SÁNCHEZ RUBIANO-, contrario a la postura asumida por los representantes de la parte civil, quienes implícitamente sugieren un escenario de imprescriptibilidad, por tratarse la conducta juzgada de un delito de lesa humanidad, ha de traerse a colación el criterio vigente de la Sala en torno a la aplicación de los límites de prescripción cuando se trata de la investigación y juzgamiento de este tipo de conductas punibles, la que, en lo fundamental, pende de la vinculación del presunto responsable a la actuación penal.

Así lo concibió esta Corporación, por ejemplo, en la sentencia SP9145-2015, Jul. 15 de 2015, Rad. 45795¹¹, incluso, en consonancia con el análisis pertinente efectuado por el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional, respecto del específico delito de desaparición forzada:

Ciertamente, por tan especial connotación, la comunidad internacional –en diversos tratados y convenios-, le ha atribuido a esta categoría de delitos una condición particular, la de ser imprescriptibles, con el único propósito de evitar la impunidad que podría tender a revictimizar a los sujetos pasivos de esas graves infracciones.

¹¹ Criterio reiterado, entre otras decisiones, en la sentencia SP4281-2020, Nov. 4 de 2020, Rad. 55649.

Frente a tan puntual aspecto, la Corte, en reiteradas oportunidades (CSJ AP, 22 sep. 2010, rad. 30.380, CSJ SP, 23 may. 2012, rad. 34.180, CSJ AP, 16 feb. 2105, rad. 44.312), ha clarificado que si bien Colombia no suscribió la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 2391 del 26 de noviembre de 1968, vigente desde el 11 de noviembre de 1970, ella es aplicable en nuestro país, con fundamento en el derecho de gentes –ius cogens-. Así se ha pronunciado:

Esta posición de la Corte implica que una consecuencia jurídica de catalogar un hecho como crimen de lesa humanidad, es librarlo de los límites señalados en la ley como marco temporal para su persecución penal, es decir, darle un tratamiento distinto de los delitos ordinarios, acatando con ello la voluntad de la comunidad internacional de propender por el castigo de sus responsables y evitar la impunidad, tal cual aparece en el preámbulo de la citada Convención.

Ahora, la voluntad internacional quedó allí plasmada como normativa del ius cogens, otra cosa es que los Estados procedan a incorporarla a las legislaciones internas, lo que no es óbice para que pueda ser aplicada preferentemente cuando se esté en presencia de un crimen contra la humanidad.

Ello es lo que precisamente viene resaltando esta Corporación en tanto no hace falta la suscripción de la convención, ni la derogatoria de las normas sobre prescripción, para acoger la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad. Al respecto, dijo la Corte Suprema de Justicia (CSJ AP, 22 sep. 2010, rad. 30380):

pese a que Colombia no ha suscrito la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, [...] es evidente que tal normativa integra la más amplia noción de ius cogens [conjunto de preceptos inderogables, imperativos (no dispositivos) e indisponibles, con vocación universal, cuya no adhesión por parte de un Estado no lo sustrae de su cumplimiento como compromiso erga omnes adquirido para prevenir y erradicar graves violaciones a los derechos humanos que desconocen la humanidad y su dignidad]¹².

¹² Cfr. Sentencia C-225 de 1995.

[...]

En suma, considera la Sala que, retomando la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³ en cuanto a que la prescripción de la acción penal no puede operar válidamente para generar impunidad en los delitos de lesa humanidad, además de que dar validez a las normas internas sobre prescripción en estos casos comporta una violación de la obligación del Estado, se impone declarar que respecto de los hechos definidos en esta actuación, por corresponder a crímenes de lesa humanidad, no opera a favor de los autores o partícipes el fenómeno de la prescripción, pues se trata de comportamientos imprescriptibles.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ratificando la obligación que tienen los Estados de respetar este tipo de normas internacionales y de evitar el incumplimiento de las mismas, así en el orden interno no se haya ratificado la convención, en sentencia del 26 de septiembre de 2006, caso Almonacid Arellano Vs Chile, señaló lo siguiente:

[...] aun cuando Chile no ha ratificado dicha convención –se refiere a la ya citada convención sobre imprescriptibilidad-, esta Corte considera que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad surge como categoría de norma del Derecho Internacional General (ius cogens), que no nace con tal convención sino que está reconocida en ella. Consecuentemente, Chile no puede dejar de cumplir esta norma imperativa [...]¹⁴

Estas referencias dejan en claro que indistintamente pervivan en el derecho interno normas que regulan la figura de la prescripción, éstas ceden su aplicación cuando se trata de crímenes de lesa humanidad.

Entonces, como no se trata de la derogatoria tácita de reglas atinentes a la prescripción de la acción penal, sino de la aplicación preferente de normas internacionales para eventos concretos y determinados, no es necesario acudir a la excepción de inconstitucionalidad para no tener en cuenta el término prescriptivo señalado en el artículo 83 del Código Penal, como lo pretende el impugnante.

¹³ Fallo del 15 de septiembre de 2005. Caso Masacre de Mapiripán *versus* Colombia.

¹⁴ Cita contenida en la obra *Jurisprudencia Latinoamericana sobre Derecho Penal Internacional*, ed. Kai Ambos/Ezquiel Malarino. Ed. Konrad Adenauer Stiftung. 2008 pg. 375.

Sencillamente, ante la redefinición o flexibilización del principio de legalidad cuando se trata de crímenes de lesa humanidad, es claro que las disposiciones del orden interno, por autorización constitucional a través de la figura del bloque de constitucionalidad consagrado en el artículo 93 de la Carta Política, permiten a cualquier juez de la República aplicar de manera preferente el derecho penal internacional. (CSJ AP, 16 feb. 2105, rad. 44.312)

Ahora, respecto a la forma en que se debe entender la cláusula de imprescriptibilidad, la Corte Constitucional al ejercer el control abstracto de constitucionalidad respecto de la Ley 707 de 2001, aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas –sentencia CC C-580 de 2002- definió que, si bien el enjuiciamiento de los delitos de lesa humanidad se admite en cualquier tiempo, para garantizar que conductas de altísima gravedad contra el género humano no queden en la impunidad, la vigencia de un orden justo, garante del proceso como es debido, obliga a matizar el alcance de tal figura.

*Así, dicha Corporación, frente al delito de **desaparición forzada**, sostuvo que la pena es prescriptible conforme a los términos fijados en la ley, pero, la acción penal es categóricamente imprescriptible siempre que el sujeto activo de la infracción no haya logrado ser identificado o individualizado y efectivamente vinculado a la investigación correspondiente, pues, una vez cumplido este último acto, los períodos prescriptivos, tanto en la fase instructiva como de juzgamiento, operan normalmente, es decir, al tenor de lo prescrito en la ley sustancial.*

Ese entendimiento, le ha servido a la Sala de Casación Penal para predicar la imprescriptibilidad de algunos delitos de lesa humanidad, bajo el supuesto de reiniciar el conteo prescriptivo ordinario desde la efectiva vinculación del sujeto activo de la infracción penal a una investigación, efecto de salvaguardar garantías mínimas del procesado.

Al respecto, esta Sala puntualizó (CSJ AP, 21 sep. 2009, rad. 32.022):

En consecuencia, efectivamente el delito en sí mismo es imprescriptible, dice la Corte Constitucional, lo que faculta la posibilidad de investigarlo en cualquier tiempo.

Empero, añade, precisamente por ocasión de la necesaria ponderación entre las finalidades de la imprescriptibilidad y los derechos de los procesados, en los casos en los cuales la

justicia ya ha individualizado y vinculado (a través de indagatoria o declaratoria de persona ausente, o, agrega la Sala, para los casos regulados por la Ley 906 de 2004, de la formulación de imputación) a los partícipes o intervinientes en los hechos, sí debe atenderse a las normas que regulan la prescripción, pues, la persona, ya sometida al imperio de la justicia, no puede permanecer indefinidamente en condición sub iudice.

En concreto, esto dijo el Tribunal Constitucional:

“Sin embargo, el interés estatal en proteger a las personas contra la desaparición forzada no puede hacer nugatorio el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas. Por lo tanto, cuando el Estado ya ha iniciado la investigación, ha identificado e individualizado a los presuntos responsables, y los ha vinculado al proceso a través de indagatoria o de declaratoria de persona ausente, la situación resulta distinta. Por un lado, porque en tal evento está de por medio la posibilidad de privarlos de la libertad a través de medios coercitivos, y además, porque no resulta razonable que una vez vinculados al proceso, los acusados queden sujetos a una espera indefinida debida a la inoperancia de los órganos de investigación y juzgamiento del Estado.

“En tales eventos, el resultado de la ponderación favorece la libertad personal. En particular, el interés de la persona vinculada a un proceso penal de definir su situación frente a medidas a través de las cuales el Estado puede privarlo materialmente de la libertad. Por lo anterior, la imprescriptibilidad de la acción penal resulta conforme a la Carta Política, siempre y cuando no se haya vinculado a la persona al proceso a través de indagatoria. Cuando el acusado ya ha sido vinculado, empezarán a correr los términos de prescripción de la acción penal, si el delito está consumado.

“Así, como conclusión del análisis precedente, la Corte establece que la regla de imprescriptibilidad de la acción penal por el delito de desaparición forzada, contenida en el inciso primero del artículo 7 de la Convención, no resulta contraria a la Carta Política. El legislador, al adecuar el ordenamiento interno al presente tratado, puede establecer la imprescriptibilidad de la acción para dicho delito. Sin embargo, si el delito está consumado, los términos de prescripción de la acción empezarán a correr una vez el acusado haya sido vinculado al proceso.

“Entre tanto, en lo que se refiere a la imprescriptibilidad de la pena, deberá aplicarse el inciso segundo que dispone que la prescripción de la pena será igual a la del delito más grave previsto en la legislación interna.”

Tres son, entonces, las conclusiones que se extraen de lo dicho por la Corte Constitucional:

i) Acorde con nuestra Carta constitucional, en ningún caso puede predicarse imprescriptibilidad de la pena impuesta; ni siquiera en tratándose de delitos de lesa humanidad.

ii) Es perfectamente factible que algunos delitos, particularmente los de lesa humanidad, gocen de la posibilidad de que su investigación sea imprescriptible.

iii) Empero, cuando respecto de esos hechos ya existe una persona individualizada y formalmente vinculada al proceso (no basta con el cumplimiento de una sola condición, vale decir, se tienen que conjugar la individualización y la formal vinculación, para que se repute existente el derecho del procesado), respecto de ella no opera la imprescriptibilidad.”

Así las cosas, no obstante el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad, distinto a lo argüido por el demandante, no significa que esa clase de infracciones sean por siempre no prescriptibles, pues, como se acaba de señalar, esa visión fue atemperada por la Corte Constitucional en la referida sentencia, en el sentido que, para salvaguardar los más caros intereses de verdad, justicia y reparación del conglomerado social, tal naturaleza se debe mantener mientras no se logre la individualización o identificación de los presuntos responsables y no se haya obtenido su vinculación formal a una investigación, ya que a partir de ese mismo acto procesal, empiezan a transcurrir normalmente los términos de fenecimiento de la acción penal.

Por manera que, tampoco es como dice el recurrente que el término con que cuenta el Estado para perseguir los injustos de dicha laya, empiece a contar desde la notificación de la sentencia proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino, se insiste, desde que los presuntos responsables sean vinculados a la actuación penal.

Es este, sin lugar a equívocos, el panorama que gobierna la presente actuación, pues, la individualización e

identificación de los presuntos responsables condujo a que, conforme se especificó en el apartado pertinente de este proveído, su vinculación se realizara a través de las indagatorias rendidas por SÁNCHEZ RUBIANO, NIETO VELANDIA, CAUSAYÁ PEÑA, VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y JIMÉNEZ GÓMEZ, a quienes, posteriormente, les fue definida la situación jurídica bajo las exigencias propias de la Ley 600 de 2000.

En ese contexto, la formal vinculación de los implicados a esta actuación, fulmina la concepción de que el ilícito de desaparición forzada, por el que fueron convocados a juicio, deviene imprescriptible; como también, por las mismas razones contempladas en la jurisprudencia citada, se descarta el planteamiento elevado por el apoderado de la parte civil, para el cual, es aplicable la recomendación postulada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia de 14 de febrero de 2014, caso «*RODRÍGUEZ VERA Y OTROS (DESAPARECIDOS DEL PALACIO DE JUSTICIA) VS COLOMBIA*».

Allí, precisa la Sala, en torno a la decisión de atribuir responsabilidad al Estado colombiano por la desaparición, entre otros, de las tres personas por las que cursa esta causa, respecto de los procesos que en el territorio nacional se tramitan para establecer la verdad de lo sucedido, «*por tratarse de violaciones graves a los derechos humanos, incluyendo desapariciones forzadas, ejecuciones*

*extrajudiciales y torturas, el Estado deberá abstenerse de recurrir a la aplicación de leyes de amnistía **ni argumentar prescripción**, irretroactividad de la ley penal , cosa juzgada, ni el principio non bis in idem o cualquier eximente de responsabilidad, con el fin de excusarse de la obligación de investigar y enjuiciar a los responsables...».*

En la sentencia C-620 de 2011, por medio de la cual la Corte Constitucional declaró exequibles la «*Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*», adoptada en Nueva York el 20 de diciembre de 2006, y la Ley 1418 de 1° de diciembre de 2010, aprobatoria de dicha convención, tras contemplar la recomendación previamente citada, reiterada en varios asuntos sometidos a consideración de la CIDH, entre ellos, los casos Barrios Altos vs. Perú, sentencia de 14 de marzo de 2001, Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú, fallo de 8 de julio de 2004, Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, sentencia de 1 de septiembre de 2010, y Gelman vs. Uruguay, sentencia de 24 de febrero de 2011, esa Corporación reafirmó la tesis de imprescriptibilidad de la acción penal, pero bajo la hipótesis procesal previamente reseñada:

En particular, con relación al régimen sui generis adoptado por Colombia. Esto, aparte de lo establecido con referencia al Estatuto de Roma y a la imprescriptibilidad de la competencia de la Corte penal internacional para su persecución en los términos antes vistos. En efecto, la desaparición forzada bajo la amplia definición de la Convención interamericana, incorporada al sistema jurídico colombiano mediante la ley

707 de 2001 y declarada exequible por esta Corte con sentencia C-580 de 2002, posee a la vez la condición de delito con pena prescriptible según el mandato del artículo 28 C.P., pero de acción tanto imprescriptible como prescriptible.

79. No se olvida lo dicho en esa decisión, de que el legislador al adecuar la normatividad colombiana en lo relacionado con la acción penal del delito de desaparición forzada a lo previsto en la Convención interamericana, puede establecer la imprescriptibilidad de la acción para el delito de desaparición forzada como herramienta para sancionar el irrespeto a la prohibición del artículo 12 de la Constitución. Mas en tanto el delito esté consumado, la acción penal contra el mismo es prescriptible desde el momento en que la investigación se dirige en concreto contra sujetos individualizados, ya que la tensión entre bienes jurídicos, a saber, los derechos del procesado a un debido proceso y a la seguridad jurídica y los derechos de las víctimas y de la sociedad en general, se resuelve imponiendo un término al poder público judicial de investigación y juzgamiento, eso sí, entendido como el más amplio existente en el ordenamiento. Esto lo determina la real afectación que representa la existencia de un proceso contra los sujetos implicados.

A su vez la acción es imprescriptible cuando no se haya vinculado al proceso a persona alguna. Ello por cuanto en aquellas circunstancias, los bienes jurídicos en tensión son distintos, trabando en este caso un conflicto entre la dimensión sustancialmente objetiva del derecho fundamental a un debido proceso sin dilaciones injustificadas y los derechos subjetivos de las víctimas efectivamente vulnerados, a la libertad y la seguridad personales, a la propia personalidad jurídica, a la protección de la ley, a la no privación arbitraria de la libertad, al no sometimiento a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, en fin, a la dignidad humana de la persona desaparecida y también de su familia. Un conflicto en el que deben prevalecer los últimos derechos, por la alteración que se produce en las reglas de la ponderación, para favorecer éstos últimos sobre los intereses estrictamente individuales del autor del delito¹⁵,

¹⁵ Ha seguido un razonamiento similar la Corte en la sentencia C-004 de 2003, al condicionar la constitucionalidad de la causal de revisión penal a que opere cuando aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates procesales, no sólo para establecer la inocencia del condenado, o su inimputabilidad, sino también su imputabilidad y punibilidad. Esto es, que procede también “*en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, y un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de*

al producirse una violación de derechos humanos frente a la cual el Estado debe contar con el tiempo que resulte necesario para procurar decididamente, administrar justicia, perseguir, investigar y juzgar a los responsables y ver por la protección y reparación integral de las víctimas.

80. *Distinto es el caso del poder para imponer la pena dispuesta a quien se ha encontrado responsable del delito, ya que conforme a lo visto, en particular desde lo establecido en el artículo 28 constitucional, debe existir un término de prescripción, que en todo caso sea proporcional a la naturaleza del delito.*

(...)

84. *También debe recalarse que con todo y la constitucionalidad de los artículos 5° y 8° de la Convención internacional objeto de control en este proceso, por razón de los derechos vulnerados y por el tipo de afrenta que representa para la sociedad, el tratamiento de la desaparición forzada en Colombia tiene como parámetro aplicable el establecido por la Convención interamericana, en consonancia con lo previsto en los artículos 84 y 86 del Código Penal. Así lo determina su condición de ser el estatuto normativo que otorga garantías más completas, donde prima facie se prefieren los derechos de las víctimas y de la sociedad, a los derechos del responsable, entre otras, a través de una tipificación más abierta del delito, cuya acción es prescriptible sólo en cuanto exista imputado e imprescriptible en tanto no se haya concretado esto último.*

85. *En el mismo sentido y como también se había advertido, es constitucional lo establecido en el artículo 8° de la Convención internacional. Pues con relación a la prescripción de la pena, es conforme con el artículo 28 que el término respectivo a ser previsto por el legislador, sea “prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito”, como en efecto ocurre en los términos del artículo 83 del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley 1426 de 2010 C.P., según el cual, “el término de prescripción para las conductas*

supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates. Igualmente (...), procede la acción de revisión contra la preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria, en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, incluso si no existe un hecho nuevo o una prueba no conocida al tiempo de los debates, siempre y cuando una decisión judicial interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones”.

*punibles de (...) desaparición forzada será de treinta (30) años*¹⁶.

Sin embargo, debe precisar la Sala, el lapso de treinta (30) años de prescripción, consagrado en el artículo 83 del Código Penal para el punible de desaparición forzada, se aprecia incorporado al cuerpo normativo a partir del texto original de la Ley 599 de 2000 y no, como equivocadamente se indicó en el fallo constitucional que viene de citarse, con la expedición de la Ley 1426 de 2010, pues, esta normatividad especial se encargó de agregar el mismo lapso prescriptivo solo respecto de las conductas delictivas de homicidio de defensor de Derechos Humanos, así como de periodista.

En suma, la conducta punible endilgada a los ahora acusados reviste la connotación de prescriptible -acorde con su vinculación a esta actuación-, con lo cual, se reitera, en relación con aquellos presuntos infractores no vinculados a una investigación formal rige el criterio de imprescriptibilidad de la acción penal.

Así las cosas, el estudio sobre el presunto acaecimiento del fenómeno prescriptivo se realizará conforme a la normatividad aplicable al presente asunto.

¹⁶ De esta misma manera se estableció el numeral 1° del artículo 4° de la Declaración 47/133 de 1992 de la Asamblea General de la ONU, según el cual “1. *Todo acto de desaparición forzada será considerado, de conformidad con el derecho penal, delito pasible de penas apropiadas que tengan en cuenta su extrema gravedad*”.

Con ese propósito, y como quiera que la discusión planteada por los casacionistas reside, en concreto, en el acaecimiento del fenómeno prescriptivo en la fase de juicio, con estricto apego a lo consagrado en el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, se tiene que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la Ley, *«si fuera privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.»*

Empero, el inciso segundo del citado artículo 83 del C.P., en su texto original, aplicable en este asunto, dada la fecha en que se dispuso el cierre de investigación, esto es, el 18 de julio de 2007, consagra que el *«el término de prescripción para las conductas punibles de genocidio, desaparición forzada, tortura y desplazamiento forzado, será de treinta (30) años.»* (Subrayado fuera de texto).

