



Magistrado Ponente  
**EYDER PATIÑO CABRERA**

**SP7830-2017**  
**Radicación n.º 46165**  
**Acta n.º 178**

Bogotá, D. C., primero (1º) de junio de dos mil diecisiete (2017).

## **I. VISTOS**

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la delegada de la Fiscalía y la defensa técnica, contra la sentencia proferida el 22 de enero de 2015 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, mediante la cual, al doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, Juez Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, absolvió por el punible de concusión, en concurso homogéneo y sucesivo, y lo condenó, como autor del delito de prevaricato por acción agravado.

## **II. HECHOS**

En la sentencia de primer grado, se resumieron por el Tribunal de la siguiente manera:

*El señor RAFAEL DARIO PALOMINO SILVA, abogado de profesión, instauró denuncia el 7 de julio de 2006, ante la Fiscalía 30 de la Unidad de Fiscalías de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, contra varios funcionarios de la Rama Judicial Jueces – Fiscales de la Costa Norte, en la que dio a conocer presuntos actos de corrupción; entre ellos señaló al doctor LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIERREZ quien para esa fecha ostentaba el cargo de Juez Único Especializado de la ciudad de Riohacha – La Guajira, de quien dijo había solicitado la suma de treinta millones de pesos (\$30.000.000) para proferir sentencia absolutoria a favor del señor JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA dentro del proceso penal que se le seguía al precitado por el delito de Concierto para Delinquir, emitiendo la providencia absolutoria contra la cual fue interpuesto el recurso de apelación que la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha – La Guajira, revocó en su integridad.*

*Igualmente manifestó que el Juez SIERRA GUTIERREZ también había solicitado la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000), con la finalidad de proferir sentencia absolutoria a favor de YESID ARANGO ARDILA, quien igualmente se encontraba acusado ante el despacho judicial a cargo del denunciado, emitiéndose la providencia con carácter absolutorio.*

*Posteriormente en ampliación de denuncia manifestó que no había visto la entrega del dinero pero que sí tenía certeza de que SIERRA GUTIERREZ lo había recibido por intermedio de un abogado – exjefe de la república llamado RAFAEL a quien personalmente se le había realizado la entrega del dinero en su vivienda por parte del también abogado EVER DUARTE quien retiró dicha suma de dinero del banco Davivienda.*

*Indicó además que, el acusado le había manifestado que revisara (sic) determinados torcidos, entre los cuales se encontraba el proceso seguido contra DELIO CONDE ACHIPIS y un señor apodado “El Grande” procesados por los delitos de Secuestro, Homicidio, Hurto, Porte Ilegal de Armas, y como contraprestación le solicitó al denunciante personalmente la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000) para que los acusados fuesen escuchados en ampliaciones de indagatorias en la audiencia de juzgamiento y pudiesen confesar pertenecer a las autodefensas y así evitar una sentencia condenatoria y se pudieran acoger a la Ley de Justicia y Paz.*

### III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los anteriores hechos llevaron a la Unidad Estructura de Apoyo, Despacho del Fiscal General, a dar apertura a la investigación previa el 13 de febrero de 2007<sup>1</sup>, fase dentro de la cual, el 9 de abril de 2010 se escuchó en versión libre<sup>2</sup> al doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** y se decretaron y practicaron varias pruebas.

El 13 de agosto de 2010, la Fiscalía 46 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, adscrita al Grupo de Trabajo para la Investigación de Funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, dictó resolución inhibitoria<sup>3</sup>, absteniéndose de iniciar instrucción contra el doctor **SIERRA GUTIÉRREZ**, proveído frente al cual el agente del Ministerio Público interpuso recurso de apelación.

Mediante auto interlocutorio<sup>4</sup> fechado 8 de noviembre de 2010, la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, revocó la anterior decisión y ordenó la reanudación de la indagación.

El 18 de enero de 2011, la Fiscalía Trece Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá ordenó la apertura de instrucción<sup>5</sup> en

<sup>1</sup> Folios 145 y 146, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>2</sup> Folios 223 a 237, *ib.*

<sup>3</sup> Folios 35 a 52, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>4</sup> Folios 3 a 17, C. Segunda Instancia, Fiscalía.

<sup>5</sup> Folios 158 a 163, C.O. 2, Fiscalía.

adversidad del doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, como presunto autor del delito de concusión, en concurso heterogéneo con prevaricato por acción y dispuso vincularlo mediante indagatoria<sup>6</sup>, la que se llevó a cabo el 25 de febrero del mismo año, diligencia que fue ampliada<sup>7</sup> el 22 de septiembre siguiente.

El 20 de octubre de 2011<sup>8</sup> fue resuelta la situación jurídica de **SIERRA GUTIÉRREZ**, absteniéndose la Fiscalía de imponerle medida de aseguramiento.

El 30 de noviembre de 2012 se clausuró<sup>9</sup> el apartado investigativo y, el 23 de mayo de 2013, se profirió resolución de acusación<sup>10</sup> contra **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** por los delitos de concusión en concurso homogéneo y sucesivo y heterogéneo con el de prevaricato por acción agravado, decisión contra la cual fueron interpuestos por la defensa, recursos de reposición y en subsidio de apelación.

El primero de los medios de impugnación aludidos fue resuelto por la Fiscalía Trece Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá el día 26 de septiembre de 2013<sup>11</sup>, en el sentido de no reponer la resolución por la cual se calificó el mérito del sumario. La apelación, por su parte, correspondió a la Fiscalía Octava Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, despacho que el 20 de diciembre de 2013<sup>12</sup>, la confirmó.

Recibido el proceso en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha el 22 de enero de 2014, al día siguiente se dispuso correr el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000. La audiencia preparatoria se adelantó el día 16 de mayo de la misma anualidad<sup>13</sup>.

Luego de celebrada la audiencia pública de juzgamiento (sesiones del 8 de julio y 19 de agosto de 2014<sup>14</sup>), la Sala Penal del aludido Tribunal Superior, el 22 de enero de 2015 emitió la sentencia n.º 001<sup>15</sup>, por la cual absolvió a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, de los cargos de concusión en concurso homogéneo y sucesivo, pero lo condenó por el punible de prevaricato por acción agravado, imponiendo las penas de 50 meses y 15 días de prisión, 77 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un período de 68 meses y 15 días y la pérdida del cargo público de Juez de la República. Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y le concedió la

---

<sup>6</sup> Folios 174 a 188, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>7</sup> Folios 68 a 74, C.O. 3, Fiscalía.

<sup>8</sup> Folios 76 a 111, *ib.*

<sup>9</sup> Folio 146, C.O. 4, Fiscalía.

<sup>10</sup> Folios 160 a 209, *ib.*

<sup>11</sup> Folios 243 a 259, *ib.*

<sup>12</sup> Folios 25 a 88, C. Segunda Instancia, Fiscalía.

<sup>13</sup> Folios 99 a 106, C. 41, Tribunal.

<sup>14</sup> Folios 193 a 196 y 246 a 251, *ib.*

<sup>15</sup> Folios 320 a 411, C. 42, Tribunal.

prisión domiciliaria, providencia apelada por la Delegada de la Fiscalía y el representante judicial del sentenciado.

#### **IV. LA SENTENCIA RECURRIDA**

Tras rememorar los antecedentes fácticos y procesales relevantes y destacar lo argumentado por las partes en los alegatos de clausura, el juzgador de primera instancia abordó el estudio de los delitos objeto de acusación y de las pruebas allegadas durante el debate oral, así:

##### **4.1 Sobre la acusación por el delito de concusión, en concurso homogéneo y sucesivo**

Recordó el fallador de primer nivel que, los cargos por este punible se hicieron consistir en la exacción dineraria, que al parecer efectuara el procesado **SIERRA GUTIÉRREZ**, cuando oficiara en el año 2004 como Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha, y en asuntos sometidos a su trámite y resolución.

Así, el reato de concusión lo dedujo la Fiscalía del hecho de haber solicitado el Juez **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, las sumas de: (i) treinta millones de pesos (\$30'000.000,00), a cambio de dictar sentencia absolutoria a favor de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, en proceso penal que se le adelantaba por concierto para delinquir; (ii) diez millones de pesos (\$10'000.000,00), por proferir sentencia absolutoria a JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, sindicado igualmente de concierto para delinquir; y (iii) diez millones de pesos (\$10'000.000,00), para habilitar espacios procesales y realizar diligencias de indagatoria en etapa de juicio, dentro del proceso penal seguido contra DELIO CONDE ACHIPIS y otros, por los delitos de homicidio agravado, fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones, hurto y concierto para delinquir, con la finalidad que los sindicados confesaran pertenecer a grupos de autodefensas y así acogerse a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz.

Expresó el *a quo* que lo predicado por la Fiscalía a través de su Delegada, para obtener condena por este delito, constituía una «*petición de principio*», al dar por probado algo que le correspondía probar, aferrándose a un juicio subjetivo indemostrado. Precisa, además, que sofisticamente se funda la acusación, con el argumento que con la declaración del abogado RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, ello se probó.

Se encarga luego de examinar el dicho del denunciante en estas diligencias, para concluir que en los dos primeros episodios de solicitud de dinero, ninguna referencia contundente existe y, respecto del último, cae en inconsistencias, que desvirtúan su aseveración.

Explica que lo único que puede darse por probado de la versión del abogado denunciante, es que la entrega de dinero se hizo en virtud de la comunicación que efectuara el juez suspendido RAFAEL

FEDERICO SUÁREZ ROMERO, pero ello no puede configurar prueba directa de que el acusado hiciera las referenciadas solicitudes o que hubiera recibido suma alguna.

Al verificar, según su criterio, que el testimonio de PALOMINO SILVA resultaba insuficiente para acreditar la demanda de dineros indebidos, se encargó el Tribunal de analizar la prueba indiciaria existente.

Para ello, expuso que los hechos indicadores de: (i) ser RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA y EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ, defensores en los procesos a cargo del juez **SIERRA GUTIÉRREZ**; (ii) la relación que DUARTE GÁMEZ sostenía con el juez suspendido SUÁREZ ROMERO, en cuyo escenario se hizo entrega de dineros; (iii) las fechas relacionadas entre la entrega de los dineros y las sentencias absolutorias; (iv) el hecho de saber PALOMINO SILVA que **SIERRA GUTIÉRREZ** era el Juez Especializado de Riohacha y que SUÁREZ ROMERO para la época estaba suspendido como juez; y, (v) la mención que el secretario del mismo despacho judicial efectuó requerimiento por la repartición del dinero en el caso de CARVAJAL TABORDA, no constituyen elementos suficientes para edificar prueba de tal naturaleza, que arriben a la certeza que el acusado de manera personal, directa e inequívocamente fulminó solicitud concusionaria, en los términos advertidos por el testigo de cargo.

Destaca, así mismo, que la restante prueba testimonial, entre la que se cuenta la de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y DELIO CONDE ACHIPIS, tampoco confirma la atestación de PALOMINO SILVA, encargándose en su lugar de restar credibilidad a su dicho.

Termina el análisis correspondiente, advirtiendo que si bien el acervo probatorio no indica en grado de certeza que, en efecto, **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, abusando de sus funciones como juez, realizó el comportamiento consistente en solicitar dinero a los abogados PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ, o al juez suspendido SUÁREZ ROMERO, tampoco se evidencia, en igual grado de convicción, que ello no sucediera, por lo que en el caso concreto aplica la norma rectora consagrada en la parte segunda del artículo 7° de la Ley 600 de 2000, que enseña que toda duda debe resolverse en favor del procesado.

#### **4.2 Sobre la acusación por el delito de prevaricato por acción agravado**

En relación con la segunda conducta, el Tribunal la encontró demostrada porque el acusado profirió decisión manifiestamente contraria a derecho, al emitir la sentencia de primera instancia calendada 11 de octubre de 2004, dentro del radicado 44 001 31 07 01 2004 00021, por la cual absolvió a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, a quien le habían imputado el delito de concierto para delinquir, argumentando el *a quo* que las pruebas obrantes en ese proceso lo que indicaban era que debía condenar, y nunca absolver,

solución a la cual llegó el funcionario judicial al tergiversar en forma dolosa la prueba aportada.

Explicó que se acreditó la condición de servidor público de **SIERRA GUTIÉRREZ** como Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha, al igual que, en ejercicio de esas funciones, profirió la sentencia cuestionada como prevaricadora, quedando establecida la cualificación que exige el tipo penal.

Frente al proceso penal encomendado al aquí enjuiciado, eran los artículos 232 y 237 de la Ley 600 de 2000 a los que estaba sujeto, en punto de su resolución, cuyo contenido no le era extraño pues así los invoca al inicio de su providencia.

Confrontada la decisión cuestionada con el acervo probatorio recaudado y presente ante el juez para el proferimiento de decisión, observó el Tribunal que las conclusiones a las que arribó fueron sesgadas y contradijeron de manera manifiesta la realidad probatoria, por lo que de haberse aplicado la preceptiva legal que gobernaba el caso, la conclusión hubiera sido de condena, con lo que además de injusta, la decisión se tornó arbitraria, producto del querer torcido del juez.

Agregó que no se trató de una equivocación, o una errada interpretación de los hechos o de las pruebas aportadas, pues ellas nunca podían señalar el sentido dado por el juez a las mismas.

Para lo anterior, explicó que:

4.2.1 La existencia del «*Grupo Contrainsurgencia Wayuu*» es un hecho notorio que la jurisprudencia, para esa época, como ahora, registraba; además que, en la foliatura existía prueba que así lo develaba de manera abundante y en grado de certeza, por ejemplo, la orden de batalla «*Frente Contrainsurgente Wayuu*» y las declaraciones de los reinsertados FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y el adolescente G.R.<sup>16</sup>, quienes afirmaban no sólo la existencia del grupo, sino su militancia, máxime que por la labor de juez especializado que

---

<sup>16</sup> El Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), que desarrolla, entre otros, los artículos 44 y 45 de la Constitución Política, establece la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, los cuales deben respetarse en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza (artículo 9°). En consonancia con lo anterior, el mismo Código establece una reserva que se desprende de los artículos 20 numeral 19, 33 y 47 numeral 8°, según los cuales los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la intimidad personal; además, los medios de comunicación, deberán abstenerse de dar el nombre o divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o *testigos* de hechos delictivos. En virtud a que la Sala advierte la obligación que incumbe a los responsables de los medios de comunicación (entre los cuales están los mecanismos de divulgación de la jurisprudencia) de abstenerse de revelar datos que conduzcan a identificar en comportamientos delictivos, a las víctimas, autores o *testigos* menores de edad, en garantía de los derechos del menor de edad y en acatamiento de los postulados legales, no se consignará en esta providencia su nombre.

ostentaba el acusado, tenía toda la capacidad y posibilidad de analizar dicha situación, pues fue su quehacer rutinario judicial.

4.2.2 Existía la prueba que vinculaba a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA con el Grupo Contrainsurgente Wayuu, de las «*Autodefensas Unidas de Colombia*», representada en las declaraciones de los testigos FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., desmovilizados de ese grupo que dieron cuenta, cada uno y por dos veces, en esa actuación y en prueba trasladada, que en efecto esa persona era integrante del grupo armado ilegal, jefe de las milicias acantonadas en Riohacha, versiones corroboradas con prueba documental aportada por la oficina de inteligencia de la Policía Nacional, que registraba como integrante de ese grupo al allá procesado CARVAJAL TABORDA, documento de carácter público que el aquí acusado omitió apreciar.

4.2.3 Las valoraciones que hace el juez en su proveído prevaricador no encierran una opinión propia de las reglas de la sana crítica a la cual estaba obligado, y más bien reflejan un capricho personal que busca justificar una decisión a todas luces manifiestamente contraria a derecho.

4.2.4 Los testimonios de los reinsertados son prueba directa de cargos, quienes refirieron con lujo de detalles las razones por las cuales afirman lo que dijeron, y relataron por qué les consta que CARVAJAL TABORDA era jefe de las milicias del Grupo Contrainsurgente Wayuu, al señalar las veces que lo vieron en esa función y acreditar que lo saben por cuanto mientras fueron patrulleros, lo observaron cuando iba a los campamentos en donde estaban los jefes, ejerciendo militancia activa, al punto que se dedicaba a la orientación estratégica del grupo.