En tal sentido, debe puntualizarse que esta Corporación tiene decantado que *«frente a infracciones de ejecución permanente ha de tenerse en cuenta la norma vigente para el momento en que concluye la consumación o, como ocurre aquí, cuando quedó en firme la clausura de la investigación»*.¹⁷, connotación que, sin lugar a equívocos, reviste el delito de desaparición forzada frente al lapso especial de prescripción

¹⁷ Cfr. CSJ AP5755-2014, Sept. 24 de 2014, Rad. 42559.

-30 años-, el cual entró en vigor con la expedición de la Ley 599 de 2000, significando ello que para el momento en que la Fiscalía emitió el cierre de investigación, se erige en la norma sustancial aplicable para el cómputo el término prescriptivo.

Adicionalmente, es importante señalar que la Sala, desde la decisión CSJ AP, 25 ago. 2010, rad. 31407, reiterada en CSJ AP, del 2 de abril de 2011, radicado 36227 y en CSJ AP, 17 jul 2015, rad. 41641, entre otras, ha indicado que, en los delitos de ejecución permanente, cuya comisión comenzó en vigencia de una ley, pero se prolongó en el tiempo hasta la promulgación de una nueva y más restrictiva, se impone aplicar la norma que rige para el momento de la ejecución del último acto delictivo.

Ahora bien, en asuntos en que se haya proferido resolución de acusación, como ocurrió en esta actuación, el artículo 86 *ibídem* consagra que el término de prescripción se interrumpe y «*este comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado por el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).*».

Desde luego, ese plazo máximo de diez años, que contempla el inciso citado, ha sido modificado, como sucedió con el artículo 83, con la introducción del incremento para el

delito de desaparición forzada, pues, así como, respecto de esta conducta, el límite máximo de prescripción, en la etapa instructiva, derivó hacia 30 años, en el juicio, asciende a 15 años, su mitad.

Aunque, debe precisarse, que para la resolución del presente caso, deviene innecesario realizar la ampliación del término prescriptivo de que trata el artículo 83, inc. 6, de la Ley 599 de 2000, atendiendo la condición de servidores públicos que ostentaban los implicados, pues las normas analizadas en precedencia dan cuenta del no acaecimiento de la prescripción de la acción penal.

Retómese, entonces, que la firmeza del llamamiento a juicio se produjo el **25 de marzo de 2008**, data en la que el Vicefiscal General de la Nación confirmó la resolución acusatoria emitida en contra de los implicados, con la aclaración que únicamente procedía por la presenta comisión del delito de desaparición forzada, momento a partir del cual comenzó a contabilizarse el lapso de **quince (15) años** que, se itera, corresponde a la mitad del período consagrado de manera específica para esta ilicitud en la fase investigativa.

Entonces, resulta diáfano que, en la actual etapa de juzgamiento, aún no se ha agotado el último término reseñado, por lo cual se torna inatendible lo sugerido por los casacionistas y el Fiscal Delegado ante la Corte, en su

intervención como no recurrente, que optan por aplicar el límite de diez (10) años, consagrado por el artículo 86, inc. 2, de la Ley 599 de 2000, pues, ello no corresponde al examen taxativo y teleológico de lo querido por el legislador cuando reformó los términos legales, a efectos de incrementar de forma superlativa el lapso cuando se trata del delito de desaparición forzada.

A este efecto, es claro que también el inciso primero del artículo 83, respecto de la etapa investigativa, contempla un plazo máximo de 20 años.

Sin embargo, ello se modificó en el inciso segundo, de manera que se entienda que el criterio general no aplica para un caso excepcional, el delito en cuestión, cuyo término de prescripción se eleva a 30 años.

Si ello es así, evidente la intención de elevar el plazo de prescripción, nada justifica o explica que, entonces, en la fase del juicio, el mismo deba cumplir con el criterio general, desconociendo la finalidad que obligó el incremento, desde luego, también vigente para el enjuiciamiento, dada la naturaleza y gravedad del punible examinado.

En tratándose del inciso primero del artículo 83 del C.P., es claro que allí se determina el lapso máximo de 20 años de prescripción para la gran mayoría del plexo de delitos

que integran el apartado sustantivo de esa codificación en la fase instructiva; empero, en el inciso segundo del mismo canon normativo, tras anunciarse una salvedad, la ley consagró un término de prescripción de 30 años, en la misma etapa, para algunas conductas, entre ellas, la desaparición forzada.

En ese contexto, deviene diáfano que las razones que llevaron al legislador a establecer un trato diferenciador, con asiento en la prolongación del término de prescripción, entre otros, para el delito desaparición forzada, en la fase instructiva, se constituye, de manera ineludible, en la misma argumentación que daría sustento a su ampliación en la etapa de juzgamiento, ubicándolo por encima del lapso de diez (10) años consagrado, se itera, para ilicitudes de otra estirpe, operando incomprensible que un delito de lesa humanidad solamente encarnara tales efectos prescriptivos en la fase previa al juicio.

Conforme lo ha definido esta Corporación, los delitos de lesa humanidad son *«infracciones graves al derecho internacional de los derechos humanos, que ofenden la conciencia ética de la humanidad y niegan la vigencia de las normas indispensables para la coexistencia humana»*¹⁸; de ahí que el término de prescripción para la investigación y juzgamiento de estas conductas en el ordenamiento patrio,

¹⁸ CSJ SP, Sep. 21 de 2009, Rad. 32.022, criterio reiterado en CSJ SP9145-2015, Jul. 15 de 2015, Rad. 45.795.

diste del mismo tratamiento que amerita tal instituto frente a los delitos comunes; por ello, tampoco deviene aplicable el precedente jurisprudencial reseñado por la defensa de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y el Delegado Fiscal, sentencia SU-433 de 2020, pues, en este proveído la Corte Constitucional elevó algunas consideraciones respecto de la debida contabilización del término de prescripción de la acción penal, tomando como referente los delitos sexuales contra menores de edad, es decir, no solo no guarda identidad con la clase de punible que se juzga en esta actuación -de lesa humanidad-, sino que, como se evidencia en el inciso 3 del artículo 83 del C.P, para la infracción abordada por el máximo tribunal constitucional, el legislador dispuso de un término de prescripción de veinte (20) años, lapso que, como ya se refirió, difiere del incremento dispuesto para el punible que representa el objeto de este diligenciamiento.

En ese orden de ideas, el cargo formulado por los casacionistas no está llamado a prosperar.

De la ausencia de competencia del Tribunal para emitir el fallo objeto del recurso de casación

Retómese que la invalidez de la actuación, perseguida por el defensor del procesado ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ -segundo cargo subsidiario de la demanda casacional- se sustenta en la falta de competencia del

Tribunal para emitir el fallo de segundo grado, pues, desatendió el trámite que el implicado adelantó previamente para someterse a la Jurisdicción Especial para la Paz, lo que, a la postre, desembocó en que se emitiera el proveído que dispuso su admisión en la justicia transicional.

No obstante, valga recalcarlo, desatendió el libelista la respuesta que a similar planteamiento brindó el juez colegiado al desatar el recurso de apelación, el cual, en lo fundamental, deviene necesario traer a colación para refrendar la validez del argumento, máxime, cuando encarna un criterio constante en torno al momento procesal en que la jurisdicción ordinaria pierde la potestad de continuar con el juzgamiento ante la intervención de la JEP.

En efecto, con fundamento en la respuesta dada al Tribunal por la Dirección de Asuntos Jurídicos de la JEP, en el trámite del recurso de apelación, el Ad quem, en la sentencia recurrida, señaló que: *«a la fecha no se ha conocido resolución alguna mediante la cual «la Sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad de esta jurisdicción anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para la Paz su resolución de conclusiones», es decir, básicamente, asuma competencia del proceso.»*

El fundamento normativo que condensa lo manifestado por el Ad quem, reside en el contenido del artículo 79, literal

J, de la Ley 1957 de 2019, citado por la JEP en la respuesta dada al Tribunal, según el cual:

ARTÍCULO 79. FUNCIONES DE LA SALA DE RECONOCIMIENTO. La Sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas tendrá las siguientes funciones:

(...)

j. La Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de cualquier otra jurisdicción que opere en Colombia, continuarán adelantando las investigaciones relativas a los informes mencionados en el literal b) hasta el día en que la Sala, una vez concluidas las etapas anteriormente previstas, anuncie públicamente que en tres meses presentará al Tribunal para la Paz su resolución de conclusiones, momento en el cual la Fiscalía o el órgano investigador de que se trate, deberán remitir a la Sala la totalidad de investigaciones que tenga sobre dichos hechos y conductas. En dicho momento en el cual la Fiscalía o el órgano investigador de que se trate perderá competencias para continuar investigando hechos o conductas competencia de la Jurisdicción Especial de Paz.

Se exceptúa de lo anterior la recepción de los reconocimientos de verdad y responsabilidad, los cuales siempre deberán ser posteriores al recibimiento en la Sala de la totalidad de investigaciones efectuadas respecto a la conducta imputada.

Atendiendo a la competencia exclusiva de la JEP sobre las conductas cometidas con anterioridad al 1° de diciembre de 2016, conforme se establece en el artículo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2017, los órganos y servidores públicos que continúen las anteriores investigaciones solo podrán realizar actos de indagación e investigación según el procedimiento que se trate absteniéndose de proferir sentencias, imponer medidas de aseguramiento, ordenar capturas o cumplir las que previamente se hayan ordenado, que involucren a personas cuyas conductas son competencia de la JEP .

En el evento de que la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de que se trate, identifique un caso que haya debido ser objeto del informe de que trata el literal b) de este artículo, deberá remitirlo inmediatamente a la Sala de Reconocimiento. Lo anterior no obsta para que la Fiscalía General de la Nación o el órgano investigador de que se trate

continúen investigando los hechos y conductas que no sean competencia de la JEP y le preste apoyo a los órganos del mismo cuando se le solicite.

Es decir, para el momento en que el Ad quem emitió la sentencia de segundo grado, no se había proferido alguna decisión que decidiera acerca de la satisfacción de la solicitud de sometimiento elevada por VÁSQUEZ RODRÍGUEZ a la JEP, pues, conforme lo verificó el Tribunal, para ese momento procesal, la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, mediante resolución n° 1216 de 15 de marzo de 2021, apenas había asumido el conocimiento de tal requerimiento, razón por la cual solo solicitó la remisión de copia del expediente -se entiende, para obtener un conocimiento cabal del delito por el cual se juzga al procesado-, lo que se respondió por auto de 7 de julio de esa anualidad.

Equivocadamente, cree entender el censor que la insular solicitud de sometimiento a la JEP, traía consigo, como automática consecuencia, la suspensión del proceso adelantado en contra de VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y, por ese mismo conducto, la pérdida de competencia del Tribunal para emitir el fallo cuya validez, entre otros aspectos, es cuestionada ahora en sede casacional, pese a que, se itera, tal consecuencia procesal, a partir del requerimiento presentado a la justicia transicional, solo se produce con la emisión de una decisión que así lo determine.

Lo anotado se refuerza con el criterio decantado por el propio Tribunal para la Paz, Sección de Apelación –Auto TP-SA-286 de 2019, Sept. 11 de 2019, Rad. 20181510269532-20181510356882- oportunidad en la que, respecto de los procesos tramitados en la jurisdicción ordinaria, refrendó que sólo *«se suspenden si se dan los siguientes requisitos: (i) se trata de un asunto que cumple todos los factores de competencia de la JEP (personal, material y temporal), (ii) existe una decisión judicial que verifica su satisfacción, bien sea que haya sido dictada por la justicia ordinaria v.gr en el marco de beneficios provisionales, o bien sea que la dicta la JEP, (iii) y el proceso ordinario ha superado la fase de investigación, ya sea con la calificación en firme del mérito del sumario en el procedimiento de la Ley 600 de 2000, o con la culminación de la audiencia de acusación en el procedimiento fijado en la Ley 906 de 2004, de tal suerte que solo restaría juzgar el caso y dictar la sentencia, pues en tal situación ya la jurisdicción ordinaria ha experimentado una sustracción transicional de sus competencias, conforme a lo indicado en el auto 348 de 2019 de la Corte Constitucional.* (Subrayado fuera del texto original).

Así las cosas, dándole continuidad al trámite que ha surtido la solicitud de sometimiento presentada por el acusado a la JEP, se tiene que solo el **27 de enero de 2022**, es decir, algo más de tres (3) meses después de emitido el fallo de segundo grado por el Tribunal, la Sala de Definición

de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, al interior del expediente n° 9000202-46.2019.0.00.0001, por el caso de la «Toma y retoma del Palacio de Justicia de Bogotá, noviembre 6 y 7 de 1985», adoptó, entre otras, las siguientes determinaciones:

PRIMERO: POR COMPETENCIA PREFERENTE Y PREVALENTE, ACEPTAR EL SOMETIMIENTO A LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ de los oficiales y suboficiales retirados... MY ® Oscar William Vásquez Rodríguez...en calidad de agentes del Estado de la Fuerza Pública, exclusivamente por los hechos acontecidos los días 6 y 7 de noviembre de 1985 en el Palacio de Justicia de Bogotá, procesados en los radicados 2009-0035257, 2011-030058 y 1374459, en atención a lo dispuesto en la parte motiva de esta resolución.

(...)

SÉPTIMO. - COMUNICAR esta decisión a la Fiscalía Primera Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, a los Juzgados 51 y 52 del Circuito de Conocimiento de Bogotá, a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, autoridades que deberán tener en cuenta los efectos del sometimiento por parte de los comparecientes, conforme con lo dispuesto por el literal “j” del artículo 79 de la LEY 1957 de 2019 y lo indicado por el órgano de cierre de la JEP en Auto TP-SA 286 de 2019 frente a la suspensión de la actuación, conforme con las consideraciones plasmadas en esta decisión.

Disposición última que, en el apartado considerativo del proveído, guardó sustento y se especificó en los siguientes términos:

61. Conforme con los efectos del sometimiento estudiados, en atención a lo dispuesto por el artículo 79, literal “j”, parágrafo 3° de la Ley 1957 de 2019, es preciso indicar que las causas de radicación ...2011-0300 (en contra del MY ® Oscar William Vásquez) quedarán suspendidas, como quiera que (i)

cumplen con los factores de competencia de la JEP; (ii) este despacho ponente emite la presente decisión en este sentido, y (iii) ambas superaron la fase de investigación. Por consiguiente, las autoridades judiciales ordinarias no podrán adoptar decisiones de fondo y en este sentido deberán abstenerse de proferir sentencias, imponer medidas de aseguramiento, ordenar capturas o cumplir las que previamente se hayan ordenado. (Subrayado fuera de texto).

Es decir, después de que el Tribunal expidió el fallo de segundo grado, la JEP emitió una decisión con la virtualidad requerida para suspender el trámite de la presente actuación, lo que de suyo permite aducir que el Ad quem se encontraba revestido de competencia legal para proferir la sentencia cuya validez es cuestionada por el casacionista.

Y, si se pensara, acorde con el mismo razonamiento, que esta Corporación se encuentra inhabilitada para resolver el recurso extraordinario de casación propuesto por el defensor del procesado VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, es oportuno mencionar que la Sección de Apelación del Tribunal para la Paz, mediante auto TP-SA 1195 de 2022, Ag. 3 de 2022, que desató el recurso de apelación presentado en contra del proveído precedente, decidió revocar la aceptación de sometimiento para, en su lugar, condicionarlo a la realización efectiva de un aporte a la verdad plena, en una audiencia pública.

La anterior determinación refrenda que tanto para la fecha en que el Tribunal emitió la sentencia de segunda

instancia, como para el momento en que la Sala de Casación Penal emite esta providencia, no existe, vigente, una decisión que verifique a cabalidad los factores de competencia de la JEP en relación con la decisión del implicado de someterse a la justicia transicional, conforme lo precisó la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas cuando, al contestar el requerimiento elevado por esta colegiatura para conocer el estado de la actuación, con ocasión de la decisión revocatoria reseñada en precedencia, indicó:

...el juicio de prevalencia jurisdiccional del señor MY® Óscar William Vásquez Rodríguez se realizará una vez finiquitada la audiencia de aportes a la verdad plena. En este sentido, el sometimiento ante la Jurisdicción Especial para la Paz será evaluado en el marco del citado juicio y dependerá de la dilucidación de los hechos por los cuales se encuentra comprometida su situación jurídica en la justicia penal ordinaria.

Finalmente, cabe indicar que esta magistratura hará saber a la Sala de Casación Penal sobre la determinación de fondo que se adopte en el caso del MY® Óscar William Vásquez Rodríguez frente al sometimiento y concesión de beneficios transicionales una vez ello ocurra.

Relacionado con lo anterior, también deviene errado el argumento del Fiscal Delegado ante la Corte, para quien, la suspensión de esta causa es procedente en razón a que los implicados revisten la connotación de comparecientes forzosos, toda vez que eran integrantes de las fuerzas armadas y las conductas endilgadas obedecen a actos relacionados con el desarrollo del conflicto armado, razón por la que les es aplicable la Jurisdicción Especial para la Paz.

El funcionario pasa por alto que la competencia preferente de la JEP sobre las actuaciones penales seguidas a miembros de la Fuerza Pública, demanda, entre otros aspectos, que estos últimos hayan manifestado su voluntad de sometimiento o sean llamados a esa justicia transicional, lo que, en esta actuación, salvo lo acaecido con el implicado VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, cuya particular situación ya fue abordada en precedencia, no se cumplió.

En ese contexto, refulge diáfano que este cargo de nulidad planteado por el casacionista, tampoco está llamado a prosperar.

Así las cosas, descartados los cargos formulados para invalidar el trámite de la actuación procesal, proseguirá la Sala con el estudio de los demás reproches formulados por el defensor de EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, que, valga señalarlo, fueron sustentados bajo el presunto acaecimiento de errores propios de la violación indirecta de la ley sustancial.

Segundo y tercer cargo subsidiarios – falso juicio de identidad

La indiscriminada crítica elevada por el casacionista bajo el anunciado error de hecho, en gran parte relacionada con

prueba testimonial, en los dos cargos, se muestra coincidente en el fundamento, referido a la valoración que se hizo de lo declarado por Édgar Villamizar Espinel. Por ello, para no incursionar en tediosas reiteraciones, se auscultarán ambos cargos de manera conjunta.

Adicionalmente, siguiendo el orden lógico y argumentativo dispuesto por el Tribunal en la sentencia, abiertamente desconocido por el libelista, se emprenderá el análisis de las inconformidades planteadas por el censor bajo dos tópicos vertebrales: (i) los elementos de convicción que sirvieron de soporte para dar por acreditado que Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, administrador y mesero de la cafetería del Palacio de Justicia, respectivamente, salieron con vida de la mentada sede judicial (tercer cargo subsidiario) y (ii) la determinación de los hechos que gobernaron el traslado de los desaparecidos a guarniciones militares o de la Policía Nacional, así como la suerte que finalmente habrían corrido (segundo cargo subsidiario).

El sentido del análisis así dispuesto, con enfoque en la trascendencia de los reproches propuestos por el censor, reside en que, para estimar acreditada la materialización del delito de desaparición forzada, por el que fue sentenciado EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, en condición de coautor impropio, se demostró el control que el Ejército Nacional tuvo

de los desaparecidos en esta actuación, justo desde el momento en que desplegaron el operativo de retoma del Palacio de Justicia, para desde allí conducirlos al segundo piso de la Casa del Florero, lugar dispuesto para que el implicado, al mando del Grupo de inteligencia B-2, y por orden de sus superiores, procediera con su identificación, entre otros aspectos, para establecer si ostentaban la condición de pertenecientes al grupo guerrillero o de sospechosos o auxiliares, en el caso de Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán, momento a partir del cual es desconocido su paradero.

De ello se desprende que la corroboración o no del traslado de estas personas a otras sedes de la Fuerza Pública, se erige en un aspecto posterior, y si se quiere subsidiario, a la materialización del delito contra la libertad individual, el cual, en todo caso, no funge como determinante para la atribución de responsabilidad en contra del implicado, como equívocamente lo propone el libelista, yerro que acrecienta cuando considera que la sentencia emitida en contra de su prohijado, en gran parte, se edificó en la credibilidad dada a testigos que habrían percibido la presencia de las víctimas en un estamento militar, incorrección de la que se ocupará la Sala más adelante.

a. De la salida del Palacio de Justicia de los empleados de la cafetería y su custodia por el Ejército Nacional

Valga mencionar, de manera preliminar, que las censuras sobre este tópico fueron formuladas a partir de una confusa exposición de errores de hecho, por la presunta configuración de falsos juicios de identidad y de existencia por omisión, a su turno, entremezclados con presuntos yerros de valoración probatoria, falencias técnicas que juegan en contravía de una seria postura casacional.