4.2.5 El togado sindicado negó la credibilidad a estos testigos bajo argumentos baladíes, pues no es cierto que FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA no haya sido certificado como miembro de grupo armado, pues milita en la foliatura un certificado de la entidad gubernamental respectiva, aunado a su propia confesión; soslayó, así mismo, el hecho que el joven G.R. tenía para la época 17 años de edad y el tratamiento a la luz de la legislación es diferente a la de los adultos, y es probable que dicho menor de edad, en su proceso de reinserción, haya sido sometido a procedimientos judiciales propios de su condición de minoría de edad, por tanto, no es cierto que el adolescente no haya aceptado los beneficios que el gobierno nacional otorgaba y emprendiera la huida, pues ningún elemento de juicio indica esa afirmación.

4.2.6 Desconoció el juez que los reinsertados se entregaron de manera voluntaria a la Policía Nacional, de lo cual obra informe con el que se inicia la investigación, contrario a lo por él afirmado, en el sentido que no figuraba constancia a qué autoridad lo habían hecho.

4.2.7 La contrariedad manifiesta de la decisión con el acervo probatorio, llega al punto culminante cuando se afirma que los

testigos, en su calidad de desmovilizados, no confesaron actividad dentro de ese grupo. En oposición a esa aserción, las declaraciones señalan cuáles fueron las acciones y tareas realizadas en la organización, quiénes fueron sus mandos, los lugares donde operaron, las armas que usaron, los escenarios en los que participaron, las personas con quienes interactuaron, todo lo cual evidencia que la decisión del juez falseó la realidad para consolidar una decisión ostensiblemente contraria a la que indicaba la prueba.

4.2.8 Desconoció, también, la diligencia de reconocimiento en fila de personas de que trata el artículo 303 de la Ley 600 de 2000, bajo el sofisma de que ya los declarantes habían reconocido al por reconocer, con lo que contradijo las reglas que gobiernan dicha diligencia y muestra el interés del acusado de abrir caminos a una decisión contraria a derecho, pues, si ello era así, tendría que haber concluido que el reconocimiento acerca de la identificación física estaba dado a través de las declaraciones de cargo; el hecho de que quien se apresta a reconocer, haya visto con anterioridad al susceptible de reconocimiento, no implica ninguna invalidez de la actuación, simplemente era objeto de valoración de credibilidad de tal aserto, cosa de la cual tampoco se ocupó el acusado, cuando ello le era imperativo.

4.2.9 No resultaba posible la absolución a partir de las declaraciones de descargo, quienes aseguraron que CARVAJAL TABORDA desempeñaba sus labores y residía en el municipio de Bello (Antioquia), a efecto de tornar imposible que delinquiera en jurisdicción de La Guajira, como quiera que analizado en particular cada testimonio y en su conjunto, se llegaba a la conclusión del interés de los testigos en favorecer al acusado pues ninguno de ellos coincide, ni da muestra fehaciente de que sus dichos sean ciertos y afloran contradicciones no abordadas por el juez en su providencia.

4.2.10 Con toda esa información que era del dominio del juez acusado, otro funcionario en la misma situación no tenía espacio para especular, conjeturar o maliciosamente crear situaciones falsas, tendientes a lograr el estado de injusticia y arbitrariedad que implicó la absolución, que fundó en peregrinos argumentos, insostenibles de cara a la prueba aportada.

4.2.11 Por las concretas circunstancias fácticas en las que obró el servidor judicial, se advierte que lo hizo con conocimiento y voluntad de lesionar con su comportamiento el bien jurídico de la administración pública, aspectos que se deducen de su formación profesional como abogado y Juez de la República, con amplia experiencia en la judicatura, en tanto que desde el año 1992 ejercía dicho rol y le era usual el trámite de asuntos penales en punto de la sentencia judicial, habida consideración que en la mayoría de sus cargos siempre tuvo competencia en la especialidad penal, por lo que no puede decirse que todo haya obedecido a la inexperiencia o ineptitud del funcionario.

4.2.12 No resulta comprensible suponer, en tanto nunca fue alegado, que el comportamiento prevaricador fue producto de una deficiente información o equivocada comprensión de los supuestos fácticos sometidos a conocimiento del juez.

4.2.13 La configuración de algún error, tampoco fue invocado por el acusado en sus diferentes intervenciones en este proceso, más bien sostuvo que su decisión se hallaba conforme a la ley.

Por todo lo anterior, al estar probada la conducta constitutiva de prevaricato por acción y habiéndose lesionado con la decisión, el bien jurídico de la administración pública y, además, al tenerse conciencia de la ilicitud por el juez, quien tenía la posibilidad de obrar conforme a derecho, en tanto juró defender la Constitución y la ley, el fallador de primer nivel declaró penalmente responsable al enjuiciado, del punible de prevaricato por acción agravado por el que se le acusó.

## V. FUNDAMENTOS DE LAS IMPUGNACIONES

### 5.1 De la defensa

El procurador judicial del procesado, interpuso recurso de apelación contra la sentencia condenatoria proferida en su contra.

En escrito de sustentación<sup>17</sup>, hizo un recuento de la situación fáctica y señaló los motivos por los cuales, en su sentir, la sentencia de primer grado debe ser revocada, en lo que corresponde a la condena que por prevaricato por acción se profirió en adversidad de su procurado. En apretada síntesis, ellos pasan a condensarse:

De acuerdo con su deber de juzgar, el juez estaba autorizado a decidir discrecionalmente entre «rechazo y condena», con relación al asunto penal seguido en contra de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y, en este caso, se encontró frente a una dudosa incriminación y, por ello, reconoció el instituto jurídico del *in dubio pro reo*, con las consecuencias favorables para el procesado.

La decisión del juez generó opiniones dispares, al punto que la Fiscalía 46 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá se inhibió de abrir investigación formal y ordenó el archivo de las diligencias preliminares, decisión que fuera revocada por un Fiscal Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, éste tampoco halló mérito para ordenar la apertura formal de investigación que había solicitado el Ministerio Público.

Se encarga el memorialista de señalar los contra-argumentos que esgrimió el Tribunal para apartarse de la sentencia proferida por **SIERRA GUTIÉRREZ**, los que en su concepto se contraen a: (i) no reconocer la existencia del «Grupo Contrainsurgencia Wayuu»; (ii) negar la vinculación del acusado CARVAJAL TABORDA, con el mismo grupo; (iii)

---

<sup>17</sup> Folios 431 a 460, C. 42, Tribunal.

dejar sin validez el reconocimiento en fila de personas; y (iv) la absolución tampoco resulta objetivamente posible, a partir de los testigos de descargo, pues el interés de ellos era favorecer al acusado.

El primer reproche lo considera infundado y explica que es fruto de prejuicios, como quiera que las consideraciones del juez en la sentencia no ofrecen noticia alguna acerca de que éste hubiera tenido esa idea. Por tanto, considera que el Tribunal hizo una falsa lectura del fallo, en su afán por afirmar algo que no es cierto: que el juez desconoció la realidad de la presencia en la región del mentado grupo contrainsurgente.

En cuanto al segundo contra-argumento, expuso que el juez **SIERRA GUTIÉRREZ** analizó la falta de credibilidad de los testigos, aun aceptando la pertenencia de ellos a las AUC, lo cual sería, en su concepto, lo importante y decisivo, y para ello, reproduce apartes de la providencia absolutoria en donde el juez recalcó la falta de contra interrogatorio de los declarantes por la ausencia de defensor en su práctica y la insuficiencia de prueba que confirmara el dicho de los informes policivos y de los testigos.

Manifiesta el censor que el Tribunal expone su particular punto de vista de los deponentes y, frente a toda opinión siempre puede oponerse algo, por ejemplo, que existía sospecha en el dicho de los desmovilizados por contar una historia, tal vez anticipada en el informe del propio oficial de la policía que capturó a CARVAJAL TABORDA.

Expone que al estar desprovistas las declaraciones de valor probatorio, distinto a su propio contenido, el juez consideró indispensable que se hubiera procedido a la verificación por otros medios, de todo cuanto dijeron los testigos y, como esto no se logró, no llegó al grado de certeza de la vinculación del capturado CARVAJAL TABORDA con la organización delictiva.

Sin embargo –añade–, los razonamientos del *a quo* para demeritar el fallo del funcionario judicial tampoco son impecables, ni sus conclusiones inevitables, toda vez que para absolverlo por el delito de concusión, se desacreditó el testimonio del denunciante por advertir contradicciones en él, pero censura al togado enjuiciado al no darle credibilidad a la declaración rendida por G.R. por las contrariedades que presentó; así, la argumentación del cuerpo colegiado no comprueba que el juzgador abandonó o contradujo las reglas de la crítica probatoria.

Para el apelante, el Tribunal aceptó los testimonios de los reinsertados como un simple acto de fe y no de sana crítica, cuando la valoración de toda prueba no significa repetir su contenido, y si es una declaración debe argumentarse respecto de las circunstancias en que se emite, máxime, cuando se trata de manifestaciones a iniciativa del propio testigo, lo que siempre ha merecido reservas en la doctrina y la jurisprudencia, así como el hecho de ser codelincuentes, pues los

colaboradores suelen ser sujetos con sus propios intereses, resentimientos y cálculos y la sola expectativa de obtener algún tipo de ayuda por su condición de desmovilizados, pone en reserva que se le dé credibilidad a ciegas.

Increpa también la defensa que el cuerpo colegiado de primera instancia haya considerado el informe de inteligencia de la Policía Nacional como documento público, toda vez que en él se recogen entrevistas y exposiciones realizadas, encaminadas al auxilio y orientación de la investigación, como así lo dijo el juez en su sentencia; por ello, no se le puede dar valor de prueba documental, pues una cosa es que un informe en cuanto documento oficial prueba su existencia, y otra muy distinta el contenido del mismo. Concluye el apelante que los informes de policía que se nutren de las afirmaciones de personas entrevistadas, en el fondo no son más que un testimonio de oídas, rendido bajo certificación jurada, que no puede suplir a la fuente original.

Por lo mismo, explica, no se puede pretender que un documento reservado de la Policía, como la orden de batalla «*Frente Contrainsurgente Wayuu*», se deba presumir verídico y dársele el valor de prueba documental.

En lo que concierne al tercer contra-argumento, elucida que el juez no dio validez al resultado de la diligencia de reconocimiento en fila de personas, por haber visto el testigo previamente al capturado, lo que nada tiene de estrafalario y sí de reflexión razonable, razón para que el legislador la consagrara con posterioridad en el artículo 253, numeral 5° de la Ley 906 de 2004, como una regla de la mentada diligencia.

Ante el último fundamento del Tribunal (que la absolución no resultaba posible con los testimonios que corroboraban la condición de comerciante que alegó CARVAJAL TABORDA), explica el impugnante que, aunque puede ser cierto, es un argumento débil porque no dice todo lo que había que decir.

Advirtió que pasó por alto, el juez plural, algunos detalles que, si bien no aparecen en la sentencia, debió tener en cuenta, como advertir que al juicio oral tan sólo asistió el testigo ROGER FELLIZOLA GARCÍA, quien bajó la gravedad del juramento declaró escuchar a un Mayor, haciendo un comentario a un Sargento, que habían traído a unos reinsertados que le «*estaban dando dedo*» a varias personas y a todo al que agarraban lo querían involucrar como paramilitar, por lo que surge otra corriente probatoria que pone en entredicho los testigos de cargo.

Por todo lo anterior, exterioriza que la ostensible y grosera tergiversación del acervo probatorio, producto del proceder perverso del juez, no es obvia, ni pacífica. Que el asunto estuviera mal decidido pasa a un segundo plano, es secundario, pues no es la ilegalidad de la decisión, aun si es manifiesta, lo que se reprime con el prevaricato; lo

que interesaba demostrar, y que considera no consiguió el Tribunal, era la plena conciencia y libre voluntad de infringir la ley, es decir el dolo directo.

Para el recurrente, el *a quo* parte de una cadena de apreciaciones subjetivas y arbitrarias sobre lo que, desde su óptica particular, es relevante o irrelevante en la crítica del testimonio, y aparece que lo que se deduce no pasa de ser otra conjetura con base en premisas frágiles que no son obvias, ni comportan un consenso pacífico y de ellas no se puede deducir el dolo, dicho de otro modo, no se probó la preconcebida finalidad de infringir la ley.

Se ocupa también de mencionar el memorialista que, el Tribunal resolvió revocar la decisión que absolvió a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA en una sentencia «*brevísima*», y ninguna de las razones aducidas deja entrever que la providencia impugnada fuera una decisión judicial atroz. En esa ocasión, tuvo la convicción de que el fallo absolutorio no era constitutivo de delito alguno, porque no dispuso la expedición de copias para que se investigara penal y disciplinariamente al funcionario judicial. El juzgador colegiado se reafirma y apoya en su decisión anterior, pero lleva sus argumentos mucho más lejos.

Plantea también que, en el caso particular, el juez **SIERRA GUTIÉRREZ**, desde su primera versión, manifestó: «*mi convicción era que el proceso adolecía de pruebas para condenar*», lo que equivale a sostener, de forma implícita, que actuó con la convicción de hacerlo dentro de los marcos de la juridicidad, hipótesis de ausencia de responsabilidad por error sobre el tipo, por ende, no puede deducirse culpabilidad cuando entendió comportarse conforme a derecho. Para la defensa, su prohijado actuó sin el ánimo preconcebido de infringir la ley.

Solicita, como conclusión, que luego de analizado todo el material probatorio, si se encuentra razonable, al menos la postura de la falta de certidumbre del obrar doloso del acusado, se revoque la condena y en su lugar se le absuelva.

## **5.2 De la fiscalía**

En escrito de sustentación<sup>18</sup>, centra su inconformidad en tres aspectos:

### **5.2.1 Frente al análisis del delito de concusión**

Se aparta de la conclusión a la que arribó el fallador *a quo*, que consideró su solicitud de condena por este punible como una petición de principio, al indicar que la prueba demostró que el sindicato sí solicitó una fuerte suma de dinero para las tres eventualidades

---

<sup>18</sup> Folios 482 a 510, C. 42, Tribunal.

reseñadas en los hechos, prueba representada en los testimonios arrimados al proceso y que obedecieron al principio de permanencia.

Se refiere a la declaración del abogado RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, como constitutivo de cargo serio y digno de credibilidad y no un sofisma, argumento del Tribunal en la sentencia de primer grado.

Para ello, recordó que el mencionado letrado presentó denuncia el día 6 de julio de 2006 en la que mencionó que el doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** solicitó en tres oportunidades dinero para el ejercicio de su actividad como juez: la primera tiene que ver con la exigencia de \$30'000.000,00 para dictar sentencia absolutoria a favor de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, dinero que fue entregado por EVERTH DUARTE GÁMEZ al doctor RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO, ex Juez Penal del Circuito de Riohacha y quien se encontraba privado de la libertad en su lugar de residencia; la segunda corresponde a requerimiento de \$10'000.000,00 para emitir sentencia absolutoria a favor de JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, bajo la misma modalidad de entrega. Y, en la ampliación de denuncia, expuso que solicitó otros \$10'000.000,00 para escuchar en indagatoria ampliada a DELIO CONDE ACHIPIS y otro, a fin de que confesaran su pertenencia a las autodefensas y acogerse a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz.

Indicó la Delegada Fiscal que dadas las especiales circunstancias en que PALOMINO SILVA dio sus declaraciones, el aludido testimonio constituye prueba directa de la materialidad de la conducta y la responsabilidad del investigado, pues efectuó una narración clara y precisa de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron las diversas solicitudes económicas.

Explicó que en las dos primeras situaciones, el deponente señaló en forma directa, no producto de una inferencia subjetiva, como lo consideró el Tribunal, que la exigencia económica se hizo a través de un tercero (actuar lógico y razonable en este tipo de actividades delictivas), además, dijo que le constaba de manera personal que las sumas fueron entregadas en la residencia del intermediario, y que sólo cuando escuchó las conversaciones telefónicas entre SUÁREZ ROMERO y **SIERRA GUTIÉRREZ**, confirmó que el destinatario del dinero requerido era este último.

Expuso la recurrente, que PALOMINO SILVA tuvo conocimiento directo de diversas circunstancias relacionadas con el acontecer delictual y fue testigo presencial de la entrega de dinero, no en forma personal al juez, sino por interpuesta persona conocida, cercana a él.