Es claro que, en esta instancia, el error de fundamentación no puede conducir a desechar de plano el cargo, primordialmente, por los efectos propios de la admisibilidad de la demanda. No obstante, sea oportuno precisarlo, la decisión de estudiar de fondo las censuras no redundan necesariamente en su prosperidad, menos aún, si lo que gobierna en el sustento del demandante es la omisión interesada en examinar los argumentos confeccionados por los falladores, lo que convierte su escrito en un típico alegato de instancia, sin la capacidad deductiva de enseñar la existencia de un yerro, con el efecto necesario para obligar que se case la sentencia emitida en contra de su prohijado.

Así las cosas, en lo que atañe a la desaparición de **Carlos Augusto Rodríguez Vera**, se tiene lo siguiente:

(i) La permanencia de Rodríguez Vera en la cafetería del Palacio de Justicia, para el día 6 de noviembre de 1985, justo antes de iniciarse el ataque bélico del grupo insurgente, fue corroborado por la periodista Julia Alba Navarrete Mosquera, en declaración de 13 de enero de 1986¹⁹, así como por el Dr. Ramiro Borja Ávila, Magistrado del Consejo de Estado, quien, sobre el particular, en testimonio ofrecido el 2 de diciembre de 1985²⁰, manifestó:

PREGUNTADO: Durante el desarrollo de los hechos o cuando salió del Palacio de Justicia, observó personal de la cafetería, de ser así en qué circunstancias?

CONTESTO: Yi (sic) vi al personal de la cafetería aproximadamente a las once y veinte minutos de la mañana, cuando yo me dirigía a la oficina del Dr. De IRIZARRI...(sic) Yo vi a CARLOS RODRÍGUEZ que era el Administrador de la Cafetería e igualmente vi a uno de los meseros quien llamábamos JIMMY y vi a la empleada encargada de servir el autoservicio, cuyo nombre ignoro y también vi a la Cajera sentada junto a la registradora. No vi a quienes trabajaban en la cocina aunque supongo que allí estaban porque era una hora cercana al almuerzo... Estando allá, en la oficina del Dr. de IRIZARRY, miré el reloj para ver si aún era oportuno invitarlo a tomar tinto y faltaban veinticinco minutos para las doce y precisamente en ese momento se inició el abaleo. Después de los hechos no volví a ver a nadie de la cafetería pero presumo que ellos salieron en las primeras horas de la tarde del día miércoles, cuando el Ejército y la Policía dominaron el primer piso y lo desalojaron íntegramente.

Empero, en absoluto desconocimiento de estos medios suasorios, también contemplados por el Tribunal, el libelista pretende oponerse a la contundencia de la información

¹⁹ Fols. 92 y s.s. del cuaderno original de anexos de la instrucción n°. 49.

²⁰ Fols. 5 y s.s. del cuaderno original de anexos de la instrucción n°. 71.

revelada, a partir de la insular acotación que en la demanda de la Parte Civil, presentada por el apoderado de María del Pilar Navarrete y Enrique Alfonso Rodríguez²¹, enseña que el señor Carlos Rodríguez también habría estado, minutos antes de iniciar la toma al Palacio de Justicia, realizando una consignación bancaria, suceso que, resalta la Sala, asoma carente de respaldo probatorio alguno, pues, sólo quedó consignado en el aludido documento.

Incluso, nada obsta, de llegar a considerarse como verídica esa salida del administrador, para cumplir con un compromiso bancario, que, en efecto, así lo hiciera y de inmediato retornara a desempeñar su labor, máxime cuando, como lo expusieron los testigos relacionados con antelación, se acercaba la hora de dar inicio al servicio de almuerzo, misma para la que, según lo testificó Cecilia Saturia Cabrera Guerra²², fue citada por su esposo, a fin de que reiniciara sus actividades en la cafetería.

Por ello, no deja de causar extrañeza que Carlos Rodríguez no le mencionara nada de ese pago en el banco, lo que en efecto nunca fue referido por la última deponente, en los diferentes escenarios en los cuales rindió su declaración.

(ii) El libelista pretende poner en entredicho el reconocimiento que, a través de videos, realizó Enrique

²¹ Fols. 150 y s.s. del cuaderno original de anexos de la instrucción n° 2.

²² Fols. 186 y s.s. del cuaderno original de anexos de la instrucción n° 6.

Rodríguez Hernández, de su hijo Carlos Augusto Rodríguez Vera; lo que no es posible reforzar, agregó, con los testimonios de Carlos Ariel Serrano y César Augusto Sánchez Cuesta.

Sobre este particular, resalta la Sala, es el casacionista quien incurre en una evidente distorsión de la prueba, pues, conforme lo reseñó el Ad quem, el señor Rodríguez Hernández *«en una de sus declaraciones afirmó que Carlos Arturo Serrano²³, cuando fue rescatado, posiblemente vio a su descendiente en la Casa del Florero, empero, este último indicó que efectivamente en ese instante observó a una persona que se parecía a Carlos Augusto, y cuando Enrique Rodríguez le mostró fotos de su hijo descartó tal similitud, situación que causó una fuerte aflicción al papá de este último.»*; actitud, la del testigo, que de ninguna forma debilita su fiabilidad y sensatez, pues, lejos de utilizarlo para apoyar su tesis acerca de que su hijo, luego de ser rescatado con vida del Palacio de Justicia, fue visto en la Casa del Florero, es el propio deponente quien se encarga de descartar tal información, ante la retractación que frente a él realizó el señor Carlos Arturo Serrano.

La sensatez evidenciada por Enrique Rodríguez, también se replicó en la diligencia de *«RECONOCIMIENTO SOBRE UNAS PELÍCULAS O VIDEO-CASSETES POR PARTE DE ALGUNOS FAMILIARES DE SUPUESTOS DESAPARECIDOS»*, llevada a

²³ Declaración de 27 de enero de 1986 obrante en cuaderno N° 22 de la PGN.

cabo el 11 de abril de 1986, en las oficinas de Televisión Española²⁴, oportunidad en la que fue enfático en indicar la imposibilidad que en ese momento le asistía de afirmar que la persona que aparecía en el video correspondiera a su hijo desaparecido.

Empero, conforme lo destacó el A quo, como otro aspecto relevante de lo ocurrido en esa diligencia, ni siquiera advertido por el casacionista, se tiene que el Juez 27 de Instrucción Criminal Ambulante de Bogotá, permitió que el *PERITO-FOTÓGRAFO* que participó de esa diligencia, dejara la siguiente constancia:

Por cuanto se trata de una filmación y tomas de la misma bastante retirado del sitio de los hechos y no se hicieron en estas tomas más cerca que identificaran plenamente a las personas desaparecidas y que son o que forman parte de esta diligencia, es casi imposible en las gráficas que imprimí dar nitidez a esas tomas por lo que se van a notar menos nítidas en FOTOGRAFÍA, que viéndolas directamente del VIDEO.

La relevancia de tal advertencia redundaba en la dificultad real que le asistió a quienes pretendieron identificar en dichas imágenes a sus seres queridos, dada la deficiente calidad del video, falencia registrada por el propio perito, lo que conduce a indicar que la ausencia de identificación de quienes salían con vida de la sede judicial, no necesariamente residió en que no aparecieran en esas imágenes, sino que, como aconteció

²⁴ Fols. 214 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n° 7.

con el desaparecido Carlos Rodríguez, la carencia de imágenes nítidas generaron que no fuera apreciado a plenitud por quienes pretendieron reconocerlo.

Ante esa deficiencia, adquieren relevancia otras muestras audiovisuales que, con el correr del tiempo, fueron incorporadas a la actuación, lo que contribuyó a que familiares y conocidos pudieran contar con un elemento de referencia más contundente para proceder a su identificación.

En ese propósito se alza el video encontrado en diligencia de inspección realizada en la Casa del Coronel Plazas Vega que, contrario a lo manifestado por el casacionista, no condensa aquellas primigenias imágenes auscultadas, sino material filmico que goza de una mejor calidad, por lo que, puesto en conocimiento de César Enrique Rodríguez Vera, permitió que reconociera de manera fehaciente a su hermano, como también lo hicieron, entre otros, su padre, Cecilia Satura Cabrera, esposa de Carlos Rodríguez, y René Guarín.

Así lo dejó consignado el testigo en sesión de audiencia pública celebrada el 13 de mayo de 2009²⁵, cuando, a instancia del interrogatorio practicado por la Fiscalía, contestó:

PREGUNTADO: Usted afirmó que, en medios de publicidad, observó un video que había sido obtenido en la Casa de

²⁵ Audio n° 11001310405120080071027_110013104051_01_03; 25':34.

*alguno de los coroneles, en particular del coronel plazas.
¿Indíquenos si esa imagen que usted afirma aquí reconoció
para usted es claramente CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ?*

*CONTESTO: Si doctora, en esa imagen que es mucho más
nítida que la de TVE si lo reconozco claramente.*

PREGUNTADO: ¿Por qué razón lo reconoce señor César?

*CONTESTO: Porque se ve más nítido, aunque las facciones
no son perfectas, se ve muy bien la fisionomía, la forma de la
cara, el pelo, la manera de caminar, la estatura, el tamaño
del cuerpo; es decir, hay una cantidad de detalles que me
llevan a la certeza de que en ese video si lo puedo reconocer
como mi hermano. La toma es muy parecida al video anterior
de Televisión Española, pero es más clara y es más de frente.*

(...)

*Mi conclusión final, después de ver el último video que fue
conseguido en la en la Casa del Coronel Plazas Vega, es que
mi hermano sí salió con vida del Palacio y está el testimonio
filmico de que salió con vida, el cual es perfectamente claro y
no solo fue reconocido por mí, sino por su esposa y por mi
padre y tal vez por otro de los familiares de los desaparecidos
que conocía a Carlos Augusto.*

Por ello, equivocada resulta la calificación dada por el casacionista, cuando pretende enseñar que el video previamente reseñado no puede tenerse como una prueba nueva, pese a que, conforme lo destacó el Tribunal, se trató de una representación «*filmada desde un plano general, de frente hacia los evacuados y con mejor calidad digital*», ventajas desconocidas en la argumentación del libelista, quien, solo atinó a mencionar que se trató de un material *remasterizado*, con lo que, finalmente, termina por aceptar que sí corresponde a un elemento audiovisual optimizado que, precisa la Sala, por las características indicadas, permitió a los deponentes hacer

el reconocimiento directo de Carlos Rodríguez, en el momento en el cual salía del Palacio de Justicia y era custodiado por la Fuerza Pública.

Ahora bien, es cierto que, para sustentar que Carlos Rodríguez salió con vida del Palacio de Justicia, los sentenciadores de primero y segundo grados apoyaron su aserto, entre otros medios de convicción, en la declaración vertida por César Augusto Sánchez Cuesta, cuya exposición, vertida en diversas oportunidades, para la Sala, genera incertidumbre respecto de lo apreciado, dadas las contradicciones en que incurrió en una y otra declaraciones.

Es conocido, conforme lo precisaron los falladores, que, para el momento de la toma del Palacio de Justicia, Sánchez Cuesta fungía como Asesor Jurídico de la Alcaldía Mayor de Bogotá y, por ello, frecuentaba la cafetería ubicada en esa sede judicial.

Según se extrae de sus primeras deponencias, esto es, las vertidas el 16 de enero y 3 de febrero de 1986, ante el Juzgado Noveno de Instrucción Criminal Ambulante, negó haber apreciado la salida de Carlos Augusto Rodríguez Vera, del Palacio de Justicia; no obstante, su relato cambió en la declaración de 19 de septiembre de 2007, rendida ante la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, oportunidad en la que aseveró que el administrador de la

cafetería sí salió del complejo judicial y fue ingresado a la Casa del Florero, explicando que la variación de su testimonio obedeció a que, para la época en que brindó sus primeras versiones, fue objeto de intimidaciones.

No obstante, la confrontación de las diversas versiones dadas por el referido testigo, muestran serias inconsistencias que ponen en duda que reconociera al desaparecido Carlos Rodríguez, como lo pretendió apuntalar en su última declaración.

En efecto, a propósito de las amenazas por las que se vio en la necesidad de hacer una declaración diversa, el 3 de febrero de 1986²⁶ manifestó que varias dependencias de su lugar de trabajo, esto es, la Alcaldía de Bogotá, reportaron llamadas amenazantes efectuadas por quienes se identificaron como integrantes del grupo subversivo M-19, dejando entrever que algo parecido a lo acaecido con el Palacio de Justicia podría ocurrir en ese lugar, lo que difiere de lo expuesto en su más reciente declaración, pues, precisó que fue objeto de intimidaciones luego de averiguar por la suerte que había corrido Carlos Rodríguez en la Brigada.

Otro aspecto que no encuentra correlación entre sus versiones, lo constituye el que no atinara a señalar cuál era el nombre del Alcalde Distrital, pues, mientras en aquella

²⁶ Fol. 209 del cuaderno anexo original de la instrucción n° 6A.

declaración de 3 de febrero de 1986, indicó que era Hisnardo Ardila Díaz, con quien, incluso, acudió a visitar el Palacio de Justicia, luego de acaecido el holocausto, en el año 2007 mencionó que el burgomaestre era Julio César Sánchez García, imprecisión en la que, se puntualiza, no podía incurrir, no solo porque se trataba de la cabeza visible de su lugar de trabajo, sino porque correspondía a una figura de público conocimiento.

Adicionalmente, la ausencia de coherencia del testigo también fue resaltada por el propio juzgador de primer nivel, cuando, en relación con otro detalle, precisó:

Si bien esta evidencia por sí misma no es concluyente en la medida en la que cotejadas cada una de las versiones aisladamente muestran algunas inconsistencias, como que se cuestionaría la versión de SÁNCHEZ CUESTA por cuanto, si estaba seguro de haber visto salir con vida al administrador de la cafetería y en cambio procediera a entrar con ellos a buscarlo en las ruinas del edificio y después los acompañara a algunos cuarteles militares a averiguar sobre su paradero, lo que le restaría credibilidad; tampoco se puede rechazar de plano, cuando otros elementos de juicio, como la versión de EDGAR VILLAMIZAR ESPINEL, que para este Despacho contiene datos fiables, hablan de la conducción de un hombre con características similares a las de CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ a las instalaciones de la ESCAB, donde habría sido torturado y a consecuencia de lo cual habría muerto.

Nótese, entonces, como la información develada por el deponente contiene serias inconsistencias que impedían tenerlo como un testigo confiable, pues, tal cual lo señaló el sentenciador singular, hubo necesidad de correlacionar su

relato con otros medios de convicción, los cuales darían cierto respaldo a los sucesos develados, solo que, como se ilustrará más adelante, no podía servir de fundamento lo expuesto por Édgar Villamizar Espinel, pues, tampoco para esta Colegiatura sus revelaciones son creíbles.

Por lo pronto, dígase que el reconocimiento que familiares y conocidos hicieron de Carlos Rodríguez, a través de las muestras videográficas, justo en el momento en que salió con vida del Palacio de Justicia, por si solo se constituye en un medio fehaciente de convicción para dar por acreditado este suceso.

(iii) Ahora bien, retómese que al interior del apartado desarrollado para desnaturalizar la contundencia de ese reconocimiento exteriorizado por personas allegadas al administrador de la cafetería, de manera súbita el casacionista hace relación a un grupo de testigos, algunos tergiversados y otros omitidos por los sentenciadores, cuya pretensión de traerlos a colación, fundamentalmente, estriba en enseñar que el referido desaparecido y, en general, los empleados de la cafetería, no fueron observados en desarrollo de la toma del Palacio, como tampoco en la Casa del Florero.

Es evidente que el recurrente, una vez más, demuestra su desconocimiento de los fundamentos vertebrales que exhibieron los juzgadores para acreditar la materialidad del

delito de desaparición forzada, del que fueron víctimas las personas por las cuales cursa este proceso.

Ello, por cuanto, en primer lugar, la contundencia con la que los familiares de Carlos Rodríguez lo reconocieron saliendo de la sede judicial, no puede ser derruida a partir de testigos que adujeron no verlo al interior de esa edificación, pues, los rehenes no confluyeron en un solo sitio al interior del Palacio de Justicia, cuando inició el ataque dispuesto por los subversivos, lo que permite aseverar que no todos pudieron cruzarse o coincidir en el desarrollo de esa caótica situación, aunado a que la evacuación de las personas, bajo el control de las Fuerzas Armadas, acaeció en momentos diferentes.

Y, en segundo lugar, porque con la insólita pretensión de demostrar con prueba testimonial que los empleados de la cafetería no fueron observados al interior de la Casa del Florero -por ejemplo, con lo aducido por el señor Tulio Chirola Escanio, en los términos reseñados por el censor, o de Pilar Navarrete, relacionada por el libelista como un testigo de doble referencia, pues, dio cuenta de lo que su cuñado le enunció-, pretende el casacionista, de manera inocua, fundamentar un yerro respecto de una verdad revelada en los fallos de primero y segundo grados.

En efecto, ante la ausencia de pruebas directas que dieran cuenta de la permanencia de Carlos Augusto Rodríguez Vera y de Bernardo Beltrán Hernández, en ese lugar, la determinación de ello derivó de la representación inferencial

que generaron varios indicios, conforme se plasmó en el acápite pertinente de esta decisión, dado que el juez colegiado, entre otras aspectos, dio por sentado que: *«Aun cuando ninguno de los declarantes notó la presencia de Rodríguez Vera y Beltrán Hernández en la Casa del Florero, es la suma de las circunstancias la que lleva a entender de manera razonable que su presencia -a diferencia de la de Irma Franco Pineda- pasare desapercibida.»*; aserto que, valga recalcarlo, se muestra carente de crítica alguna por el demandante.

De otro lado, continuando con la impropiedad con la que el censor abordó el estudio de la sentencia, pretender desnaturalizar la identificación que los familiares realizaron de Carlos Augusto Rodríguez Vera, en el referido video encontrado en la propiedad del Coronel Plazas Vega, por cuanto, respecto del mismo material filmico, el señor Joselín Sánchez Alvarado, Auxiliar Judicial de la Sala de Casación Penal, no logró apreciar al administrador de la cafetería, es desconocer la construcción de la máxima de la experiencia acuñada por esta Corporación, según la cual, *«como sucede en la generalidad de las relaciones familiares, quienes conforman su núcleo están en capacidad de recibir hasta mínimos detalles sobre sus seres cercanos y de distinguirlos por su continua relación y por su constante contacto²⁷»*, máxima acogida por el Tribunal para descartar, incluso, que la imposibilidad de realizar un análisis morfológico a partir de las imágenes

²⁷ CSJ SP3956-2019, Sept. 23 de 2019, Rad. 46382.

captadas en video, según lo reportó el investigador asignado para ese fin en la presente actuación, tampoco tiene la virtualidad de minar el reconocimiento expuesto por los seres queridos y allegados de los desaparecidos Rodríguez Vera y Beltrán Hernández, conjunto de aspectos que, valga mencionarlo, tampoco fueron rebatidos por el libelista.

Aunado a lo anterior, conforme lo destacó el propio recurrente, el señor Sánchez Alvarado apenas mencionó conocer a Carlos Augusto Rodríguez Vera, lo que impide determinar qué tanta era la cercanía del testigo con el administrador de la cafetería, como para descartar que el sujeto apreciado en las imágenes puestas bajo su conocimiento, fuese este.

Ahora bien, respecto del desaparecido **Bernardo Beltrán Hernández**, acorde con las controversias planteadas por el censor, surge el siguiente análisis:

(i) Menciona el casacionista que el reconocimiento efectuado por la testigo Cecilia Saturia Cabrera Guerra, respecto de Beltrán Hernández, en diferentes salidas procesales, esto es, entre la realizada el 2 de agosto de 2006 y la del 16 de agosto de 2007, muestra una diferencia sustancial en cuanto al día y la hora en que, supuestamente, apreció su salida del Palacio de Justicia.

Pues bien, la necesaria verificación que la Sala realizó de las diligencias de reconocimiento cotejadas por el casacionista descarta la presunta irregularidad planteada, lo que refleja una sesgada apreciación del medio probatorio, producto de lo cual decae en un argumento artificioso, con incapacidad absoluta de demostrar que la testigo mintió en su exposición.

El origen de tal imprecisión encuentra su génesis en el desconocimiento flagrante de un hecho trascendente: en una y otra diligencias, el reconocimiento efectuado por Cecilia Saturia Cabrera Guerra fue realizado a partir de la exhibición de piezas audiovisuales diferentes, si no en su contenido, si en la fuente de origen, en la calidad de las imágenes y la perspectiva en que las mismas fueron registradas.

En efecto, el 2 de agosto de 2006, en declaración rendida en la Unidad Delegada ante la Corte²⁸, respecto del material filmico que registró la salida de sobrevivientes del Palacio de Justicia, la declarante efectuó el reconocimiento de Bernardo Beltrán en el «*DVD No. 2 recogido en las instalaciones de Caracol Televisión*»; al tiempo que, en la diligencia llevada a cabo el 16 de agosto de 2007²⁹, conforme al parámetro de comparación esgrimido por el casacionista, la deponente cumplió con tal cometido en relación con el video encontrado «*en inspección en la residencia del Coronel Plazas Vega...*», destacándose este último, respecto de los demás videos que

²⁸ Fol. 62 del cuaderno original de la instrucción n° 6.

²⁹ Fol. 48 del cuaderno original de la instrucción n° 20.

contienen la misma información, conforme lo precisó el Tribunal y se destacó líneas atrás, por haberse realizado desde un plano general, de frente hacia los evacuados y con mejor calidad digital, lo que, incluso, explicaría por qué la señora María Jesús Hernández de Beltrán, madre del desaparecido, no lo pudo reconocer, como el casacionista lo sugiere, en la proyección de un video casete, el 15 de enero de 1988.

Por ello, no resulta extraño que la secuencia de las imágenes consignadas en los videos, no guarde coincidencia en los tiempos de reproducción que atañe a cada uno de ellos, lo que explicaría por qué, en uno y otro, la señora Saturia Cabrera Guerra reconoció la salida de Beltrán Hernández del Palacio de Justicia en momentos diferentes en el recorrido de la cinta, siendo, eso sí, contrario a lo que predica el casacionista, que de esa diligencia se deduzca que la testigo, a la vez, que el desaparecido salía el 6 y el 7 de noviembre de 1985, pues, de tal aspecto nunca se hizo referencia en ninguna de las dos diligencias; luego, no es la deponente la que miente.

En efecto, en la más reciente diligencia, que viene de citarse, respecto del desaparecido BELTRÁN HERNÁNDEZ, la testigo refirió:

En 00:35:41, reconozco a BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ (el despacho deja constancia que la declarante afirma que lo ve hasta 00:35:44) lo veo cogido por el brazo derecho por un soldado; se desplaza por sus propios medios, lo identifiqué porque él trabajó el mismo tiempo que llevamos nosotros trabajando en la Cafetería, de 4 a 5 meses. La persona que lo

contrató a través de nosotros. Característica su forma de peinarse por el lado izquierdo y las entradas de la frente. Yo tengo una revista de hace 20 años con una foto de él solo la cara, en donde su forma de la cara, su forma de peinarse es la misma. La forma de correr, porque lo vi trabajando y compartí con él 4 meses, la forma de la cara, las cejas la estatura, el tamaño del cuerpo, eso es lo que me hace tener la certeza que es Bernardo. Va también en condiciones de salud buenas. Lo más característico que tengo de él es su forma de andar y de correr.

Y, en un momento posterior de la diligencia, en relación con el atuendo que vestía BELTRÁN HERNÁNDEZ, la deponente, señaló:

Lo veo con un pantalón oscuro, una camisa de cuello para corbata me parece que llevara un buso de cuello redondo, no podría identificar claramente si es un buso o una camisa, negra no es, verde tampoco me parece, es un color como gris (este aparte se pasa varias veces). Veo un color como café o gris de lo que me parece un buso o una camisa de manga larga y lo que si está muy claro es el cuello de la camisa que es una camisa de cuello para corbata. No identifiqué más facciones.

Reconocimiento realizado -en video recuperado en la inspección realizada en la Casa del Coronel Plazas Vega- por René Guarín y Sandra Beltrán Hernández, en diligencia de 16 de agosto de 2007³⁰, oportunidad en la que, justo en el mismo lapso del recorrido de la cinta en que la señora Satoria Cabrera percibió a Beltrán Hernández, su hermana señaló: «Ese es Bernardo, Bernardo. Se le ven los pantalones a BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ, en el segmento 00:35:38, la toma sigue hasta el punto 00:35:41 y la señora Beltrán Hernández afirma:

³⁰ Fols. 41 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n° 20.

Digo que veo a una persona de la contextura física de mi hermano y que al ver la toma del tronco hacia arriba por la forma de su pelo, “la carrera” es decir cómo se peinaba, las entradas, lo lleva un soldado tomado por el brazo derecho, el soldado va armado, BERNARDO va con pantalón negro, una camisa blanca que se ve como grisácea, no se ve más, no se le ven los pies...»; descripción que, resalta la Sala, reviste un alto grado de coincidencia con los detalles dados por la anterior deponente, no solo en aspectos característicos de su cabello, sino en la ropa que para ese momento vestía.

En suma, la percepción que tuvieron familiares y conocidos de Bernardo Beltrán Hernández, justo del momento en que salió con vida del Palacio de Justicia, custodiado por miembros del Ejército Nacional, encuentra respaldo en el material videográfico, que permitió detallar aspectos relevantes de su fisionomía, así como de su vestimenta.

(ii) En cuanto al falso juicio de existencia por omisión que el libelista escuetamente remite a que los falladores no tuvieron en cuenta los resultados de las pruebas de ADN practicadas respecto de cadáveres exhumados que se registraban como de personas fallecidas en los sucesos del Palacio de Justicia, ello se erige en una muestra más de la manera en que el libelista faltó al principio de corrección material.

En efecto, según el fallo de primer grado, con fundamento en lo esbozado en audiencia pública por el Director del Instituto de Medicina Legal, Dr. Carlos Eduardo Valdés³¹, quien en su momento dirigió el proceso de exhumación de la fosa común del cementerio del Sur en Bogotá, correlacionada con información relevante allegada a la actuación, se precisó que esa actividad la realizó la División de Criminalística de la Fiscalía General de la Nación, con la asesoría del Departamento de Antropología de la Universidad Nacional de Colombia y la EAAF (Equipo Argentino de Antropología Forense) y la veeduría del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Colombia.

Explicó que, a los cadáveres inhumados en una fosa común del Cementerio del Sur de Bogotá, acorde con los hechos acaecidos en el Palacio de Justicia, se les realizó cotejo de ADN³², pero no se obtuvo resultados de los esqueletos numerados como 18 y 58, pues, el material genético que condensaban resultó insuficiente dada su avanzada degradación, excluyéndose, de los diversos estudios practicados, que dichas muestras correspondieran, entre otros, a Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández. Los resultados fueron corroborados en audiencia pública, sesión de 15 de marzo de 2012³³, por la doctora

³¹ Cuaderno de la causa n° 11, fol. 259

³² *Ibidem*.

³³ *Ibidem*, fol. 257.

Yolanda González López, perito en Genética de la Fiscalía General de la Nación.

Adicionalmente, se precisó, el Laboratorio de Antropología de la Universidad Nacional, con fundamento en la información procedente y la auscultación de los restos humanos sometidos a custodia, realizó estudios antropométricos y de reconstrucción facial, arrojando resultados negativos respecto de la identificación, entre otras, de las personas desaparecidas por la que cursó esta actuación.

Aún, así, tras descartar, en un altísimo porcentaje, que Carlos Rodríguez, Bernardo Beltrán e, incluso, Irma Franco, pudieran corresponder a alguno de los cuerpos de los que no se pudo establecer su identidad, lo que, a su turno, hace poco probable su presunta muerte en las instalaciones del Palacio de Justicia, menos, cuando las pruebas analizadas en precedencia evidenciaron que salieron con vida de la sede judicial, el Tribunal concluyó:

el hecho de ubicar los restos físicos de las personas dadas por desaparecidas en la actuación no se descarta necesariamente la ocurrencia del delito de desaparición forzada, al menos en lo relacionado con la mujer y los dos hombres sobre los que en esta oportunidad pesan los cargos atribuidos a los procesados, pues, como ampliamente se ha visto, sobre ellos se conoció que la última vez que fueron vistos, estaban a disposición de la fuerza pública, y posiblemente sometidos a procedimientos extralegales de investigación, de forma paralela o sucesiva a su identificación (tarea coordinada por el B-2).

Se precisa así, a tono con la crítica del libelista, que los juzgadores no desatendieron las referidas pruebas científicas, alzándose, por lo demás, equivocada la afirmación del libelista referida a que los sentenciadores, acorde con los resultados de las pruebas de ADN obtenidos, dieran por establecido, “*categorícamente*”, que no se encontró a los desaparecidos, pues, se itera, respecto de los resultados obtenidos por los peritos, los falladores reconocieron que ello refleja la posibilidad «*en un porcentaje del 97.7%*», en todo caso, inane frente a la contundencia de los medios de convicción que evidenciaron su supervivencia, cuando menos, al salir con vida de la sede judicial asaltada, custodiados por el Ejército Nacional.

En suma, contrario a la censura esgrimida por el libelista, deviene diáfano para la Corte que la prueba analizada develó que los señores Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, administrador y mesero de la cafetería, que para ese entonces funcionaba en el Palacio de Justicia, respectivamente, en el trasegar dispuesto por la Fuerza Pública, para reestablecer el control de la edificación, salieron con vida y quedaron bajo el control del Ejército Nacional, lo que, acorde con la realidad procesal, descarta la existencia de algún medio suasorio capaz de demostrar la aparición de sus cadáveres, evento que, de comprobarse, no se erige como un suceso que, necesariamente, desdibuje la materialidad de la conducta punible.

b. Del traslado de los desaparecidos de la Casa del Florero a guarniciones militares o de la Policía Nacional

El reproche que presenta el recurrente, en el cual ataca la credibilidad otorgada por los falladores ordinarios a lo entregado por el testigo Édgar Villamizar Espinel -cargo segundo-, solo incide en el subcapítulo que el Tribunal denominó «*Traslado de rehenes*», correspondiente a la disposición del implicado de desplazar a guarniciones militares o de policía, a quienes fueron catalogados de «*sospechosos*».

Antes de abordar de fondo la cuestión, la Corte no puede dejar de advertir el evidente error del casacionista en el desarrollo de este reproche, pues, al margen de enseñar la distorsionada semblanza en que incurrieron los juzgadores respecto de lo depuesto por el testigo Édgar Villamizar Espinel, con el propósito de acentuar un vicio por falso juicio de identidad, es claro que su verdadera intención redundaba en controvertir, no solo la legalidad del medio de convicción, sino la valoración entregada por los falladores para así adelantar la construcción indiciaria que confluía en endilgarle responsabilidad a su prohijado, trasegar en el que tampoco el libelista se apoyó en los postulados jurisprudenciales diseñados de antaño por esta Corporación para sustentar la correcta crítica de la prueba indirecta en esta sede

extraordinaria, con lo que su argumento cayó en un alegato propio de las fases procesales precedentes, caracterizado, por lo demás, por la ausencia de una estructura lógica que, en algunos momentos, impide dilucidar con claridad el alcance de su inconformidad.

Empero, como la Sala superó los defectos de la demanda, al admitirla, se ofrece necesario auscultar, al margen de la técnica casacional que gobierna la correcta aducción de la causal seleccionada, la presunta estructuración de las inconsistencias esbozadas por el demandante.

La relevancia otorgada en las instancias precedentes al testigo Édgar Villamizar Espinel, miembro del Ejército Nacional para el momento de la toma del Palacio de Justicia, reside en que rindió declaración el 1 de agosto del 2007, ante la Fiscalía, oportunidad en la que realizó señalamientos que condujeron a los sentenciadores a dilucidar que los desaparecidos Irma Franco Pineda y Carlos Augusto Rodríguez Vera, luego de salir con vida del Palacio de Justicia, finalmente habrían sido trasladados a la Escuela de Caballería, lugar en el que se gestó el liderazgo operacional del grupo B-2 del Ejército Nacional, a cargo del implicado SÁNCHEZ RUBIANO, con el propósito de interrogar a quienes consideraban tenían alguna relación con el grupo subversivo encargado de la incursión a la sede judicial. Entre otras, estas fueron algunas de las aseveraciones del deponente:

(i) Como integrante de un grupo especial de la Séptima Brigada, denominado *CIAES*, para el 6 de noviembre de 1985 fue traslado de esa sede, en Villavicencio, como apoyo al operativo dispuesto por la Fuerza Pública para retomar el control del Palacio de Justicia en la ciudad de Bogotá.

(ii) Para el día siguiente, encontrándose en la Escuela de Caballería, observó que al destacamento militar fue conducida una mujer que vestía falda a cuadros, y un hombre que portaba un buzo de color blanco o beige, quienes fueron ingresados a las pesebreras; a él le correspondió la custodia de estas dos personas, para lo cual recibió la orden que “*a esos perros ni agua*”. Posteriormente, apreció que otras tres personas fueron trasladadas a la misma locación.

(iii) A la media noche de ese día, se dio cuenta de la tortura y demás vejámenes infligidos a las dos primeras personas reseñadas; escuchó que el hombre pidió, previo a que se ejecutaran los vejámenes que condujeron a su deceso, que no le hicieran daño porque él era de la cafetería; también murió la mujer y ambos cuerpos fueron sepultados en un hueco, en el que previamente fue enterrado un caballo.

Así las cosas, siguiendo el orden dado al conjunto de reproches formulados por el libelista, respecto de este específico medio de convicción, la Sala los abordará en los

siguientes subcapítulos: (i) la autenticidad de la declaración vertida por el deponente y (ii) la duda que encarna la veracidad de su relato.

(i) La autenticidad del testimonio rendido por Édgar Villamizar Espinel

La discusión planteada por el libelista sobre este particular tópico, reside en que el referido testigo rindió una declaración, el 1 de agosto de 2007, en la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte, que comprometía a los procesados; empero, el 23 de mayo de 2011, en declaración vertida en la Procuraduría General de la Nación, Édgar Villamizar Espinel desconoció la diligencia precedente, no solo en su contenido, sino en la rúbrica que en ella se consignó, manifestación que mantuvo en la declaración rendida al interior de esta actuación el 23 de febrero de 2012, razón por la que, ante la posible suplantación que se cernía, fueron tomadas muestras manuscriturarias, con apoyo del C.T.I., con la finalidad de establecer si la firma consignada en la declaración de Édgar “Villareal”, tenía correspondencia con los rasgos de escritura de Villamizar Espinel.

Los resultados de la pericia fueron dados a conocer a través del informe n° DG-672741, de 10 de abril de 2012, signado por el investigador Víctor Hugo Rojas Peña, quien concluyó que: «Entre la firma manuscrita dubitada que en original se

observa en la DECLARACIÓN QUE RINDE EL SEÑOR EDGAR VILLAREAL, RESIDENTE EN...ante el Despacho Cuarto de la Unidad Delegada Ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del radicado P19755 Palacio de Justicia a folio 251, presenta características gráficas manuscritas que se corresponden o identifican frente a las muestras de referencia indubitadas que de EDGAR VILLAMIZAR ESPINEL se aportaron; es decir, son uniprocedentes manuscritualmente.» (Mayúscula sostenida del texto original).

Para arribar a esa conclusión, según se extracta del aludido peritaje, contrario a la insatisfacción del casacionista, el perito tuvo en cuenta los siguientes documentos:

Como manuscrito de duda:

El original de la DECLARACIÓN QUE RINDE EL SEÑOR EDGAR VILLAREAL... CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NÚMERO 13452278 DE CÚCUTA, ante el Despacho Cuarto de la Unidad Delgada Ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del radicado P19755 Palacio de Justicia a folios 248, 249, 250 y 251. En el folio 251, aparece escrita en original y tinta de color negro las grafías de la firma dubitada a nombre de Edgar Villareal, la cual se ubica en el espacio donde se le lee “Declarante”, plano inferior izquierdo del citado folio.

El documento descrito, se extrajo del contenedor identificado con adhesivo color blanco identificado bajo el número 767 R.

Ahora bien, como manuscritos indubitados, entre otros, el perito relacionó los siguientes documentos:

- Diecisiete (17) folios en original correspondientes a las muestras escriturales tomadas al señor Edgar Villamizar Espinel, elaboradas en audiencia el día 23 de febrero de 2012.

- Tres (3) folios, de las actas de audiencia pública firmados por el declarante Edgar Villamizar Espinel, llevada a cabo el 23 de febrero de 2012.

En los citados documentos aparecen escritas en original y tinta pastosa de color negro muestras manuscriturales de Edgar Villamizar Espinel C.C. No. 13.452.278 elaboradas el 23 de marzo de 2012. Los documentos se encuentran en buen estado.

Posteriormente, a instancia del Ministerio Público y con respaldo de la bancada defensiva, fue objetado el anterior dictamen, entre otros aspectos, porque las conclusiones a las que se arribó tuvieron como fundamento, únicamente, la confrontación del documento dubitado con documentación proveniente de una indagación preliminar adelantada en su contra, razón por la que, en el subsiguiente trámite incidental, el juez singular solicitó al Instituto de Medicina Legal la práctica de un nuevo dictamen grafológico, el cual fue rendido en el informe pericial n° 280355, del 17 de noviembre de 2012, y concluyó que *«Dada la construcción de la firma de duda obrante en la parte inferior, lado izquierdo de la hoja de “declaración que rinde el señor EDGAR VILLAREAL, RESIDENTE EN...y la condición de material indubitado remitido para estudio, la confrontación de una (dubitada) y otras (patrón), no permiten emitir un pronunciamiento técnicamente fundamentado...».*

La argumentación esbozada por el juzgador singular para resolver la objeción planteada por ese específico tópico, fue contundente. No correspondía a la realidad que el estudio de la documentación auscultada por el perito que rindió el dictamen pericial de 10 de abril de 2012, hubiese tenido como

referente los documentos que reposaban en un contenedor rotulado con el número 9760P, aportados en su oportunidad por la fiscal de la instrucción.

Así se explicitó en la sentencia de primera instancia:

Ahora, si el dictamen hubiera basado sus conclusiones de uniprocedencia manuscritural exclusivamente en la confrontación del documento dubitado con los documentos extraídos del contenedor 9760 P, esto es, los aportados por la Dra. ANGELA MARÍA BUITRAGO a la indagación 2009-001666, podría aceptarse la existencia de un error grave en la experticia, en la medida en la que la rúbrica que como de EDGAR VILLAMIZAR ESPINEL figura en ellos igual sería dubitada, como lo alegan quienes cuestionan el estudio técnico.

Sin embargo, fácilmente se advierte tanto en el dictamen como en su ampliación que ello no fue así y que, por el contrario, el perito realizó el examen sobre una amplia muestra de documentos extraídos del contenedor 3252 R, correspondientes a la hoja de vida de EDGAR VILLAMIZAR ESPINEL de la Oficina de Personal del CTI, no existiendo duda alguna en cuanto al carácter indubitado de esas muestras, tanto así que ni el objetante ni quienes lo secundan cuestionan esa calidad del material ni su utilización para el estudio, pues el mismo VILLAMIZAR ESPINEL reconoce haber pertenecido al CTI de la Fiscalía y como tal la hoja de vida aportada por esa institución al radicado 2009-0016 suministró muestras indubitadas libres, espontáneas, desprevénidas y procesalmente desinteresadas, útiles como patrón de comparación.

Examinado con detenimiento el informe pericial y su aclaración o ampliación, se encuentra cómo el perito utilizó por lo menos quince (15) diferentes documentos del contenedor 3252 R y dos de los documentos aportados con las muestras tomadas a VILLAMIZAR ESPINEL tal y como se aprecia a folios 12, 13, 14, y 96 al 108 del cuaderno original del trámite de objeción y en las imágenes 35 a 40 vistas a folios 117 a 119 del mismo cuaderno.

No es atinado, entonces, afirmar que el perito basó su estudio en un muy limitado universo de muestras, como tampoco es

dable acusarlo de insuficiente en el análisis, cuando el dictamen y su ampliación se muestran ricos en explicaciones e ilustraciones para soportar sus conclusiones.