Reseña que la prueba testimonial en estos dos sucesos, se ve reforzada con prueba documental así: la existencia de los procesos penales contra JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, la época de inicio de intervención procesal y época de captura (año 2003), el desarrollo de la etapa de juzgamiento (año 2004), el término que, en ambos casos, transcurrió entre la audiencia pública y

el fallo (24 días), contemporaneidad entre las fechas de las sentencias absolutorias.

En cuanto al tercer señalamiento, expresa que PALOMINO SILVA conoció de primera mano las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la exigencia dineraria, al indicar que la solicitud se la hizo a él en forma personal el doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, razón por la que su testimonio es prueba directa de la materialidad de la conducta y la responsabilidad penal del enjuiciado.

En este caso, la suma de \$10'000.000,00 fue requerida por el investigado de manera directa y en varias oportunidades, dinero que jamás se entregó, versión que es conteste con el testimonio de CONDE ACHIPIS.

En cuanto al origen del caudal que PALOMINO SILVA asegura se dio, aspecto que fue cuestionado por el *a quo*, el denunciante afirmó que fue proporcionado por integrantes del grupo armado ilegal, versión corroborada en juicio oral por el propio CARVAJAL TABORDA, quien señaló cómo el grupo de autodefensas a las que él pertenecía, en cabeza del comandante alias RAMIRO, envió \$40'000.000,00 con destino al juez LEONELO, a fin de que lo exonerara de toda responsabilidad, situación que así sucedió al proferirse sentencia absolutoria por \$30'000.000,00. Los otros \$10'000.000,00, ratificó el testigo, fueron pagados al juez acusado para que absolviera a JOSÉ YESID ARANGO ARDILA.

Por consiguiente, considera la apelante que ésta es una sindicación contundente, es el dicho de la persona que fue absuelta por el juez acusado, su versión de los hechos surge de su propio conocimiento y se expresa con el lenguaje propio de su condición personal y social, y no refleja el seguimiento de un libreto, como lo consignó el *a quo* en la providencia que se impugna.

Luego de referirse a la prueba directa e indirecta en la doctrina, manifiesta la recurrente que tanto el testimonio del abogado PALOMINO SILVA, como el de CARVAJAL TABORDA, pueden ubicarse en la clasificación de directa, porque por sí mismos percibieron el hecho que el juez solicitó una suma de dinero para emitir decisiones contrarias a la ley.

A ello, suma la declaración de CONDE ACHIPIS el 2 de diciembre de 2010, quien aseguró que conoció a los abogados y que sus servicios eran pagados por alias RAMIRO, que la obligación de los defensores era obtener la libertad de cualquier forma, y la de los capturados no preguntar, agregó que en el proceso que se adelantó en su contra aceptó los cargos porque era la manera más fácil de acceder a la Ley de Justicia y Paz, según le informó el abogado DUARTE GÁMEZ y, por último, dijo que ARANGO ARDILA fue su comandante en el grupo armado ilegal, persona cercana a alias RAMIRO, circunstancia que pudo influir para que rápidamente obtuviera su libertad.

En criterio de la Fiscalía, las pruebas testimoniales reseñadas confirman el origen de los recursos económicos, para el ejercicio de la defensa técnica de las personas que integraban el grupo contrainsurgente y fortalecen el dicho del denunciante.

Contrario a la conclusión del fallador de primera instancia, para la impugnante es claro que la actividad del doctor **SIERRA GUTIÉRREZ** lleva implícito el efecto subjetivo que integra el tipo penal de concusión, pues prevalido de su condición de funcionario judicial y abusando del cargo de Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha, a través de un tercero solicitó dinero a los abogados de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, ofreciendo a cambio una sentencia absolutoria en dos procesos que estaba llamado a decidir. Adicionalmente, pidió otra suma al abogado del señor DELIO CONDE ACHIPIS –esta vez de manera personal–, para realizar una diligencia judicial que posibilitara el acogimiento de aquel procesado a la Ley de Justicia y Paz.

Termina su alegato en este apartado, en el sentido que no se puede poner en duda la idoneidad de la conducta, a partir de las calidades profesionales de quien recibió la exigencia económica, ni las calidades personales o sociales de los procesados.

Por tanto, apartándose del criterio del juez plural de primera instancia, considera que, en este caso, la prueba recaudada, analizada en su conjunto y bajo las reglas de la sana crítica, permite arribar a la certeza sobre la existencia del hecho y la responsabilidad penal del enjuiciado en la conducta punible de concusión, en concurso homogéneo y sucesivo y, por ello, deprecia condena en dicho sentido.

### **5.2.2 Frente a la concesión de la prisión domiciliaria**

Para la apelante, en el caso concreto, no procede la conmutación de la prisión carcelaria, por domiciliaria, pues si bien se cumple el requisito objetivo, no acontece lo mismo frente a la exigencia subjetiva.

Explica que el juez no merece la prisión domiciliaria, pues su conducta expresa un profundo sentimiento de indignación, al desconocer su condición de administrador de justicia, cohonestado con la delincuencia para favorecerlos, razón para que el valor justicia hoy día tenga los más bajos índices de aceptabilidad social.

### **5.2.3 En punto a la condena en perjuicios**

De manera concreta, indicó que no comparte los argumentos frente a la no condena en perjuicios, en consideración a que la víctima Rama Judicial, «*sufrió graves perjuicios que deben materializarse*».

## **VI. INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES**

La defensa técnica, en relación con el recurso interpuesto por la Fiscalía, solicita<sup>19</sup> a la Sala confirmar la providencia impugnada, al encontrarla ajustada al recaudo probatorio y el orden jurídico, en esencia, por cuanto:

6.1 Empieza por señalar una «*observación*» en el recurso de apelación presentado por el ente acusador, habida cuenta que la sentencia se notificó de forma personal, inicialmente a ANA MARÍA RODRÍGUEZ, señalando el Tribunal que se trató de un error en el acto de notificación, pero sin saber si ella lo hizo en calidad de asistente de la Fiscalía Trece Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, o que estuviera encargada de ese Despacho.

Con todo, luego se notificó a la doctora MARÍA LEONOR OVIEDO PINTO, y ésta sustentó apelación como Fiscal Tercera Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, desconociendo si el proceso contra su procurado, fue reasignado a esta última Fiscalía.

Así, indica, de haber estado encargada la servidora judicial que primero se notificó, o que no se hubiera reasignado el proceso a la Fiscalía Tercera, el recurso de apelación y la sustentación de la Fiscalía devienen extemporáneos<sup>20</sup>.

6.2 Frente a la pretensión de revocatoria de lo decidido, en punto de la absolución por el punible de concusión en concurso homogéneo, explica que la Fiscalía basa los hechos en el «*patético*» relato del abogado RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, testigo de «*escabrosa reputación*».

Expresó que el testimonio de PALOMINO SILVA puede dividirse en dos partes: directo cuando dijo que el abogado EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ fue quien le informó de la solicitud de dinero y después vio cuando éste entregó el dinero al ex juez RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO; prueba directa contra el ex juez, a quien supuestamente se le entregó la suma dineraria, pero no contra el juez **SIERRA GUTIÉRREZ**.

Añadió que, el denunciante incurre en imprecisiones, cuando dice que escuchó el cruce de llamadas entre el ex funcionario judicial y el procesado, como quiera que las conversaciones telefónicas no eran un fenómeno audible a cierta distancia, fuera de los dos interlocutores, en la medida que el testigo nunca manifestó que SUÁREZ ROMERO mantuviera el teléfono celular en modo altavoz.

---

<sup>19</sup> Folios 518 a 539, C. 42, Tribunal.

<sup>20</sup> Al respecto, la Corte observa del expediente (Folio 479, C. 42, Tribunal) que por la Secretaría General del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, en principio, se efectuó un indebido trámite de notificación del fallo al ente acusador, situación irregular que fue solucionada el día 7 de mayo de 2015, marco en el cual dicho sujeto procesal presentó recurso de apelación contra la sentencia de primer grado. Frente a ello, el 26 de mayo de 2015, el Magistrado Ponente decidió conceder los recursos de apelación oportunamente interpuestos y sustentados por Fiscalía y defensa (Folio 541, *ib.*)

Se convierte así en un testigo de oídas, porque sus recuerdos sólo ofrecen lo que dijera SUÁREZ ROMERO, por ende, lo único que puede acreditar es la existencia de un relato que otra persona le hizo sobre unos hechos. Luego, en el episodio que involucra al acusado en el cruce de llamadas que dice escuchó, lo que puede creerse es que declaró con el convencimiento subjetivo de que así lo era, más no está en capacidad de demostrar que, en realidad, el juez denunciado intervino en la plática.