Asimismo, se tiene que La «AMPLIACIÓN, ACLARACIÓN, COMPLEMENTACIÓN Y ADICIÓN DE ESTUDIO GRAFOLÓGICO», de 31 de julio de 2012, fue realizada por el investigador Rojas Peña, quien, respecto de la documentación que ahora es aducida por el casacionista como no tenida en cuenta por el perito para la realización del cotejo, conforme fuera ordenado por el juzgador en auto de 6 de marzo de ese mismo año, consignó la siguiente precisión:

La declaración que el señor EDGAR VILLAMIZAR ESPINEL rindiera ante la Procuraduría General de la Nación el 23 de mayo de 2011, si la relacioné dentro de los manuscritos indubitados (Página tres, reglón veintidós) donde se hacen implícitos los documentos a que hace referencia el dictamen DG-672741 de abril 10 de 2012.

Respeto de la Hoja de Vida Militar, dentro de los contenedores que se aportaron por parte de la Fiscalía 1ª Delegada Ante la Honorable Corte para la realización del estudio, no se encontró la Hoja de Vida Militar Alguna, por tal motivo no se relacionó ni se incluyó en los estudios pertinentes.

En cuanto a manifestar las razones por las cuales no se utilizó dicho material. // Tal como lo requirió el despacho mediante el oficio 027 del 22 de marzo de 2012, se solicitó el acceso al material que hacía parte de la indagación que lleva la Fiscalía 1ª Delegada ante la Honorable Corte dentro del proceso 2009-001666; así mismo no se expuso por parte del despacho la ubicación de la nombrada Hoja de Vida Militar, pues si se hubiera puesto de presente o la ubicación de la misma, esta se habría tenido en cuenta como material de referencia en la declaración del estudio solicitado.

Del precedente recuento surge, entonces, que el casacionista faltó al principio de corrección material, en virtud del cual, le es exigible, en esta sede extraordinaria, reflejar con lealtad lo acaecido en la actuación procesal, pues, no es cierto que el perito no haya tenido en cuenta la totalidad de los documentos ordenados por el juzgador en el auto que dispuso la realización del peritaje, toda vez que únicamente se hizo abstracción de la hoja de vida militar del testigo, por las razones válidamente consignadas en el informe.

Valga recalcarlo, la crítica del casacionista solo apunta a verificar un supuesto error grave en la elaboración del dictamen grafológico, que nunca se materializó, pues, conforme lo puntualizaron los sentenciadores, se determinó la existencia de suficiente documentación indubitada sometida a examen por el perito, material con el que se suplió la ausencia de la hoja de vida militar, que extraña el casacionista, quien, en su insular crítica, dejó de lado indicar cuál era la relevancia de ese elemento, con la trascendencia necesaria para derruir los resultados de la pericia.

Por ello, con el mismo acierto que viene de reconocerse en la argumentación plasmada en la sentencia objeto de verificación, el Tribunal también dilucidó la falencia argumentativa del censor, precisiones del juzgador colegiado que tampoco fueron contempladas por el libelista.

Resulta diáfano que los sentenciadores contaron con un medio suasorio que, sometido al tamiz de la sana crítica, permitió concretar cómo, en la declaración rendida el 1 de agosto de 2007, no se presentó la suplantación del testigo Édgar Villamizar Espinel.

En ese contexto, puntualiza la Sala, ninguna distorsión se evidencia en la estimación que el Tribunal realizó del dictamen grafológico, constituyendo el reproche del casacionista una crítica deshilvanada, carente de sustento y, primordialmente, desconocedora de la valoración integral que los juzgadores adelantaron, no solo a partir de lo que la prueba en si misma enseñaba, sino correlacionándola con otros medios de convicción, obviados por el censor.

(ii) La duda que encarna la veracidad de lo expuesto por el deponente Édgar Villamizar Espinel.

Es de precisar que la consecuencia de determinar la validez que revistió la declaración rendida por Édgar Villamizar Espinel, conforme se determinó en el acápite precedente, no redundó, como equivocadamente lo indicó el libelista en sustento del segundo yerro plasmado en este cargo, en que automáticamente se tornaran blindadas de veracidad las manifestaciones elevadas por este testigo, pues, para que surtieran este efecto, necesariamente, era pertinente valorarlo y confrontarlo con otros medios probatorios.

La equivocación del censor se muestra palpable, en primer lugar, cuando pretende que de manera inamovible se tenga en cuenta, en esta actuación, el juicio de valor suasorio que, en relación con el mismo testigo, realizó la Corporación en un fallo precedente -CSJ SP17416 -2018, Dic. 16 de 2018, Rad. 38957- en el que se juzgó la conducta del Coronel (r) Alfonso Plazas Vega, acusado en su momento por la desaparición forzada de Irma Franco Pineda y Carlos Augusto Rodríguez Vera, pues, el examen, en esta sede, de lo expuesto por Villamizar Espinel, ha de responder a las incidencias de cada caso en particular, como acontece aquí, dado que, si bien, se juzgan los mismos hechos ventilados en el proveído citado, no acontece así con las personas involucradas, cuya participación, tal cual se reseñará más adelante, se desarrolló en otro eslabón de la cadena de mando militar.

Junto con ello, la responsabilidad de SÁNCHEZ RUBIANO, no atañe a lo sucedido con Irma Franco Pineda³⁴, al tiempo que el censor no se ocupó de enseñar si en las dos actuaciones se conservó la identidad de los demás elementos probatorios, que deben tomarse en cuenta para otorgarle credibilidad o no a la exposición del deponente.

³⁴ En relación con conducta de desplazamiento forzada endilgada a EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO, en el pliego de cargos, la Fiscalía Delegada no incluyó a Irma Franco Pineda, pues, la Justicia Penal Militar, a través de un proveído debidamente ejecutoriado, lo exoneró de responsabilidad.

Empero, al margen de las imprecisiones en el sustento del censor, lo cierto es que la auscultación de los medios de convicción allegados a la actuación, contrario a lo determinado por los juzgadores de primer y segundo grados, conducen a desnaturalizar la veracidad de la información reportada por el testigo, quien, dado el contexto en que se desarrolló el operativo de retoma y control del orden público, por los hechos que desencadenó la incursión guerrillera en el Palacio de Justicia, no habría tenido la relación espacial ni temporal por él señalada, para así percibir lo acaecido en la Escuela de Caballería, conforme lo relató en la declaración vertida ante la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, el 1 de agosto de 2007.

En ese contexto, de especial importancia, para el efecto, se alzan las grabaciones magnetofónicas que, algunos periodistas, realizaron de las conversaciones sostenidas por los altos mandos militares en el momento en que se ocupaban del operativo de restitución del orden en el Palacio de Justicia³⁵.

De ellas, por ejemplo, se destaca la precisión que el General Arias Cabrales (Arcano 6) hizo al Coronel Luis Carlos Sadovnick (Arcano 5), en el sentido, que el apoyo de otras unidades militares se requería para fortalecer la seguridad a nivel urbano. Así lo destacó el alto mando militar:

³⁵ Cuaderno original de anexos de la instrucción n° 97.

<Arcano 6- QSL, si hay necesidad de poner en práctica una serie de planes a nivel urbano, no son suficientes los efectivos que tenemos para controlar a nivel urbano en caso de que haya demostraciones o actividades de una mayor envergadura. ... de manera que si podemos contar con algún apoyo de unas tres unidades fundamentales sería muy favorable para efectos de control de la localidad, cambio>.

Recuérdese que Villamizar Espinel señaló que el apoyo de la Brigada VII, que él integraba, tenía como foco de incidencia el fortalecimiento del combate que se gestaba en el Palacio de Justicia, lo que riñe con la estrategia utilizada por los altos mandos militares, pues, ese respaldo no incluía la sede judicial asaltada, sino resguardar la protección de otras localidades de la ciudad.

Aunado a lo anterior, cuando Villamizar Espinel se encontraba integrado a la Brigada VII, fungía como Criptógrafo, lo que no guardaba correspondencia con la supuesta función de combate y de vigilancia que, adujo, desempeñó a su llegada a Bogotá, tornando aún más inverosímil, por la misma razón, que en la Escuela de Caballería se ocupara de vigilar a las personas que supuestamente eran torturadas, en los momentos de descanso de los militares que se encargaban de esas prácticas ilegales.

De otro lado, la verificación de la hoja de vida del testigo no evidencia su pertenencia a un grupo especial llamado

CIAES, así como tampoco su traslado de Villavicencio, para los días 6 y 7 de noviembre de 1985, a la ciudad de Bogotá, lo que, inobjetablemente, pone en duda su presencia en esta ciudad.

Así las cosas, las precedentes inconsistencias en el relato del testigo, no permiten darle la fiabilidad asignada por los sentenciadores frente al supuesto trato infligido a los desaparecidos, en la Escuela de Caballería, menos aún, si se pretendiera esbozar que los hechos por él develados guardan coincidencia con lo manifestado por Bernardo Alfonso Garzón Garzón, Tirso Sáenz Acero y Ricardo Gámez Mazuera, ex miembros del Ejército Nacional, pues, respecto de los primeros es el propio Ad quem el encargado de desvirtuarlos, tras catalogarlos como testigos de oídas.

Y en lo que corresponde a Gámez Mazuera, se tiene que, con presentación notarial del 1 de agosto de 1989, allegó a la Procuraduría General de la Nación un escrito³⁶ en el cual, entre otros aspectos, reveló que con ocasión de su vinculación a los servicios de inteligencia del Ejército Nacional, conoció que, por orden del Coronel Plazas Vega, el administrador de la cafetería del Palacio de Justicia fue trasladado de la Casa del Florero a la Escuela de Caballería, lugar en el que se le sometió a torturas por un lapso de cuatro días, hasta que se produjo su deceso, dado que se buscaba que admitiera su colaboración al grupo guerrillero, en el entendido que por esa dependencia

³⁶ Fols. 87 y s.s. del cuaderno anexo original de la instrucción n° 36.

de la sede judicial ingresó armamento utilizado en el asalto. Además, indicó que Rodríguez Vera fue sepultado en el área de polígono de esa guarnición castrense.

La fiabilidad que el Tribunal le otorga a este deponente, reside en que también se refirió al conocimiento que tuvo de lo sucedido con la señora Ruth Mariela Zuluaga de Correa, Secretaria del Magistrado Carlos Medellín, de quien narró lo siguiente:

...fue sacada del Palacio y llevada con quemaduras graves al Hospital Simón Bolívar, donde fue atendida por el Doctor Cristóbal Sastoque Melani, Jefe del Pabellón de Quemados de dicho Hospital.

Algunos informes de inteligencia dieron cuenta de que “habían sacado una guerrillera y la tenían en el Hospital Simón Bolívar”. Fue enviado, entonces, un sargento de nombre Juan (apellido posiblemente Rodríguez)... para sacarla del hospital y llevarla a la Escuela de Caballería.

El Dr. Sastoque se opuso a que la sacaran, pero el sargento lo presionó, diciéndole que si no lo permitía, sería acusado de complicidad con la guerrilla. Entonces lo permitió y la señora fue llevada a la Escuela de Caballería donde fue sometida a torturas, golpeándola con guantes de caucho mojados sobre las quemaduras. La señora Zuluaga murió en medio de las torturas.

El Ad quem le dio credibilidad a este hecho reportado por el testigo, pues, (i) de la información suministrada por el Hospital Simón Bolívar, se dio cuenta de la existencia de la historia clínica de la señora Zuluaga de Correa, aunado a que, en la lista de quemados de noviembre de 1985, figura su nombre y (ii) de la declaración que le fuera recibida al galeno

Sastoque Melani, se corrobora que, en efecto, para esa fecha fungía como Director del Programa de Atención Integral del Paciente Quemado de ese centro asistencial.

Sin embargo, precisa la Sala, la verificación detallada de la declaración rendida el 2 de agosto de 2006 por el médico Cristóbal Sastoque Melaní, ante la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte, muestra datos reveladores que desvirtúan la contundencia que quiso dársele al testigo Gámez Mazuera. Ello por cuanto:

(i) El galeno señaló que los encargados de atender a los pacientes en condición de quemados, era otro personal que, como director del programa de atención a personas quemadas, tenía dispuesto para el efecto. Es decir, él no tenía contacto de primera mano con los pacientes que arribaran al centro asistencial.

(ii) Al preguntársele sí, para los días en que ocurrió la toma del Palacio de Justicia, tuvo conocimiento de personas remitidas de ese lugar, contestó: *«Que yo me acuerde yo no y pienso que en un caso de esto de esa magnitud que era un caso que se salía de lo común yo me hubiese enterado...Si hubiese llegado lo normal es que se hubiesen enterado y que supiera que es de ese acto. De pronto puede suceder que hubiera llegado paciente de manera particular y se hubiese registrado.»*.

(iii) En relación con el procedimiento de egreso de pacientes de esa institución, precisó: «...*la salida la autorizaba el médico que estaba de turno ese día si el paciente era ambulatorio pasaba a curaciones ambulatorias con citaciones previas que también quedaban registradas en la historia clínica del paciente...*».

Así las cosas, el contundente desconocimiento que el doctor Sastoque Melani adujo tener, de personas que hubiesen llegado a ese hospital, provenientes del Palacio de Justicia, permite inferir que tampoco se vio involucrado en un incidente en el que se le exigiera, bajo la amenaza de verse involucrado en un asunto legal, la salida de un paciente a cargo de la Unidad de la cual él era su director, pues, tal evento lo hubiese recordado y aducido con suma facilidad, máxime si, como lo enunció Gámez Mazuera, el médico se opuso a tan irregular proceder.

Es más, recuérdese que la inscripción en la historia clínica, de pacientes que egresaban de esa institución, se consideraba un imperativo, por lo que tal circunstancia también hubiese sido mencionada por el facultativo o, cuando menos, habría señalado que algún reporte de tal irregularidad se consignó por parte del médico que la asistía, dada la responsabilidad que podría asumir por permitir la salida de un paciente en esas particulares condiciones.

Similar imprecisión fue advertida por la Procuraduría Delegada para Asuntos Militares en el proveído de 15 de mayo de 1990³⁷, en el que, en relación con el puntual aspecto que viene de abordarse, para abstenerse de abrir investigación disciplinaria por esos hechos, señaló:

En relación con lo sucedido con la señora RUTH MARIELA ZULUAGA DE CORREA, estos hechos quedaron desvirtuados con lo manifestado en su declaración por el Doctor CRISTOBAL SASTOQUE MELANI...pues él en ningún momento atendió a la citada señora y menos fue presionado por ningún miembro del Ejército Nacional, observa este Despacho, que el quejoso se refiere a un Sargento JUAN RODRÍGUEZ, y este para noviembre de 1985 no existía en la Escuela de Caballería, existía era un Cabo Segundo RODRIGUEZ MARTÍNEZ JUAN CARLOS, Orgánico de la Escuela de Infantería pareciendo extraño que el señor GAMEZ MAZUERA RICARDO, quien prestó su servicio militar en la Policía Nacional no supiera distinguir los grados del personal, es decir entre Sargento y Cabo Segundo.

De tal manera que, ante la ausencia de información sobre la existencia de la historia clínica de la paciente y su inscripción en la lista de quemados en ese hospital, surgen dudas respecto de que se trate de la misma persona, pues, como lo refirió el propio Tribunal «*si bien se acredita que el cuerpo de la señora ZULUAGA DE CORREA fue levantado en las instalaciones del Palacio de Justicia, lo que implicaría en lógica que su deceso se produjo durante el operativo de retoma, también queda palpable que alguien salió con su identidad y fue trasladada al hospital Simón Bolívar con quemaduras y puede inferirse, entonces que es a esa persona a la que hace referencia RICARDO GAMEZ MAZUERA en su escrito.*»

³⁷ Fols. 256 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n° 4.

Es que, incluso, que el testigo hubiese hecho mención del nombre del doctor Sastoque Melani, no puede tomarse como el aporte de una información que dé sensatez a todo su relato, pues, el referido galeno no era desconocido en la red pública hospitalaria de la ciudad, en tanto, fungía como Director del programa de atención integral del paciente quemado en todo el distrito de Bogotá, estableciéndose su sede principal en el Hospital Simón Bolívar, luego, se trataba de un profesional de la salud de fácil percepción en la comunidad médica.

En ese contexto, debe enfatizar la Sala que las dudas acerca de la veracidad de las declaraciones vertidas por los testigos Édgar Villamizar Espinel y Ricardo Gámez Mazuera, a quienes no es posible darles credibilidad en sus exposiciones, no tienen la trascendencia suficiente para minar la responsabilidad atribuida al procesado SÁNCHEZ RUBIANO, como equivocadamente lo entiende el casacionista, quien, incluso, llega al desacierto de predicar que la decisión condenatoria «*se finca en gran parte*» en el valor suasorio otorgado al primero de los referidos deponentes.

Ello, por cuanto desconoce el recurrente, que esta actuación atañe a la desaparición forzada de tres personas -con la salvedad que respecto de SÁNCHEZ RUBIANO, lo es solo respecto de Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández-, atendiendo las razones ampliamente desglosadas por el sentenciador de segundo grado, conforme se detallaron en el

acápites pertinentes de esta decisión, y no sobre los sucesos de connotación delictiva que presuntamente ocurrieron al interior de las instalaciones del B-2, en la Escuela de Caballería en Bogotá.

Vale decir, el hecho que atiende al lugar al que supuestamente fueron conducidas las víctimas o lo ocurrido con ellas, representativo de otros muchos delitos, no se erige indispensable o estructural para la definición del punible de desaparición forzada, en tanto, incluso si no se supiese nada del rumbo que tomaron los afectados una vez se les sacó del Palacio de Justicia y quedaron bajo el imperio de las fuerzas militares, es claro que el solo hecho de que hoy se desconozca su paradero, informa de la materialidad del punible en cuestión.

En todo caso, la acreditación que personas catalogadas como sospechosas fueron remitidas del segundo piso de la Casa del Florero, a guarniciones militares y policivas, con el propósito de demostrar que aún, luego de la salida de la Casa del Florero, los desaparecidos continuaron bajo el control del grupo de inteligencia a cargo de SÁNCHEZ RUBIANO, no queda huérfana de respaldo probatorio, pues, como bien se resaltó en la sentencia de segundo grado, se cuenta con el comprobado traslado de (i) un grupo de conductores del Consejo de Estado a las instalaciones de la Brigada XIII y luego a la Escuela de Caballería, en donde fueron interrogados sobre

lo ocurrido en el asalto al Palacio de Justicia, para después dejarlos en libertad, (ii) de Orlando Arrechea Ocoro y Orlando Quijano, empleados en la sede judicial, y (iii) de los estudiantes de derecho de la Universidad Externado de Colombia Eduardo Matson Ospino y Yolanda Santodomingo Albericci.

Adicionalmente, otros testigos, no relacionados con la toma de la sede judicial, también dieron cuenta de la generalizada práctica, en esas mismas instalaciones militares de interrogatorios a personas, bajo la aplicación de métodos no convencionales que incluían agresiones físicas y verbales, como ocurrió con Vicente Rubiano Galvis, Antonio José Sánchez Castellanos e Iván Sánchez Vásquez.

A ello se suma la exposición vertida por el implicado VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, quien reconoció que retenidos de cualquier índole eran conducidos a la Escuela de Caballería, con el propósito de ser sometidos a interrogatorios.

Así es que, el haz probatorio relacionado en precedencia, se itera, descarta el error de hecho planteado por el libelista, quien, no solo pasó por alto la existencia de otros medios suasorios que cimentaron el compromiso penal de su prohijado, sino que, con el propósito de darle algún asidero a su crítica casacional, llegó al extremo de contrariar la realidad procesal, dado que, al concluir el cargo, puntualizó que la relevancia atribuida en la sentencia de segunda instancia al

testimonio de Édgar Villamizar Espinel, consistió en que vio salir con vida del Palacio de Justicia al desaparecido Carlos Augusto Rodríguez Vera, lo que, enfatiza la Sala, nunca fue reseñado por el declarante.

En esas condiciones, los cargos planteados por el demandante no están llamados a prosperar, por lo que la condena emitida en contra de EDILBERTO SÁNCHEZ RUIBIANO, debe permanecer incólume.

DE LAS IMPUGNACIONES ESPECIALES

1. De la presentada a nombre de los procesados ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA

Precisión inicial

Con la implementación del derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria emitida en los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, a partir de la emisión del Acto Legislativo 01 de 2018, esta colegiatura, con el fin de concretar pautas para regularizar el correcto ejercicio de esa garantía constitucional, mientras el legislador regule la materia, en el auto CSJ AP1263–2019, abr. 3 de 2019, Rad. 54215, citado

al iniciar las consideraciones de este proveído, diseñó, entre otras, la siguiente medida provisional:

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

Se desprende de la pauta precedente, que el deber de sustentación que le asiste a la defensa, en sede de impugnación especial, únicamente se desliga de los parámetros contemplados para la fundamentación del recurso casacional, pero no de aquellos diseñados para el recurso de apelación.

Por ello, acorde con la jurisprudencia emanada de esta Corporación, se tiene que:

El ejercicio de apelar supone controvertir o refutar las razones por las cuales se estima que la decisión que se cuestiona es equivocada. Esto, a su vez, exige desarrollar una argumentación orientada a demostrar que las premisas de la determinación impugnada son inaceptables, o siendo admisibles, no conducen a la conclusión contenida en la providencia cuya corrección se cuestiona.

Bajo esa óptica, toda apelación comporta un ejercicio dialéctico en el que la tesis es la providencia recurrida; y la antítesis, la impugnación. De esa contradicción le corresponde a la Sala extraer la síntesis de tal antagonismo, que será la decisión de la impugnación. Desde luego, todo ello mediado por la fijación de las respectivas premisas normativas, a la luz de las cuales ha de resolverse la discordancia entre la sentencia impugnada y la apelación.³⁸

³⁸ CSJ AP5140-2021, Oct. 27 de 2021, Rad. 60263.

De tal manera que, la controversia planteada por quien pretenda recurrir los fundamentos de la decisión judicial en el recurso de alzada, conforme también lo ha reconocido la Sala, no necesariamente ha de condensar profundas y exageradas lucubraciones o ceñirse a fórmulas sacramentales que terminen por desnaturalizar la liberalidad del pensamiento contradictor.

Empero, en el extremo contrario, se resalta, tampoco pueden ser admisibles sustentaciones con apariencia argumentativa, es decir, que no controvierten de manera frontal el análisis expuesto por el funcionario judicial, pues, de tolerarlas se correría el riesgo de desembocar en la aceptación de oposiciones en las que solo bastaría la manifestación de inconformidad del recurrente, como acontece con la acción constitucional de tutela, alternativa que, en tratándose del trámite del recurso de apelación consagrado en la Ley 600 de 2000, opera en contravía del mandato legislativo, explícito en el artículo 194 de esa norma adjetiva, en el que consagró la posibilidad de declarar desierta la alzada por ausencia de sustentación.

Sumado a lo anterior, respecto de la impugnación especial que atañe conocer a esta Corporación, el reconocimiento de la garantía, dada la omisión legislativa, nunca desligó al recurrente del deber de sustentar el recurso,

así como tampoco se asignó a esta colegiatura una función consultiva respecto de la primera condena emitida por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, que desligue al recurrente de la obligación de fundamentar su desacuerdo.

Así las cosas, bajo las precisiones precedentes, para el caso que ocupa la atención de la Sala, no es de recibo la solicitud de declarar desierto el recurso presentado por el apoderado de los procesados JIMÉNEZ GÓMEZ y CAUSAYÁ PEÑA, conforme fue solicitado por el delegado del Ministerio Público que intervino como no recurrente de las impugnaciones especiales, pues, aprecia la Corte que en el particular fundamento esbozado por el defensor, sí se alcanzan a rescatar dos puntuales aspectos que condensan su inconformidad respecto de la argumentación utilizada por el Tribunal para emitir fallo condenatorio, toda vez que, según lo precisó el impugnante, la posibilidad de «*castigar*» a sus prohijados no puede radicar (i) solo en el hecho de ser miembros del Ejército Nacional en cumplimiento de los deberes consagrados en la Constitución Política y (ii) por participar «*en el operativo de recuperación del Palacio de Justicia*», apenas en atención a que, dentro de sus funciones, tuvieron alguna relación o contacto con las personas rescatadas.

Entonces, acorde con el principio de limitación, según el cual, la competencia del superior está circunscrita a lo que

es objeto de disenso y a los asuntos que estén asociados inescindiblemente³⁹, procederá la Sala a auscultar los aspectos de inconformidad esgrimidos por el impugnante, debiendo anticipar la Corte, que no ostentan capacidad sustantiva en el cometido de derruir los pilares fundamentadas tenidos en cuenta para adoptar la decisión confutada. Veamos:

La atribución de responsabilidad efectuada en contra de los implicados, de manera alguna se limitó a esos específicos tópicos enunciados por el censor.

La generosa síntesis del fallo de segundo grado, desglosada en el acápite destinado para tal fin en este proveído, revela, con el detalle necesario, cuáles fueron los cimientos a partir de los cuales se construyó la decisión de condena emitida en contra de los acusados, disipando, en ese discurrir, cualquier asomo de duda en relación con la efectiva intervención material que en la comisión del delito, tuvieron los integrantes de la sección de inteligencia B-2, adscrita a la Brigada XIII del Ejército Nacional, la cual estaba integrada, entre otros, por los ahora impugnantes.

En ese derrotero, en primer lugar, se demostró que la desaparición de Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, fue forjada

³⁹ CSJ SP3962, Nov. 2 de 2022, Rad. 59740.

desde el momento en que se implementó el operativo de retoma del Palacio de Justicia, en el marco de los lineamientos de reacción de la Fuerza Pública, que, para situaciones de conflicto interno, como aconteció con el asalto a la sede judicial por el grupo de insurgentes, se encontraban consignados en el Plan Tricolor 83, hoja de ruta de la que dieron cuenta, entre otros, el General Rafael Samudio Molina, Comandante del Ejército Nacional, así como el primero y segundo al mando de la Brigada XIII, el General Jesús Armando Arias Cabrales y el Coronel Luis Carlos Sadovnik Sánchez, respectivamente.

En el desarrollo de esa guía, que implicó una labor articulada entre el Ejército Nacional, la Policía Nacional y demás estamentos de seguridad del Estado, el control operacional fue asumido por el primer cuerpo armado enunciado, en el cual, el coronel Luis Carlos Sadovnik, se encargó de disponer la correspondiente activación.

A partir de este momento, las Fuerzas Armadas emprendieron la retoma de la sede judicial, con el objetivo primordial de reducir al grupo beligerante, para lo cual se valieron, incluso, de elementos contundentes de combate, como el disparo de “rockets” contra la edificación, suceso de amplia notoriedad pública, que reflejó el desinterés por resguardar la integridad de los rehenes, lo que se percibió con mayor fuerza cuando se desatendieron las suplicas del

Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien pidió el cese al fuego, verificando que, finalmente, la única posibilidad en manos de las Fuerzas Militares, consistía en la derrota del enemigo.

Es así como, para asegurar ese objetivo y controlar la actividad de los asaltantes, el General Jesús Armando Arias Cabrales dispuso de la instalación de un puesto de mando avanzado en lo que se conoce como la Casa del Florero, a escasos metros del Palacio de Justicia, bajo la dirección del grupo de Inteligencia B -2 de la Brigada XIII, liderado, para ese entonces, por el Coronel EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO; ello con un propósito que, acorde con la implementación del Plan Tricolor, permitiera detectar, de aquellas personas que salieron con vida del complejo judicial, quiénes podrían ser integrantes o colaboradores del grupo M-19.

Ese proceder fue puesto en conocimiento por el propio Arias Cabrales, quien, desde sus primeras manifestaciones acerca de las operaciones que comandó, ratificadas en la declaración jurada que, el 29 de septiembre de 1989⁴⁰, remitió al Juzgado Primero de Instrucción Militar, señaló:

En la llamada Casa del Florero o Museo del 20 de Julio se estableció un puesto de verificación para conocer la real identidad de las personas rescatadas del Palacio, encauzarlas a recibir atención médica cuando fuera

⁴⁰ Fols. 160 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n°. 60.

necesario, permitirles su traslado a la residencia o poner bajo retención a sospechosos de ser parte del grupo terrorista. Esta tarea estuvo a cargo del Oficial Jeje de la Sección Segunda del Estado Mayor de la Brigada (B-2) con la colaboración de personal de Inteligencia del Comando del Ejército, de organismos similares de la Policía Nacional (SIJIN), del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) y de los empleados del Palacio de Justicia para ayudar a la identificación de quienes allí laboraban. (Subrayado fuera del texto original).

Con igual énfasis, el Coronel Luis Enrique Carvajal Núñez, en declaración de 12 de octubre de 2006⁴¹, precisó que en el momento de la toma del Palacio de Justicia, en su condición de B-3 de la Brigada XIII, recibió la orden del Coronel Sadovnik, de comunicarse con todas las unidades y ponerlas en alistamiento de primer grado. Señaló, además, en cuanto al manejo de los rehenes liberados de la sede judicial, que ello partió de una orden entregada por el General Arias Cabrales al oficial de inteligencia, el Coronel SÁNCHEZ RUBIANO, quien «*debía establecer quién era el enemigo que había ahí, quiénes eran, cuántos eran, qué tipos de armas tenían cuál era el dispositivo que el enemigo había adoptado dentro del edificio y también establecer cuál era el propósito que ellos tenían para haber cometido el delito.*»

De tal manera que, para darle curso al manejo de rehenes que salieron del Palacio de Justicia, su desplazamiento hasta la Casa del Florero siempre estuvo bajo el control de las Fuerzas Militares, conforme fue

⁴¹ Fols. 61 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n°. 8.

explícitamente consignado por el coronel Luis Alfonso Plazas Vega, el cual, en declaración de 15 de septiembre de 2006⁴², respecto del cordón de protección dispuesto en ese trayecto, señaló:

...era una especie de calle de honor que obligaba a que las tropas que salían con rescatados no pudieran moverlos a otro lugar. Entraban como en un embudo de control que terminaba en la puerta de la Casa del Florero. (Subrayado fuera de texto).

Ese fue el mismo recorrido que, indudablemente, hicieron los desaparecidos Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, quienes salieron con vida del Palacio de Justicia.

En relación con la primera, basta simplemente con hacer referencia al reconocimiento que de ella hizo la señora Magalis María Arévalo Mejía, quien, según narró en declaración de 16 de febrero de 2006⁴³, para el momento de la toma se encargaba de servir el café en varias dependencias ubicadas en el segundo sótano de la edificación y, respecto de Irma Franco, luego de que fueron liberadas de la sede judicial, precisó:

...la vi en la catedral, al respaldo la tenían con la cara hacia la catedral y yo estoy diciendo Irma Franco porque no se si sería doctora, se que se llamaba Irma Franco porque ella antes siempre se identificaba como Irma Franco y se valía de las llaves del baño y pienso que si era guerrillera, porque entramos

⁴² Fols. 106 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n° 7.

⁴³ Fols. 1 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n°. 5.

al baño, yo estaba en el baño fue la cosa y creo que ellas fueron las que cogieron al doctor Gaona porque él entró hacia el baño y ella era la que iba apuntando el revólver, cosa de que cuando yo la vi, yo estaba sentada en el baño, cuando vi que ella entró, me sorprendió y me dije ¿esta muchacha es guerrillera? y ella estaba con una falda escocesa color café a cuadros y una blusa como beige y creo que tenía botas, pues creo no porque ya en la esta en la catedral la vi con las botas. (sic).

Debe indicarse que esa deponente no solo ubicó a Irma Franco Pineda durante el desarrollo de la toma del Palacio de Justicia, sino en la parte externa, a un costado de la Catedral que colinda con la entrada a la Casa del Florero, cuando las personas fueron dirigidas a este lugar, para los fines propuestos por el grupo de inteligencia B-2.

En lo que atañe a los desaparecidos Rodríguez Vera y Beltrán Hernández, empleados de la cafetería del complejo judicial, tal como se desplegó ampliamente en el acápite que en esta providencia se ocupó de abordar el recurso casacional presentado a nombre del coprocesado SÁNCHEZ RUBIANO - cargos segundo y tercero-, solo ha de mencionarse que, a través de videos, familiares y conocidos percibieron su salida de las instalaciones del Palacio de Justicia, custodiados por hombres del Ejército Nacional, sin otra opción, como se develó en precedencia, a la de seguir su camino hacia la Casa del Florero.

Las dos plantas de esta última locación fueron ocupadas por el B-2, para las labores de identificación y selección de las personas trasladadas con vida del Palacio de Justicia, misión

que contó con la colaboración de la Policía Nacional y del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).

Lo acaecido en el primer piso de esta edificación cobra especial atención, pues, se constituye en el escenario de acción en el que los ahora impugnantes ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA actuaron en la concreción de la desaparición forzada de las personas previamente mencionadas, ilicitud que, como viene de ilustrarse, comenzó a ejecutarse desde el momento en que, al salir con vida del Palacio de Justicia, estuvieron bajo el control del Ejército Nacional.

El ingreso al primer nivel de la Casa del Florero se constituyó en un filtro necesario de control erigido por quienes integraban el grupo de inteligencia B-2, al mando del Coronel SÁNCHEZ RUBIANO, escenario en el que sus destrezas en el examen de los diversos grupos subversivos que para ese entonces azotaban al país, les permitiría descartar a las personas que no tuvieran relación con los insurgentes encargados de la toma del Palacio de Justicia, razón por la que, inscritos en los listados elaborados para registrar el paso por esa área de la Casa museo, se disponía su salida, en libertad, del lugar.

Trato diferente recibieron aquellos en los que se cimentó la sospecha de tener alguna relación con los insurgentes,

pues, obviando el obligado registro de su ingreso a esa locación, eran conducidos al segundo piso, en el cual fue instalada un área especial destinada a intensificar los interrogatorios de los «*sospechosos*», quienes, sometidos a un trato hostil, fueron objeto de una de estas dos decisiones: (i) permitir su salida de la Casa del Florero, tras verificarse que se trataba de personas ajenas a los insurgentes y, por consiguiente, sin ninguna responsabilidad en la toma del Palacio de Justicia, o (ii) disponer el desplazamiento a guarniciones militares o de policía para darle continuidad a los interrogatorios, proceder en el que, en determinados casos, fueron liberados al no establecerse vínculo con los subversivos, precisando que, salvo contadas excepciones, del paso de «*sospechosos*» por esta área, tampoco fue elaborado registro alguno, como aconteció con Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, sin que de ellos se conozca su paradero actual.

Aunque, sí se conoció cuál era el designio dispuesto desde los mandos militares superiores, acerca de la suerte que debían correr estas personas, bien por la marcada información que daba cuenta de pertenecer a la agrupación guerrillera encargada del asalto a la sede judicial, como sucedió con Irma Franco, ya por la sospecha que circundaba respecto a la colaboración prestada por los empleados de la cafetería.

En el caso de Irma Franco Pineda, la prueba fue contundente. La interceptación de una comunicación radial⁴⁴ efectuada entre los Coroneles Carlos Sadovnik Sánchez (*Arcano 5*) y EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO (*Arcano 2*), dio cuenta de que no había camino distinto que proceder con su desaparición, justo cuando se encontraba retenida por el grupo de inteligencia B-2.

Así se desprendió de la sorprendente comunicación:

Arcano 5. *Está QSL, la foto de Luis Francisco Otero Cifuentes está en primera página de El Tiempo, cambio.*

Arcano 2. *Recibí QSL.*

(...)

Arcano 5. R. *Está QSL ¿y el 6 ¿uno de los 6 u 8 sujetos eh?, cambio.*

Arcano 2. *No negativo, únicamente pudimos obtener inclinación sobre una sujeto que es abogada y que ya fue reconocida por todo el personal. Cambio.*

Arcano 5. *Esperamos que sí está la manga no aparezca el chaleco. Cambio.*

-Recibido. QSL. ⁴⁵

A partir de este revelador hecho, la inferencia de que la misma determinación se adoptó respecto los empleados de la cafetería del Palacio de Justicia no lesiona el sentido común, máxime si, como lo detalló el Tribunal, el propio SÁNCHEZ

⁴⁴ Fols. 1 y s.s. del cuaderno original de anexos de la instrucción n°. 102.

⁴⁵ Cuaderno original de anexos de la instrucción n°. 97.

RUBIANO obtuvo información acerca de la utilización de la cafetería como centro de acopio del grupo subversivo, por cuanto, era impensable que todo el armamento y munición incautada hubiese entrado el mismo día del asalto.

Ahora bien, la ubicación de JIMÉNEZ GÓMEZ y CAUSAYÁ PEÑA, en la Casa del Florero, y la labor por ellos realizada, se encuentra debidamente documentada.

A escasos meses de la retoma del Palacio de Justicia, el Jefe del B-2, SÁNCHEZ RUBIANO, mediante oficio n°. 0027 de 27 de enero de 1986, informó al Juez 30 de Instrucción Criminal, lo siguiente:

Con el presente me permito dar respuesta a su solicitud de oficio N° 023 de fecha 23 de enero de 1.986.

El personal que a continuación se relaciona colaboró en las actividades de recepción e identificación de las personas rescatadas del Palacio de Justicia en la Casa del Florero los días 06 y 07 de Noviembre de 1985.

- 01.- CT. VASQUEZ RODRIGUEZ OSCAR WILLIAM
(...)
- 03.- SV. CAUSAYA PEÑA FERNEY
- 04.- SV. NIETO VELANDIA LUIS FERNANDO
- 05.- JIMENEZ GOMEZ ANTONIO (Subrayado fuera de texto).

En lo que corresponde, en concreto, a JIMÉNEZ GÓMEZ, el acervo probatorio destacado por el Ad quem, no controvertido por el recurrente, enseñó que para el momento de la toma del Palacio de Justicia, ostentaba labores de inteligencia en relación con el grupo subversivo EPL.

Sus actividades en el primer piso de la Casa del Florero, acorde con lo informado por el Jefe del B-2, fueron corroboradas por el Capitán ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, quien, en diligencia de indagatoria de 24 de noviembre de 2006, en respuesta a la pregunta dirigida a explicitar en qué consistió la presencia, entre otros, del implicado JIMÉNEZ GÓMEZ en la Casa del Florero, contestó:

Lo que yo recuerdo ahorita es que ellos estaban cumplimiento junto conmigo la función de registrar a las personas liberadas del Palacio de Justicia. Y vagamente me acuerdo que yo le entregaba las listas que yo realizaba al Sargento Nieto Velandia...

En ese contexto, conforme lo definió el Tribunal, pesa en contra del implicado la comprobación, como hecho indicador, de su presencia en el lugar de los hechos, lo que, ligado a sus conocimientos específicos en las labores de inteligencia respecto de un grupo subversivo, junto con la labor concreta destacada por los testigos, permite válidamente concluir que intervino en la detección de quienes fueron rotulados como «sospechosos», evitando dejar cualquier registro de su paso por ese primer nivel, para permitir, así, su tránsito directo al segundo piso, con los fines y destino ya indicados ampliamente en esta decisión.

La trascendencia que reviste la integración de JIMÉNEZ GÓMEZ, al grupo de inteligencia militar de la Brigada XIII del

Ejército Nacional, y el señalado conocimiento especializado que lo destacaba en esa división, se erigen en factores objetivos que desdibujan la tesis referida a que su llamado a la Casa del Florero sólo representó cumplir una orden neutra de SÁNCHEZ RUBIANO, a fin, apenas, de prestar «*seguridad pasiva*»; o de acompañamiento al General Arias Cabrales, a las ruinas del Palacio de Justicia, luego de terminados los actos de combate.

Es evidente, se reitera, que, en atención a sus calidades y conocimiento, junto con las necesidades de perfilamiento que registraban la actividad militar en la Casa del Florero, no es posible asumir ese comportamiento pasivo buscado entronizar por la defensa, pues, además, ello no se compecece con su vinculación al B2, el tipo de tareas asignadas a este y la necesaria compartimentación de funciones que registra el organismo castrense.

Por ello, a partir del análisis ponderado y conjunto de las pruebas válidamente allegadas a la actuación, deviene atendible para la Sala la conclusión que, en torno de su participación en la desaparición de personas, concretó el Tribunal bajo la siguiente exposición:

*En ese orden de ideas **Antonio Rubay Jiménez Gómez** actuó en plan criminal que se elaboró junto al Plan Tricolor, sus conocimientos y pertenencia al grupo B-2 lo que llevó a participar de manera activa en el lugar en el que abiertamente se adelantó el primer filtro de «sospechosos» hizo parte de la elaboración de las listas de los liberados ejerciendo como*

autoridad del Ejército Nacional en el primer piso de la Casa del Florero frente a quienes salían del Palacio de Justicia, y, por ende, claro está, participó con dominio del hecho en el ocultamiento de la información de los «sospechosos» que, por conducto de él Oscar William Vásquez, Luis Fernando Nieto y Causayá Peña, eran enviados al segundo piso de la Casa del Florero (acuerdo común y dominio del hecho): Además, sirvió de comunicación entre sus dos superiores: Sánchez Rubiano y Arias Cabrales.