Indica que el sólo testimonio de PALOMINO SILVA pudiera dar a entender que tanto él como el abogado DUARTE GÁMEZ fueron víctimas de engaño por el ex juez SUÁREZ ROMERO, situación que no es extraña hoy día, pues abogados inescrupulosos solicitan dinero a nombre de funcionarios honestos que nada saben de la cuestión, aspecto que incluso ventiló PALOMINO SILVA en su testimonio, respecto de otros servidores judiciales en la ciudad de Barranquilla.

Agregó que la imputación del abogado PALOMINO SILVA es un testimonio directo en relación con el procesado, sólo cuando, a los dos meses de su primera declaración, recordó con turbia vaguedad y de forma indeterminada, que también **SIERRA GUTIÉRREZ** le pidió dinero personalmente para revisar «*varios torcidos*» y, con la misma imprecisión, el recuerdo más grande que pudo ofrecer fue el de la solicitud de dinero en el caso de CONDE ACHIPIS, sin estar convencido de lo que dijo, por cuanto no recordó siquiera la suma exacta.

Luego de referirse a la escasa idoneidad moral de PALOMINO SILVA, manifiesta que resulta difícil creer que un abogado sin fronteras morales o éticas en el ejercicio de la profesión, no aceptara la propuesta del juez, si en realidad hubiera ocurrido; por ello, califica la narración del testigo de increíble e inverosímil, pues no precisa cuándo y dónde el juez le solicitó el dinero a cambio de ampliar las indagatorias para que sus clientes se favorecieran con la Ley de Justicia y Paz (que sólo vino a expedirse a finales de julio de 2005), no entra en detalles y omite circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la presunta propuesta de varios «*torcidos*».

Por otro lado, fustiga que a la Fiscalía le pareció suficiente argumentar que, la configuración del delito de concusión sólo requiere probar como requisito indispensable la solicitud de dinero por el sujeto activo, sin que sea indispensable recibirlo. Y añade que, aunque no ignora que el delito en cuestión es de mera actividad, en su criterio, resulta indispensable que la solicitud sea susceptible de alcanzar el resultado y debe existir una relación directa entre la solicitud de dinero y lo que debe decidir el funcionario, que atemorice al particular a acceder a la entrega del mismo.

Indica, así mismo, que en el asunto concreto era necesario establecer si la oferta del juez estaba dotada de la entidad suficiente o idónea para colocar al abogado en una posición que se caracterizara por el temor o la sumisión a lo establecido por el poder público y accediera a la entrega del dinero.

Concluye, al decir que la escueta denuncia, en el sentido que el juez acusado solicitó en forma personal dinero, no tiene por sí sola la suficiencia para dar por establecido en todos sus elementos el delito de concusión.

6.3 Frente a la concesión de la prisión domiciliaria a su defendido, expone que ningún razonamiento se propuso por la apelante, que contradiga o refute el discurso dialéctico contenido en la sentencia, limitándose a decir que la necesidad de la pena obedece a la misma concepción del criterio de justicia.

Para la Fiscalía, la única sanción de acuerdo con teorías absolutas de la pena es la prisión intramural, carcelaria o penitenciaria, desconociendo que, en estricto rigor, la prisión domiciliaria sólo es un cambio de sitio de reclusión de la pena privativa de la libertad. Por ende, en contra de lo que cree la recurrente, la sola invocación de una compensación justa, no sirve como fundamento de una apelación, por lo que es claro que el ente acusador no cumplió con la obligación de sustentación.

En su concepto, la Fiscalía tampoco sustentó, en debida forma, su oposición a la ausencia de condena en perjuicios y la precariedad del texto mismo resulta elocuente.

En conclusión, solicita a la Corte declarar desierta la apelación contra la decisión que concedió la prisión domiciliaria, y se confirme, en su integridad, la absolución en relación con los delitos de concusión.

## **VII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 75, numeral 3°, de la Ley 600 de 2000, la Sala es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos, por cuanto versan sobre una sentencia proferida en primera instancia por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

En virtud del principio de limitación establecido en el artículo 204 del estatuto procesal penal aludido, la labor de la Sala se concretará a examinar los aspectos sobre los cuales se expresa inconformidad, estudio que puede extenderse a los temas inescindiblemente vinculados al objeto de la censura, según lo autoriza la precitada norma.

### **7.1 De la estructuración del delito de concusión en el caso concreto**

Del análisis dogmático y el trato jurisprudencial, que la Corte ha efectuado con relación a este tipo penal, se recuerda (CSJ SP14623-2014, 27 oct. 2014, rad. 34282):

2.3.1. El diseño del tipo delictivo exige la concurrencia de los siguientes elementos: a) Sujeto activo calificado, el servidor público; b) el abuso del cargo o de las atribuciones; c) la ejecución de cualquiera de los verbos: constreñir, inducir o solicitar un beneficio o utilidad indebidas; y d) relación de causalidad entre el acto del servidor público y la promesa de dar o entregar el dinero o la utilidad indebidos.

a. El sujeto activo debe ser un servidor público que abuse del cargo o de sus funciones. Se da cuando al margen de los mandatos constitucionales y legales concernientes a la organización, estructura y funcionamiento de la administración pública, constriñe, induce o solicita a alguien dar o prometer una cosa.

La arbitrariedad puede referirse solamente al cargo del que está investido, caso en el cual es usual su manifestación a través de conductas por fuera de la competencia funcional del agente<sup>21</sup>, posición aceptada por la jurisprudencia atendiendo la incontrovertible ofensa sufrida por la administración pública. En suma, es susceptible de realización por los servidores públicos que en razón a su investidura o a la conexión con las ramas del poder público, pueden comprometer la función de alguna forma<sup>22</sup>.

Cualquiera que sea la modalidad ejecutada por el autor, es indispensable la concurrencia del elemento subjetivo predicable de la víctima, el “metus publicae potestatis” que lleva a la víctima a rendirse a las pretensiones del agente. Se ve obligada a pagar o prometer el dinero o la utilidad indebidos por el temor del poder público.

Si el medio utilizado no es idóneo por cuanto la víctima no comprende fácilmente que no posee otra alternativa diferente a ceder a la ilegal exacción o asumir los perjuicios nacidos de su negativa, el delito no alcanza su configuración<sup>23</sup>.

La condición de servidor público ha de existir al instante del cumplimiento de la conducta. Es imposible atropellar una calidad de la cual se carece, puede estar temporalmente alejado de ella por virtud de licencia, vacaciones, permiso, etc.

b. Constreñir es obligar, compeler o forzar a alguien para que haga algo. Es ejercitar con violencia o amenazas una presión sobre una persona alterando el proceso de formación de su voluntad sin eliminarla, determinándola a hacer u omitir una acción distinta a la que hubiese realizado en condiciones diversas. Puede revelarse a través de palabras, actitudes o posturas, la ley no exige una forma precisa de hacerlo.

Inducir es instigar o persuadir por diferentes medios a alguien a que efectúe determinada acción y solicitar es pretender, pedir o procurar obtener alguna cosa.<sup>24</sup>

Desde esa perspectiva, la Corte viene divulgando que el constreñimiento se configura con el uso de medios coactivos que subyuguen el consentimiento del sujeto pasivo, o con el uso de amenazas abiertas mediante un acto de poder. En la inducción, el resultado se obtiene por medio de un exceso de autoridad que va oculto, en forma sutil, en el abuso de las funciones o del cargo, el sujeto pasivo se siente intimidado, cohibido porque si no hace u omite lo pedido, puede resultar perjudicado en sus derechos por el agente.

---

<sup>21</sup> BERNAL PINZÓN Jesús, delitos contra la administración pública p. 61.

<sup>22</sup> Radicado No. 29769 del 3 de junio de 2009.

<sup>23</sup> Radicado No. 21961 del 22 de septiembre de 2004.

<sup>24</sup> C.S.J. Sala de Casación Penal, Radicado No. 18.798 del 12-2-02

*Ello no solo teniendo en consideración el contenido y alcance de los verbos rectores, sino además con arreglo al bien jurídico tutelado, la administración pública, la cual se ve vulnerada con el acto de constreñir, inducir o solicitar, por resultar resquebrajada su estructura y organización, generando en la colectividad sensación de deslealtad, improbidad y deshonestidad<sup>25</sup>.*

*Para su consumación basta con la exigencia, no requiere que el desembolso se cause, o se entregue el objeto o la dádiva, por tratarse de un punible de conducta o mera actividad. Basta con la manifestación del acto de constreñir, inducir o solicitar dinero u otra utilidad indebida, independiente de que el sujeto pasivo esté en posibilidad de cumplirla, ha reiterado la Corte recientemente<sup>26</sup>.*

*c. El elemento material de la concusión esta (sic) representado por la promesa o la entrega de dinero o cualquier otra utilidad. Como es un delito de conducta alternativa se consume con la ejecución de cualquiera de estas dos modalidades.*

*Por promesa se concibe el ofrecimiento de un beneficio futuro. El dinero o la utilidad deben ser indebidos, esto es, no deberse a ningún título.*

*No interesa la forma como se haga y si constituye por si misma un negocio ilícito, pues este examen solo importaría en el ámbito civil y no en el campo penal.<sup>27</sup>*

*Tanto la promesa como la entrega de dinero pueden tener como destinatario al propio funcionario o a un tercero, particular o servidor público.*

*Igualmente se ha advertido por la jurisprudencia de esta Sala que para cometer el delito de concusión es presupuesto indispensable que pueda deducirse, además de los elementos referidos, el abuso del cargo o de sus funciones. A este respecto, se ha dicho (CSJ SP, 3 jun 2009, rad. 29769):*

*Como lo viene enseñando la jurisprudencia de la Sala, se abusa del cargo o de la función pública cuando el servidor, al margen de las normas constitucionales y legales a las cuales debe obediencia, es decir aquellas que organizan y diseñan estructural y funcionalmente la administración pública, constriñe, induce o solicita a alguien dar o prometer alguna cosa. El delito se consume simplemente al ejecutarse cualesquiera de estas acciones en provecho del servidor o de un tercero, independientemente de que la dádiva o la utilidad hayan ingresado o no al ámbito de disponibilidad del actor.*

*Tal conclusión se desprende no sólo del alcance y significación de los verbos rectores empleados por el legislador, sino igualmente del hecho que la administración pública, que es el bien jurídicamente tutelado, se ve transgredida con el acto mismo del constreñimiento, de la inducción, o de la solicitud indebidos, en cuanto cualquiera de ellas rompe con la normatividad que la organiza y estructura, derrumbándola y generando la sensación o certeza de deslealtad, improbidad y ausencia de transparencia dentro de los coasociados<sup>28</sup>. (destaca la Sala). [subrayado original del texto]*

Como en el presente caso se atribuye al acusado la solicitud indebida de dinero, también es preciso recordar lo expuesto por la

<sup>25</sup> C.S.J. Sala de Casación Penal, Radicado No. 15910 del 19 de XII-01

<sup>26</sup> Radicado No. 27703 del 8 de junio de 2011.

<sup>27</sup> BERNAL PINZÓN JESÚS, Delitos contra la administración pública, p.72.

<sup>28</sup> Entre otros, rad. 15910 del 19 de diciembre de 2001.

Sala acerca de esta específica modalidad de la conducta (CSJ SP, 7 nov. 2012, rad. 39395):

*“Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, la conducta ilícita que se le reprocha a la procesada por “solicitar” dinero indebido, debe exhibir para que tenga relevancia penal, las siguientes características: en primer lugar, que la petición la haga un servidor público; en segundo lugar, que ésta sea idónea e inequívocamente dirigida a obtener un provecho o utilidad indebidos, ya para un tercero, ora en beneficio del servidor que hace la ilícita solicitud; y, en tercer aspecto, que el servidor público, al hacerla, abuse del cargo o de sus funciones”.*<sup>29</sup>

*En torno al verbo solicitar, que hace parte de la descripción típica del comportamiento, la Corte ha precisado:*

*“(La solicitud) puede ir acompañada de fuerza física o moral (constreñimiento) o simplemente mueva la voluntad del destinatario por engaño o justo temor, este último en todo caso no generado por violencia o amenazas (inducción).”*<sup>30</sup>

*En otra oportunidad indicó:*

*“Dicha solicitud debe ser inequívoca, pues no toda expresión o comportamiento del funcionario pueden ser tomados como delictuosos. No debe quedar duda, por decirlo de otra forma, acerca de la pretensión del funcionario de poner en venta su propia función o cargo mediante el ofrecimiento directo, y sin necesidad de acudir al ardid o a las amenazas.*

*Es importante señalar finalmente que, en tratándose de una cualquiera de dichas formas de exteriorizar la exigencia, **debe permanecer subyacente el denominado metus publicae potestatis como elemento subjetivo predicable de la víctima.** De modo que, si la investidura carece de la capacidad de persuadirla, en el sentido de no llegar a comprender fácilmente que no tiene otra alternativa que ceder a la ilegal exacción o asumir los perjuicios derivados de su negativa, la conducta no alcanza configuración”*<sup>31</sup>  
[negrilla original del texto]

Corresponde, entonces, a esta Colegiatura, determinar, de cara a las probanzas del plenario y a las exigencias típicas de la conducta que viene endilgada, si se acredita o no su existencia, dentro del marco de censura propuesto por la Delegada de la Fiscalía en el escrito de apelación.

Sea lo primero indicar que, en este asunto no se controvierte que **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** fungía como Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha para la época de los hechos. Así consta en el acta de fecha cinco (5) de marzo de 2004, por medio de la cual tomó posesión del cargo, en virtud de la Resolución n.º 010 de febrero 26 de 2004, expedida por la Sala Plena del Tribunal Superior

---

<sup>29</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia de 7 de marzo de 2007. Rad. 23732.

<sup>30</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia de 7 de marzo de 2007. Rad. 23732.

<sup>31</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Fallo de 10 de septiembre de 2003. Rad. 18056.

del Distrito Judicial de Riohacha, que lo nombró en provisionalidad a partir del día seis (6) de marzo de ese año<sup>32</sup>.

Tampoco suscita discusión que, al entonces Juez **SIERRA GUTIÉRREZ**, dentro de su ámbito funcional, le correspondió adelantar el juzgamiento de las causas penales seguidas en contra de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, por el punible de concierto para delinquir (radicado 2004-00021)<sup>33</sup>, JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, sindicado por igual conducta (radicado 2004-00022)<sup>34</sup>, y DELIO CONDE ACHIPIS y otros, por los delitos de homicidio agravado, fabricación, tráfico o porte de armas de fuego o municiones, hurto y concierto para delinquir (radicado 2004-00039)<sup>35</sup>, todos ellos, de acuerdo con lo que emerge de la foliatura, pertenecientes al «Grupo Contrainsurgencia Wayuu», facción de las AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA, con influencia en la zona de La Guajira.

Ahora bien, a efecto de estudiar tanto la impugnación, como el reparo que a ella hiciera la defensa en el traslado de rigor, resulta necesario partir por precisar, en detalle, lo que dijeron los diferentes testigos de cargo respecto de la ocurrencia de los hechos investigados, pues el reproche exteriorizado por la recurrente tiene que ver con la apreciación que el *a quo* hizo de las plurales atestaciones.

Sin embargo, previamente conviene enfatizar que, contrario a lo sostenido por el defensor de **SIERRA GUTIÉRREZ** en la intervención como no recurrente, dichos testigos no tienen la condición de referenciales o de oídas, sino de directos, pues sus declaraciones tienen por objeto hechos que habrían percibido o aprehendido por sus propios sentidos, como se concluye con facilidad a partir de su contenido.

De la extensa declaración rendida por RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, génesis de esta investigación, por resultar de capital importancia para la resolución del caso concreto, se extrae:

*[...] Con relación a la defensa del señor JAIME CARVAJAL TABORDA el DR. IVAN OTERO se presenta a mi casa manifestándome que habían ochenta y ocho millones de pesos, cincuenta de los cuales era (sic) para como se dice vulgarmente para el torcido y el resto era de honorarios, los cuales había que partir entre los tres el DR. IVAN OTERO, EVER DUARTE Y mi persona, yo me preocupé porque yo no estoy acostumbrado a estas situaciones pero ya estaba metido en el lío, a los pocos días me manifiesta el DR. DUARTE que él era íntimo de un abogado ahí en Riohacha que había conversado con la juez del circuito especializado y que la señora Juez estaba en disponibilidad de colaborar a cambio de una prestación pecuniaria, fue así como se pacto (sic) la suma de veinticinco millones que le fueron entregados a ese abogado por el señor EVER DUARTE, para buscar el acomodo yo presente (sic) un control de legalidad, firmado por el DR. EVER*

<sup>32</sup> Folios 135 y 136, C.O. 1 y 54 y 55, Cuaderno Anexo 1, Fiscalía.