Dada su insuficiencia argumentativa, la tesis planteada por el recurrente carece de soporte necesario para derruir los fundamentos esenciales de la condena emitida en contra de JIMÉNEZ GÓMEZ, conforme fueron sintetizados en precedencia.

Por lo demás, el impugnante falta al principio de corrección material cuando cree entender que el juicio de reproche que determinó la responsabilidad de su prohijado por la desaparición forzada de Irma Franco Pineda, Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán, se limitó a su comprobada vinculación con las Fuerzas Militares, en cumplimiento de una función ajustada a la ley.

Por el contrario, la prueba determinó que no se trataba de cualquier miembro de la institución castrense, sino de quien hizo parte de la división de inteligencia adscrita a la Brigada XIII, que recibió la orden del General Jesús Armando Arias Cabrales, de instalarse en la Casa del Florero, bajo la consideración de su conocimiento especializado, con el propósito de identificar a las personas que pudieran

pertenecer o tener relación alguna con el grupo insurgente, para, incluso, permitir el manejo de «sospechosos» discretamente dirigidos al segundo nivel de esa edificación, impidiendo así que fueran observados por las demás personas que arribaban al lugar.

Desde luego, si se dijera que, en principio, la tarea de perfilamiento operaba legal, ello se desnaturaliza cuando, precisamente, se buscó eliminar cualquier vestigio formal o material de los sospechosos, al extremo que no se registró su ingreso -como sí sucedió con las personas libres de sospecha- y de inmediato se les dio traslado al segundo piso de la edificación, destinado, se itera, solo para aquellos sobre quienes pesaba la tacha de pertenencia o colaboración con el grupo insurgente, con las consecuencias ya reseñadas.

Así las cosas, es evidente que el actuar del acusado superó ampliamente el cometido misional y no se limitó apenas al simple contacto con las víctimas, como equívocamente lo refirió el impugnante.

Ahora bien, este contexto también se refleja en el actuar atribuido a FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA, pues, como se trajo a colación en precedencia, el Jefe del B-2 del Ejército, Coronel SÁNCHEZ RUBIANO, lo relacionó como uno de los integrantes del grupo de inteligencia que, en la Casa del

Florero, procedió con la identificación de los liberados del Palacio de Justicia.

Conforme se sintetizó en precedencia, la controversia planteada por el impugnante no rebatió aspectos vertebrales, tales como el conocimiento que poseía su defendido en el actuar y composición de grupos subversivos, ni se refirió a las falencias testimoniales detectadas en sus diversas salidas procesales, respecto de su desempeño en la Casa del Florero, con las que, de forma inútil, pretendió evadir la comprobada participación en la conducta delictiva por la que fue sentenciado.

En efecto, el despliegue amplio que de estos tópicos muestra la sentencia de segundo grado, con apego en la prueba allegada a la actuación, cuya puntual valoración tampoco fue controvertida por el recurrente, muestra, a partir de la auscultación de la hoja de vida militar de CAUSAYÁ PEÑA -quien tenía a cargo el blanco ELN- su destacado trasegar como analista documental y amplia experiencia en interrogatorios, incluso recibiendo felicitaciones, para el mes de febrero de 1986, por su apoyo en interrogatorios practicados a personas capturadas.

Es decir, CAUSAYÁ PEÑA también ostentaba, dentro de su recorrido en el estamento castrense, conocimientos especializados que le permitían, acorde con lo requerido para

ese momento, tener contacto con las personas que llegaron a la Casa del Florero, como sobrevivientes del Palacio de Justicia, y, en virtud de ello, cumplir con el cometido de detectar las personas que pudieran ostentar algún vínculo con el grupo guerrillero, sin dejar rastro en los listados, se repite.

Las explicaciones dadas por el implicado acerca de su presencia en la Casa del Florero y las labores que desarrolló, se destacaron por su progresiva incoherencia, producto del afán por mostrarse ajeno a cualquier situación comprometedora.

Es así cómo, en sesión de indagatoria de 15 de diciembre de 2006⁴⁶, acerca de su presencia en la Casa del Florero, la Fiscal que dirigió la diligencia planteó el siguiente interrogante:

PREGUNTADO: En una declaración que usted rindió bajo la gravedad de juramento afirmó: "...yo estaba ahí como novelero...estaban sacando listas de gente que iban identificando y la iban despachando, pues esa gente hablaba ahí, comentaba cómo había dirado (sic) ahí y cómo habían estado...". Usted afirmó en diligencia pasada que estuvo solo cerca de 10 minutos y que lo único que hizo fue entregarle un sobre de manila al Coronel Sánchez. Indíquenos qué observó y a quienes observó.

CONTESTO: En el momento que yo entré y fui a entregar el sobre, mientras buscaba a mi Coronel, como estuve dentro de la Casa del Florero, estuve aproximadamente los diez minutos, en ese tiempo fue lo que pude escuchar y ver, como dice ahí, como dije ahí. Vi lo que dice ahí, que entraban

⁴⁶ Fols. 45 y s.s. del cuaderno original de la instrucción n° 10.

personas y estaba gente que estaban registrando... Yo estaba uniformado de número 3, el verde.

PREGUNTADO.- Indíquenos señor Causayá, usted en ese momento que estuvo allí, recibió alguna orden del Coronel Sánchez?

CONTESTO.- Ninguna. Yo regresé otra vez para mi Brigada, por eso dije que estaba de novelero...

Empero, en la sesión de audiencia pública n° 11, celebrada el 16 de marzo de 2009, señaló que, encontrándose en la Brigada, para el 7 de noviembre de 1985 recibió la orden de SÁNCHEZ RUBIANO, de llevar a la Casa del Florero radios de comunicaciones y algunos documentos. Al entregarle a su superior lo encomendado, éste le solicitó colaborar con la identificación y registro de rehenes; pese a ello, atendiendo el carácter “discrecional” del requerimiento, optó mejor por recorrer el sector; seguidamente, se le ordenó prestar seguridad en esa zona, labor que cumplió hasta las 4:00 p.m., cuando retornó a las instalaciones de la Brigada.

La divergencia evidente de ambos relatos expuestos por CAUSAYÁ PEÑA, se itera, advierten que, efectivamente, desarrolló un rol trascendente en el primer piso de la Casa del Florero, acorde con lo valorado por el Tribunal, que resulta acertado traer a colación, entre otras razones, porque nunca fue refutado por el defensor en su escrito de impugnación:

Cuasayá Peña pretende enseñar que desobedeció las instrucciones del coronel Edilberto Sánchez Rubiano de elaborar listas en el primer piso de la Casa del Mueso y, en cambio, optó mutuo propio hacer labores de inteligencia por los

alrededores de la Casa del Florero; lo cual no solo desconoce la disciplina militar, sino que contradice el contenido del documento 0027 suscrito por el propio Sánchez Rubiano en cuanto a que éste señala que Ferney Ulmardín Causayá Peña le colaboró en las tareas de «recepción e identificación» de quienes venían de Palacio.

En ese orden, no devienen acertados los reproches formulados por el recurrente, pues, tuvieron sustento en la superficial visión de aspectos vertebrales válidamente contemplados en el fallo confutado, decisión que, como se resaltó en precedencia, dista de atribuirle responsabilidad a JIMÉNEZ GÓMEZ y CAUSAYÁ PEÑA, solo por la constatación objetiva de pertenecer a la división castrense que se ubicó en la Casa del Florero, o por el contacto incidental que hubiesen podido tener con los desaparecidos.

Según lo consagra el artículo 165 del Código Penal, incurre en el delito de desaparición forzada, *«El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley...»*, ilícito que, en el artículo 166 ibidem, contempla una circunstancia de agravación punitiva *«1. Cuando la conducta se cometa por quien ejerza autoridad o jurisdicción.»*

No debe perderse de vista, entonces, que la desaparición forzada de los que fueron catalogados como insurgentes o colaboradores de estos, como aconteció con Irma Franco

Pineda, Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán, se gestó desde el momento mismo en que los mandos superiores de la autoridad castrense dispusieron la retención de los sospechosos, de inmediato sustraídos del conocimiento público o de sus familiares, pues, no se les registró como ingresados y después de abandonar la Casa del Florero, bajo la férula de disposición y dominio de las Fuerzas Militares, jamás retornaron ni se supo su suerte.

La orden primigenia tuvo cabal y efectivo desarrollo a partir de la selección, aprehensión y distribución, en la Casa del Florero, de los tres desaparecidos.

El puesto de mando instalado allí, advierte la Corte, estuvo bajo el control operacional de la Unidad B-2 de la Brigada XIII del Ejército Nacional, integrada por los implicados, quienes, con apoyo en su amplio conocimiento de información relacionada con la insurgencia, participaron en la elaboración de los correspondientes listados, como resultado del estudio de selección de los rehenes, en los que se omitió consignar información alguna que pudiera develar el paso de las víctimas por el primer piso de esa edificación; intervención que, sin lugar a equívocos, se constituyó en esencial para la consumación del delito de desaparición forzada, presupuesto elemental de la coautoría impropia.

En consecuencia, la Sala confirmará la decisión de condena emitida en contra de ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA, una vez respondidas las razones fundamentales consignadas en los respectivos escritos de impugnación allegados por su defensor.

De la impugnación especial presentada por el defensor del acusado LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA

En el contexto de las críticas formuladas por el impugnante, nada se discute respecto de la presencia de NIETO VELANDIA en la primera planta de la Casa del Florero, ocupada, se recuerda, por la división de inteligencia de la Brigada XIII del Ejército Nacional y encargada de la identificación y selección de los sobrevivientes provenientes del Palacio de Justicia. Funciones de las que él hizo parte, según lo informe del jefe del B-2. Máxime que, su especialidad, para ese momento, recaía en el grupo subversivo que protagonizó la incursión armada a la sede judicial, esto es, el autodenominado M-19.

Adicionalmente, según lo resaltó el Tribunal, la hoja de vida de NIETO VELANDIA es demostrativa de los reconocimientos que, con posterioridad, en una fecha cercana a los acontecimientos que enlutaron la sede judicial, recibió por su destacado rol como analista documental e interrogador.

Tampoco fueron foco de controversia, por el libelista, las resaltadas inconsistencias que el Ad quem evidenció en las diversas salidas procesales del acusado, quien trató de mantenerse al margen de las tareas de identificación de rehenes y elaboración de listados. Así lo concretó el Tribunal:

Si bien hay una explicación de parte del acusado Nieto Velandia sobre la razón de su presencia en los lugares que se identificaron con los pasos, rutas o destinos que tomaron los etiquetados como «sospechosos» o «especiales», no es conteste con la razón y la lógica que su desempeño se haya reducido a las labores que describe como de simple mensajería material (llevar AZ y entregar radios), escolta o acompañamiento y redacción de informas sobre lo sucedido, puesto que, la fuerza de las circunstancias señala algo distinto.

En efecto la condición de ser un integrante capacitado para la inteligencia y asignado con antelación a concentrar su habilidad y conocimiento de manera especial al grupo que se conocía claramente se había tomado el Palacio de Justicia, no es coherente con que se le desplazara a labores secundarias de fácil delegación a otros integrantes del Ejército apostados en el lugar, como los soldados, y desaprovechar todo su potencial en la tarea que se realizaba en el lugar en el que se encontraba; identificación de integrantes de esa célula insurgente, interrogatorios a los liberados, y obtención de la mayor información que complementara su «Blanco».
(...)

Por otra parte, Nieto Velandia dice que estuvo en el primer piso de la Casa del Forero, lugar encomendado, precisamente, al líder del B-2, es decir, a su superior jerárquico Edilberto Sánchez Rubiano. Se tiene que la prueba demostró que en esta planta se realizaba el filtro entre rehenes liberados y «sospechosos» o «especiales», es más, el propio capitán Óscar William Vásquez Rodríguez asegura que con ocasión de esa «función de registrar a las personas liberadas del Palacio de Justicia las listas que él elaboraba se las entregaba a Nieto Velandia; siendo razonable que fuera él y no otro el encargado de condensar tal información en atención a que era quien más tenía conocimiento de la guerrilla del M-19.

La contundencia de este análisis pretende ser minada por el impugnante, a partir de discusiones insustanciales, algunas de ellos ya desvirtuadas en líneas precedentes.

No puede pasarse por alto que, al igual que los demás implicados, se itera, NIETO VELANDIA se ubicó en el primer piso de la Casa del Florero y desarrolló una tarea concreta, precisamente, la de adelantar labores de inteligencia e interrogatorios que le permitieran, acorde con su dilatado conocimiento de la agrupación guerrillera, verificar si el ingresado al lugar pertenecía a la agrupación o colaboró con la misma en el ingreso al Palacio de Justicia.

Así, desplegó un actuar del todo trascendente en la selección de quienes pertenecieran o se sospechara fungían como auxiliares del M-19, para facultar el paso directo al segundo piso de la edificación.

En ese contexto, el decurso de los hechos, que constata la desaparición forzada de las víctimas, permite abordar las críticas del censor en el siguiente orden:

(i) Que existe incertidumbre sobre el arribo de los desaparecidos en esta actuación a la Casa del Florero, lo que no se pudo acreditar con los videos, como *testigo silente*, pues de estos, conforme se concluyó con la prueba técnica

practicada por el investigador Justo Pastor Jaimes Rueda, se dedujo que las imágenes no permitían identificar con claridad a las personas, dando paso así al subjetivismo de familiares y allegados, quienes creen haberlos observado.

A este efecto, la confrontación entre el reconocimiento que se efectuó a través de los videos y los resultados de la prueba científica a la que hace alusión el censor, ya fue un tópico abordado en este proveído, cuando se desató uno de los reproches formulados a instancia del recurso casacional presentado en nombre de otro de los involucrados.

Así, para rebatir el argumento formulado por el impugnante, las consideraciones no pueden ser diversas, máxime cuando, en su planteamiento comparte la misma falencia destacada del demandante en casación: no confrontó el sustento esgrimido por el fallador, que restó mérito suasorio a los resultados de la prueba científica.

En efecto, para el Tribunal emergió intrascendente que la prueba de reconocimiento inicial no pudiera realizarse, dada la baja calidad de las imágenes, dado que ello en manera alguna mina el reconocimiento fehaciente que familiares y conocidos adelantaron, basado, más que en el rostro, en atributos atinentes a su personalidad, tales como la forma del cabello o la manera de caminar.

Por ello, para apuntalar su decisión frente a este específico tópico, el Tribunal esgrimió como regla de la experiencia, reconocida por esta Corporación en un asunto de similar índole fáctica, la siguiente: «*como sucede en la generalidad de las relaciones familiares, quienes conforman su núcleo están en capacidad de recibir hasta mínimos detalles sobre sus seres cercanos y de distinguirlos por su continua relación y por su constante contacto*», máxima de irrefutable aplicación, dadas las referidas particularidades, que permitieron la identificación de los desaparecidos, justo en el momento en que salían del recinto judicial y eran custodiados por miembros del Ejército Nacional.

En suma, contrario a lo esbozado por el recurrente, los videos que registraron la salida de los desaparecidos, del Palacio de Justicia, luego de la retoma de las instalaciones por la Fuerza Pública, sí constituyeron, acorde con lo que de ellos visualizaron los parientes y personas cercanas, un elemento de convicción válidamente atendible para acreditar su supervivencia y la consecuente conducción a la Casa del Florero.

(ii) Que el principio del «*sentido común y la lógica sensata*», desdibuja que las presuntas víctimas de desaparición forzada realizaran el recorrido desde el Palacio de Justicia hasta la Casa del Florero, escoltados por uniformados, exponiéndolos a la vista pública, para luego

desaparecerlos; como tampoco resulta posible que los rehenes no hubiesen interactuado con nadie o fueran acompañados de otras personas en el rescate.

Precisa la Sala que este reproche también representa una opinión del recurrente, diametralmente alejada de la sinopsis y análisis probatorio con el que el Tribunal edificó la decisión de condena e incapaz de sembrar la duda, para optar por su reconocimiento.

Lo irrelevante del argumento defensivo redundaba en que, precisamente, la posibilidad de captar a los desaparecidos Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán, cuando salían con vida del Palacio de Justicia, gracias a los videos que registraron ese puntual acontecimiento; así como de Irma Franco Pineda, por medio de personas que testificaron haberla visto en la entrada de la Casa del Florero, es el factor que permitió construir el hilo conductor de su desaparición.

Es inexacto afirmar que las víctimas fueron públicamente puestas en evidencia en el recorrido que tuvieron que realizar, pues, desde la salida de la sede judicial estuvieron celosamente custodiados por la Fuerza Pública, en una especie de «*calle de honor*», como lo refirió el Coronel Plazas Vega, «*bajo estrechas medidas de seguridad (Manos en la cabeza y bajo la mira de las armas de los miembros de la Fuerza Pública)*» tal cual sucedió con otros rescatados, precisó

el Tribunal, con lo que no podían ser dirigidos a sitio diferente que a la Casa del Florero, lugar igualmente controlado por quienes evitaron su registro en esa edificación.

Ahora, atendida la naturaleza del hecho, para la Corte es claro que no existía posibilidad diferente de filtrar a las personas, que la de dirigirlos a un lugar fuera del Palacio de Justicia, desde luego, arriesgando la posibilidad, inevitable, de que varios de los “rescatados” fuesen avistados por las cámaras que registraban el hecho o los presentes allí.

No se discute, acorde con lo referido, incluso por los miembros de las Fuerzas Militares del más alto nivel, que la tarea de perfilamiento se hizo una prioridad -por ello se destinó al B-2 la misma, al interior de la Casa del Florero, apenas distanciada unos metros del Palacio- y ya no importó, cuando se separó a quienes se entendió miembros de la agrupación o sus colaboradores, que hubiesen sido o no vistos en el corto recorrido hasta el museo en cuestión.

Ahora bien, respecto de lo acaecido en el primer nivel de la Casa del Florero, le causa extrañeza al impugnante que ninguno de los trabajadores de la sede judicial hubiese notado la presencia de Carlos Rodríguez Vera, así como que una periodista -que no identifica- estuviese en esas instalaciones, interactuando con los rehenes, y no percibiera nada irregular.

El impugnante demuestra, una vez más, el desconocimiento de la tesis de responsabilidad penal construida por el sentenciador.

En primer lugar, es claro que el censor esbozó una idea especulativa, producto de la generalidad que imprimió a su argumento, por cuanto, sin ningún asidero probatorio dio por cierto que todos los funcionarios de la sede judicial y los visitantes, frecuentaban el restaurante y conocían a su administrador, pese a que también es factible aducir que algunos de ellos no supieron de quién se trataba, porque no eran asiduos visitantes del lugar.

En segundo término, respecto de la periodista no mencionada por el libelista, al parecer, se trató de Julia Alba Navarrete Mosquera⁴⁷, quien, según lo informó, al desatarse un altercado al interior de la Casa del Florero, por cuanto, se descubrió la actividad profesional que desarrollaba, fue retirada del recinto, circunstancia que, precisa la Sala, necesariamente tuvo que impedirle apreciar todo lo acaecido en esa locación, en particular, la presencia de los ahora desaparecidos.

En todo caso, no pude pasar desapercibido que la connotación dada a ciertas personas, tildadas de «*sospechosas*», significó que no permanecieran en el primer

⁴⁷ Fols. 209 y s.s., cuaderno original n°. 5 de la instrucción

piso de la Casa del Florero, a la vista de todos los conducidos hasta allí, ni en el mismo momento, pues, se entiende que el egreso del sitio asediado, Palacio de Justicia, operó paulatino y espaciado.

Por lo demás, la forma subrepticia como se buscó esconder a los sospechosos, no solo ubicándolos en el segundo piso, sino obviando su registro oficial, tiene fundamento sólido en lo declarado por Rosa Zoila Barahona de Torres, Héctor Darío Correa Tamayo, Eduardo Matson, Yolanda Santodomingo y José Roberto Cepeda, quienes, al catalogárseles de «*sospechosos*» o «*guerrilleros*, sin pasar por el primer filtro, fueron conducidos a la segunda planta, lo que, se infiere necesario, sucedió con Irma Franco, Carlos Rodríguez y Bernardo Beltrán.

Que en ese segundo nivel ninguna persona reconociera o identificara a los empleados de la cafetería, no significa que no hubiesen estado allí; no solo porque la información que se cernía sobre la posible colaboración con miembros del grupo subversivo para la toma de la sede judicial, generaba de mayor sigilo, sino porque, dado el trato al que se les sometió -con vejámenes e interrogatorios profundos- se advierte, en lugares separados cada uno de ellos, no era factible que pudieran observar o determinar lo que ocurría con los otros retenidos.

En efecto, según lo narrado por Yolanda Ernestina Santodomingo, Eduardo Matson, Orlando Quijano y Luis Fabián Romero Arévalo, entre otros, la dinámica de lo que ocurría cuando se les ingresaba a ese segundo nivel, en condición de «sospechosos», iniciaba por separarlos de las demás personas; los ubicaban en diferentes habitaciones de ese recinto, en las esquinas; tenían que mirar contra la pared y con las manos en la cabeza; se les prohibía observar hacia otro lado y a algunos les fueron vendados los ojos, conjunto de circunstancias que, emerge obvio, impidieron observar con detalle a las personas que fueron conducidas allí.

Situación diversa, valga señalarlo, ocurrió con Irma Franco Pineda, quien, pese a las circunstancias descritas, sí pudo ser observada al interior de la Casa del Florero.

Así lo puntualizó el Tribunal:

*Irma Franco Pineda fue identificada abiertamente como militante del M-19 que participó de manera activa en el asalto del Palacio de Justicia, es abundante la prueba que da cuenta que estuvo armada junto a otra guerrillera, guió y dio indicaciones a los rehenes, quienes al ser liberados, indicaron a las autoridades de la participación que aquella tuvo dentro del Palacio de Justicia, esto, en sede de segunda instancia, no se discute por las partes y la prueba es abundante en ello.
(...)*

Además, el proceso cuenta con múltiple prueba testimonial de la que se desprende que Irma Franco Pineda fue vista por varias personas dentro de la Casa del Florero, por ejemplo, Armando Legal Gallego -Auxiliar Judicial de la Corte Suprema de Justicia- quien recuerda que entró con ella a la Casa del Florero y, en ese lugar la perdió de vista.

Además, algunos de los testigos que estuvieron en el segundo piso señalaron que vieron allí a Irma Franco Pineda.

Es el caso de Magalis Arévalo Mejía, quien la observó en la entrada de la Casa museo, recostada en un automóvil y luego en la segunda planta de este inmueble, y de Héctor Darío Correa Tamayo, quien la vio en ese segundo piso. Estos dos testigos recibieron sindicaciones relacionadas con una presunta pertenencia al M-19, declaraciones que encontraron eco en los dichos de Gladys Moreno Rozo, operaria de SERVIASEO, José William Ortiz, conductor de un magistrado de la Sala Civil y Betty Quintero González, pues estos también aseguraron que vieron a la guerrillera en la Casa Museo 20 de julio.

El Tribunal también destacó los testimonios de personas diversas a los rehenes rescatados de la sede judicial. Tal es el caso de Francisco de la Cruz Lara y Pedro León Acosta, empleados en la Casa del Florero, quienes coincidieron, en la descripción y demás datos suministrados, con la identificación de Irma Franco.

Así las cosas, el plexo probatorio abordado por el Tribunal para darle firmeza a la comprobación de que Irma Franco Pineda fue percibida al interior de la Casa del Florero, deja sin sustento la insular crítica del libelista, quien, de manera etérea, sin especificar un medio de convicción concreto, ni cuáles son los aspectos en que residió la equivocación del juzgador, aduce que «*los testigos presenciales tampoco han sido claros en los señalamientos de las presuntas víctimas en la Casa del florero*».

(iii) Considera el libelista, que la contribución de NIETO VELANDIA en la elaboración de listados, en el primer nivel de la Casa del Florero, no se traduce en un aporte significativo para la comisión del ilícito, pues, esa tarea deviene legal, en aras de evitar una retaliación guerrillera.

En relación con este tópico, encuentra la Sala similitud argumentativa en relación con el sustento presentado por el apoderado de los coprocesados CUASAYÁ PEÑA y JIMÉNEZ GÓMEZ, por ello, la respuesta no puede ser diferente a la consignada en ese acápite, pues, se estableció que la no inclusión de las víctimas en los listados que debían registrar la llegada de ellos a las instalaciones de la Casa del Florero, se constituyó en un acto significativo para no dejar rastro respecto de quienes pesaba la tacha de hallarse relacionados con el grupo subversivo M-19, circunstancia que, en el caso de NIETO VELANDIA se acentuaba con mayor rigor al tener conocimientos puntuales de esa agrupación delictiva, sumado a que, como lo develó el capitán ÓSCAR WILLIAM VÁSQUEZ RODRIGUEZ, también integrante del B-2 y coprocesado en esta actuación, a aquél le fueron entregadas los listados para la verificación de la información, lo que tiene sentido, si se advierte que al interior de esa división le correspondía hacer seguimiento a dicha agrupación guerrillera.

La misma actitud, aquella de evitar dejar huella de cualquier información sobre el trasegar de las víctimas por la

Casa del Florero, conforme lo destacó el Tribunal, también se apreció en el informe que el implicado rindió sobre los acontecimientos, en el cual, no se relacionaron los nombres de las víctimas.

La omisión en cita, cabe destacar, no opera consecuencia de que otras personas colaboraran en la realización de los listados, como equivocadamente lo refiere el impugnante, sino directo cumplimiento del cometido inserto en el plan articulado por quienes integraron la división de inteligencia B-2, de antemano dirigido a borrar cualquier rastro de los integrantes o colaboradores del grupo subversivo.

(iv) Señala el censor, que no constituye indicio grave el referido a que el implicado hubiese reconocido haber estado presente en las instalaciones del B2, lugar al que fueron trasladados varios “sospechosos”, pues, debe contemplarse que se trataba de su sitio de trabajo, sumado a que no está demostrado que se reuniese con las posibles víctimas.

El planteamiento se verifica, en sí mismo, intrascendente, en tanto, como se ha referido a lo largo de este proveído, la responsabilidad atribuida a los procesados no deriva de su pertenencia a las Fuerzas Militares, ni tampoco de que se desempeñen en determinada tarea u ocupen un espacio concreto, sino, por consecuencia de haber adelantado

una específica y determinante labor en la desaparición forzada de quienes salieron con vida del Palacio de Justicia y se estimaba pertenecían o colaboraban con el grupo M-19.

Por lo demás, la conclusión de que el procesado en cuestión no se limitó a permanecer en las instalaciones del B-2, la sustentó el Tribunal en que:

- Para el momento en el cual el B-2 ocupó la sede de la Casa del Florero, NIETO VELANDIA integraba esa división de inteligencia al mando del Coronel SÁNCHEZ RUBIANO, pues, a su cargo tenía el seguimiento del proceder delictivo que para ese momento histórico desplegaba el grupo M-19.

- En desarrollo de las actividades en la Casa del Florero, NIETO VELANDIA señaló que se desplazó a las instalaciones del B-2 en la Escuela de Caballería.

- Se estableció que por orden del Jefe de esa división, se dispuso el traslado a las instalaciones del B-2, de personas catalogadas como «*sospechosas*», circunstancia, esta, no discutida por el impugnante, y que, a su turno, sirvió de fundamento para colegir que a ese lugar también fueron enviados Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera y Bernardo Beltrán Hernández, conforme fue abordado por la Sala en el acápite que desató el recurso casacional formulado a nombre de SÁNCHEZ RUBIANO.

En ese orden de ideas, a partir de la comprobación de esa cadena de sucesos, con una evidente conexión, no contraría la razón que el Tribunal infiriera que, respecto de quienes llegaron al B-2 en condición de sospechosos, NIETO VELANDIA fuese *«uno de los responsables de interrogarlos al tratarse de individuos etiquetados previamente como vinculados al M-19, función que se alinea con su presencia en esas instalaciones, al ser parte de los desplazamientos reconocidos por el mismo procesado.»*

Así las cosas, la precedente construcción indiciaria no es de menor relevancia, como lo quiso plantear el impugnante, pues, ella confluyó en establecer, itera la Sala, el vínculo inescindible entre los implicados y las víctimas, todo lo cual contribuyó a determinar la materialización de actos ejecutivos tendientes a materializar la propuesta que se gestó en los mandos superiores, para el tratamiento de las personas catalogadas como *«sospechosas»*, a efectos de lo cual, necesariamente se debía contar con la división de inteligencia del B-2, en particular, con NIETO VELANDIA, dado que este contaba con conocimientos y destrezas para efectivizar la consecución del plan propuesto, teleológicamente dirigido a desaparecer a los integrantes del grupo guerrillero.

Para la Corte, finalmente, resulta particularmente diciente, en términos del delito atribuido a quienes hacen uso

del recurso de impugnación especial, que todos ellos pretendan desligarse de cualquier tipo de intervención en la tarea de interrogar y perfilar a quienes salieron con vida del Palacio de Justicia, pues, ello informa evidente que esas labores, por sí mismas, no resultaban irrelevantes o legales, como adujo uno de los defensores, sino necesarias y definitivas de la suerte que debían correr quienes fuesen señalados de pertenecer o colaborar con la agrupación subversiva.

Atendiendo los presupuestos precedentes, la Sala también confirmará el fallo emitido en contra del procesado LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA.

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

RESUELVE

Primero: NO CASAR la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 13 de octubre de 2021, en razón del recurso extraordinario incoado por los defensores de los procesados ÓSCAR

WILLIAM VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y EDILBERTO SÁNCHEZ RUBIANO.

Segundo: CONFIRMAR el fallo señalado en el numeral precedente que, en sede de segunda instancia, emitió la primera sentencia condenatoria en contra de los implicados FERNEY ULMARDÍN CAUSAYÁ PEÑA; ANTONIO RUBAY JIMÉNEZ GÓMEZ y LUIS FERNANDO NIETO VELANDIA, como coautores impropios en la comisión del delito de desaparición forzada agravada.

Tercero: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cuarto: DEVOLVER la actuación a la Corporación de origen para lo pertinente.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Magistrado

Casación e Impugnación especial N° 61472
C.U.I. No. 11001310405120080071002
Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
Magistrado



GERSON CHAVERRA CASTRO
Magistrado



LUIS JAIME GONZÁLEZ ARDILA
Conjuez



GLORIA PATRICIA LOPERA MESA
Conjuez
Aclaración de voto

Casación e Impugnación especial N° 61472
C.U.I. No. 11001310405120080071002
Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez



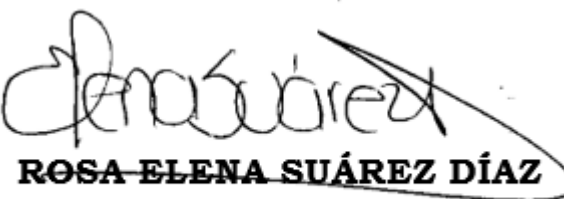
HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado

Impedida

PAULA ANDREA RAMÍREZ BARBOSA

Conjuez



ROSA ELENA SUÁREZ DÍAZ

Conjuez

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA SP081-2023 RADICACIÓN N° 61472

Acompaño la decisión adoptada por la Sala Penal en el presente caso. Sin embargo, aclaro mi voto en torno a un aspecto no abordado en su motivación. Se trata de las consecuencias que, para efectos del cómputo de la prescripción de la acción penal, se derivan de que la desaparición forzada no haya cesado, por cuanto el paradero de las personas desaparecidas no ha sido aún establecido.

1. En respuesta a la tesis planteada por los representantes de la parte civil, quienes planteaban un escenario de imprescriptibilidad en el presente caso, la Sala Penal reiteró su jurisprudencia que, en línea con lo establecido por la Corte Constitucional en sentencias C-580 de 2002 y C-620 de 2011, prevé que la acción penal para el delito de desaparición forzada es imprescriptible hasta tanto los presuntos responsables sean individualizados y vinculados a la investigación



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

penal; cumplidas estas condiciones, los periodos prescriptivos, tanto en la fase instructiva como de juzgamiento, operan según lo establecido en la ley sustancial.

2. En aplicación de esta regla, la Sala acertadamente concluyó que en el presente caso no había operado la prescripción de la acción penal. Precisó que el límite de 10 años al que se refiere el artículo 86 de la Ley 599 de 2000 no opera respecto del delito de desaparición forzada, por cuanto aquel límite corresponde a la mitad del término máximo de prescripción - 20 años - previsto como regla general en el artículo 83 inc. 1° de la Ley 599. Dicho término máximo encuentra una excepción en el inciso 2° del mismo artículo 83, que incrementa a 30 años el término de prescripción para una serie de delitos de especial gravedad, entre ellos la desaparición forzada. Por tratarse de una excepción, no estaría cobijada por el límite máximo de 10 años establecido como regla general para la etapa del juzgamiento, sino que en este caso corresponde a la mitad del término previsto en la norma especial (art. 83 inc. 2° CP), es decir, 15 años. Al no haberse agotado dicho término, resultaba innecesario realizar la ampliación



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

del término prescriptivo al que se refiere el inciso 6° del artículo 83 de la Ley 599 de 2000, que sería aplicable dada la condición de servidores públicos que ostentaban los implicados en el presente caso.

3. Comparto el anterior razonamiento. No obstante, aclaro mi voto para señalar que en la parte motiva de la decisión no se aborda una cuestión que, si bien no afecta lo resuelto por la Corte en este caso, es relevante para definir un asunto crucial en materia del cómputo de la prescripción de la acción penal por el delito de desaparición forzada. Consiste en establecer si dicho término puede comenzar a correr cuando el presunto responsable ha sido individualizado y vinculado al proceso, pero no se logrado dar con el paradero de la persona desaparecida.

4. La sentencia ha debido dejar claro que la individualización y vinculación al proceso del presunto responsable es condición necesaria, pero no suficiente, para que comience a correr el término de prescripción de la acción penal por desaparición forzada. Para ello



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

se requiere además que el delito se encuentre consumado, lo que sólo ocurrirá cuando se establezca el paradero de la persona desaparecida. Esta doble condición resulta de una interpretación sistemática de la legislación sustantiva, incluidos instrumentos internacionales sobre el delito de desaparición forzada ratificados por Colombia y las decisiones de la Corte Constitucional que han declarado su constitucionalidad.

5. El artículo 84 del Código Penal establece que, en el caso de las conductas punibles de ejecución permanente, el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto. En tanto la desaparición forzada es un delito continuo o permanente, el término de prescripción sólo inicia cuando la conducta punible se haya consumado, esto es, cuando se establezca el paradero de la víctima.

6. Así lo entendió la Corte Constitucional en la sentencia C-580 de 2002, cuando, al examinar la constitucionalidad del artículo 7 de la



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas
(Ley 707 de 2001), concluyó:

La Corte establece que la regla de imprescriptibilidad de la acción penal por el delito de desaparición forzada, contenida en el inciso primero del artículo 7 de la Convención, no resulta contraria a la Carta Política. El legislador, al adecuar el ordenamiento interno al presente tratado, puede establecer la imprescriptibilidad de la acción para dicho delito. Sin embargo, **si el delito está consumado**, los términos de prescripción de la acción empezarán a correr una vez el acusado haya sido vinculado al proceso.¹ (énfasis añadido)

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-580 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil; SPV. Jaime Araújo Rentería; SPV. Clara Inés Vargas Hernández). El artículo 7 de la Convención señala: “*La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción. // Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna, del respectivo Estado Parte.*”



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

Fue precisamente en esta sentencia donde se estableció la regla sobre el cómputo de prescripción de la acción penal para el delito de desaparición forzada que sirve de base a la decisión adoptada en el presente caso. Como queda claro en la cita precedente, la Corte Constitucional sostuvo que la vinculación del presunto responsable al proceso es condición necesaria, pero no suficiente, para que comience a correr el término de prescripción. Para ello es preciso además que el delito esté consumado.

7. Tal condición encuentra confirmación expresa en la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (incorporada al derecho interno por Ley 1418 de 2010), cuyo artículo 8.1 señala:

1. Cada Estado Parte que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción de la acción penal:

a) Sea prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito;



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

b) Se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito. (énfasis añadido)

8. En la sentencia C-620 de 2011, al examinar la constitucionalidad de este instrumento, la Corte Constitucional concluyó que disponer que el término de prescripción de la acción sólo comience a contarse cuando cesa la desaparición forzada es conforme con la Constitución,

pues sin suponer el desconocimiento de los derechos a los derechos de libertad y debido proceso, permite que la desaparición forzada como afrenta especialmente dolorosa y dañina para las víctimas de la misma y para la sociedad en su conjunto, pueda ser perseguida, investigada y juzgada durante un tiempo suficiente que le permita al Estado cumplir de un modo eficaz sus obligaciones ante aquellas (art. 250 C.P.).²

² Corte Constitucional. Sentencia C-620 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez; AV. Mauricio González Cuervo; AV. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV. Humberto Antonio Sierra Porto.



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

En esta decisión se aborda la cuestión de cuándo cesa la desaparición forzada. Retomando lo dicho en la sentencia C-580 de 2002 y lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso Blake vs Guatemala (1998), la Corte Constitucional señaló que tal delito sólo cesa cuando se establece el paradero de la persona desaparecida.

9. Aun cuando en muchos casos de desaparición forzada es posible que el paradero de la víctima jamás llegue a conocerse, condicionar el cómputo de la prescripción a que se logre dicho conocimiento no equivale a establecer un régimen de permanente imprescriptibilidad. La Corte Constitucional diferenció ambos supuestos en la sentencia C-580 de 2002 y, a partir de esta diferencia, precisó que, si bien en los casos en los que la suerte de la persona jamás se conozca ello implicará que la acción jamás prescriba, esto no torna irrelevante establecer la imprescriptibilidad del delito, por cuanto “el alcance del deber de protección del Estado y del interés correspondiente en erradicar el delito, así como el alcance del derecho de las víctimas a obtener justicia y una reparación adecuada, no pueden depender



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

exclusivamente de que la persona aparezca”. Sobre esta premisa, afirmó la necesidad de establecer la imprescriptibilidad de la acción hasta tanto se individualice y se vincule a un proceso penal a los presuntos responsables.

10. Por otra parte, el hecho de que el cómputo de la prescripción no pueda iniciarse hasta tanto se establezca el paradero de las personas desaparecidas, o se encuentren sus cuerpos, no implica una autorización para el estado de extender *ad infinitum* la investigación y juzgamiento por este delito. Una vez individualizados y vinculados a un proceso los presuntos responsables, el estado debe adelantar el juzgamiento en un plazo razonable que atienda a los términos previstos en la ley procesal. Esta debida diligencia en el desarrollo de la investigación y el juzgamiento viene impuesta tanto por el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas que asiste a la persona procesada, como al derecho de las víctimas y del conjunto de la sociedad a que se esclarezcan los hechos, se establezcan responsabilidades individuales e institucionales y se sancione a los responsables. Tal debida diligencia no puede hacerse depender de



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

que haya comenzado a correr el término de prescripción de la acción penal. Entenderlo así sería admitir que la razón para dispensar pronta y cumplida justicia es evitar que la prescripción ocurra y no, como debe ser, el compromiso de garantizar al procesado el derecho a ser investigado y juzgado en un plazo razonable y a las víctimas y a la sociedad los derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición.

11. El presente caso ofrecía una oportunidad invaluable para que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunciara de manera expresa sobre una cuestión que la legislación penal (art. 84 inc. 2° CP), los instrumentos de derecho internacional contra la desaparición forzada ratificados por Colombia (leyes 707 de 2001 y 1418 de 2010) y la jurisprudencia constitucional (sentencias C-580 de 2002 y C-620 de 2011) han dejado suficientemente claro: solo cuando se verifica la doble condición de (i) haber cesado el delito por la aparición de la persona desaparecida, o de su cuerpo, y (ii) haber sido individualizado y vinculado al proceso el presunto responsable,



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Casación e Impugnación especial N° 61472

C.U.I. No. 11001310405120080071002

Óscar William Vásquez Rodríguez, Edilberto Sánchez Rubiano,
Ferney Ulmardin Causayá Peña, Luis Fernando Nieto Velandia y
Antonio Rubay Jiménez Gómez

comienza a correr el término de prescripción de la acción penal por el delito de desaparición forzada.

Fecha ut supra.

GLORIA PATRICIA LOPERA MESA
Conjuez