<sup>33</sup> Cuadernos Anexos 3, 4 y 11, Fiscalía.

<sup>34</sup> Cuadernos Anexos 5 y 6, Fiscalía.

<sup>35</sup> Cuaderno Anexo 10, Fiscalía.

*DUARTE quien era el abogado principal y al momento de resolverse el control me enteré que era pura mentira de estos señores y me di cuenta de la magnitud del problema en que me había metido. Vivía en un estado de pánico, a la vez me tocó asumir la defensa de todas las personas que tenían presas las autodefensas en la Guajira, dando unos resultados muy positivos, entre estos la salida de los procesados, FRAYSER BLANCO VARGAS alias el GRANDE, sindicado de secuestro, homicidio agravado, hurto y porte de armas, de EDGAR CARO PACHECO alias SIETE VIDAS, M [...] una menor de edad, este proceso se encontraba en la fiscalía primera especializada de Riohacha, la libertad de estos señores se obtuvo por vencimiento de términos, una vez que ellos salieron de la prisión recibí una llamada del señor LUCAS jefe de finanzas de las AUC de la Guajira, y me manifestó que el patrón necesitaba hablar con migo (sic) que le llevara los dos muchachitos o sea los procesados que obtuvieron al (sic) libertad en ese momento, yo me asuste (sic) muchísimo porque se rumoraba que el jefe de las AUC o sea RAMIRO a quien no conocía me iba a matar por falton (sic) ya que el dinero que se iba a entregar para la salida del señor JAIME CARVAJAL TABORDA se perdió y no se obtuvo resultado, muy a pesar de esto me llene (sic) de valor, llegue (sic) al corregimiento de palomino (sic) acompañado de los señores procesados y el DR. EVER DUARTE, ahí nos atendió el señor LUCAS, quien para esos entonces había estado hablando con migo (sic) por celular como en cuatro oportunidades, yo llegue (sic) preso de pánico, nos subimos a un atoyota (sic) de color café y este señor manifestó que nos dirigíamos al sitio donde se encontraba en ese momento su patrón o sea RAMIRO, el trayecto lo hicimos en una hora hacia la montaña [...] el señor llego (sic) al Kiosco y se presento (sic) como el comandante RAMIRO jefe de las AUC y muy cordialmente nos atendió EL DR EVER DUARTE no daba para explicar que (sic) había pasado con la plata para sacar al señor JAIME CARVAJAL e insistió que si era que nos había robado, yo asumí la responsabilidad aclarándole que no se había perdido y que la tenía en mi poder y que me comprometía en sacar al señor JAIME CARVAJAL, eso fue APRA (sic) el mes de Agosto de 2004, me dijo que mas o menos para qué día, le dije que como tarde en Diciembre ya que el proceso estaba en etapa de juicio y me dijo a bien ya tu sabes los riesgos, a la vez me felicitó por haber obtenido la libertad de estos muchachos que hacían parte del grupo de seguridad del señor RAMIRO, fue el primer contacto que tuve con el jefe de las autodefensas, a partir de ese momento mi vida tomo (sic) otro rumbo ya que vivía en un estado de pánico, sumido en una soledad profunda en el municipio de riohacha (sic) y no veía la forma como obtener la libertad del señor JAIME CARVAJAL pues ya me había comprometido para esta situación, yo tenía fe que las podía hacer en derecho, este negocio se encontraba en el juzgado (sic) único (sic) especializado (sic) de riohacha (sic) siendo juez el señor LEONELO SIERRA quien para ese entonces asumía ese cargo en propiedad y que creo sigue allá mismo [...] Días después de la entrevista con el señor RAMNIROP (sic) el D REVER (sic) DUARTE me manifiesta que había hablado con el DR. RAFAEL quien había sido juez penal del circuito en riohacha (sic) y que le había manifestado que el DR. LEONELO pedía por la absolución de CARVAJAL TABORDA la suma de treinta millones de pesos, efectivamente hubo que entregarle los treinta millones de peso (sic) así hubiera mérito o no para la absolución, esta plata la entrego (sic) el señor EVER DUARTE al DR. RAFAEL quien tenía medida de aseguramiento con beneficio de detención domiciliaria, yo en vista de tanta atrocidad en lo que hace alusión a la corrupción, honestamente*

*nunca pensé que la plata fuera para el DR. LEONELO pero días después empecé a escuchar el cruce de llamadas de los dos jueces LEONELO Y RAFAEL haciendo énfasis el señor RAFAEL en la garantización (sic) del resultado, repito este dinero fue manejado en su totalidad por el dr EVER DUARTE, quien tiene todas las conecciones (sic) para los torcidos en la ciudad de riohacha (sic) y casi en toda la guajira (sic), conoce a todos los funcionarios y en ese momento comienzo a darme cuenta el lio (sic) en el que estaba metido. Hago esta afirmación porque él EVER DUARTE tenía esta plata asegurada en Davivienda, la saco (sic) y se traslado (sic) a la residencia DEL DR RAFAEL y yo vi cuando le entrego (sic) la plata al DR RAFAEL. Él vivía en un edificio de mucho caché en riohacha (sic), era en el centro pero no recuerdo bien la dirección, el mejor edificio que hay ahí, por el banco BBVA a la vuelta del banco y del instituto Agustín Codazzi que queda en diagonal, eso fue como en Septiembre de 2003, este dinero lo entrego (sic) EVER DUARTE después de la audiencia pública del señor CARVAJAL TABORDA y antes de dictarse sentencia de primera instancia. Es tan cierto lo que estoy manifestando, que el mismo abogado EVER DUARTE había hablado con el secretario del juez LEONELO SIERRA antes de pactar con el exjuez RAFAEL Y una vez que se produce la sentencia absolutoria el secretario del DRLEONELO (sic) SIERRA le reclamó airadamente en la puerta de mi apartamento del barrio Paraíso que era un torcido que le había entregado la plata al juez y a él no le habían entregado nada, este señor cuyo nombre es JORGE, uno gordito él, rapado barrigón, fácil su identificación por ser el secretario no hay mas varones en esas dependencias. Es tan cierto lo que digo que el tribunal (sic) superior (sic) de riohacha (sic) revocó la sentencia ordenando inmediatamente la captura del señor CARVAJAL quien hasta lo que se (sic) encuentra detenido en al (sic) cárcel Bella vista de Medellín, igual sucedió en el proceso que se adelanto (sic) a JOSE (sic) YESID ARANGO ARDILA por el cual el señor EVER DUARTE le entrego (sic) al mismo exjuez detenido la suma de Diez millones de pesos, plata que le fue entregada a EVER por el señor LUCAS jefe de las AUC, me entere (sic) o fui conocedor de este hecho porque el señor abogado EVER llamo (sic) al señor LUCAS que es el jefe de finanzas yo me traslade (sic) con este señor a Palomino y fui testigo cuando le entregaron la plata, el procedimiento de entrega fue muy parecido al anterior, el exjuez recibe el dinero y llama por celular delante de nosotros al señor LEONELO es decir informándole que ya recibieron, todo esto lo hacía el exjuez como si nosotros no estuviéramos a su lado cada vez que hablaba con LEONELO porque la condición era que nadie se enterara, el resultado se dio como se esperaba con resolución de absolución, no fue apelada y por eso quedo (sic) en firme. La obligación mía era cada v3z (sic) que sacaba un preso llevarlo al señor RAMIRO o sus lugartenientes, cave (sic) resaltar que en el caso particular del señor CARVAJAL TABORDA este señor se rehusó ir donde RAMIRO argumentando que si iban lo pelaban porque A RAMIRO le gustaba mas (sic) matar que comer y que él se había aprovechado de sus relaciones para ser comandante de la guajira (sic) ya que quien debía ser el comandante era JAIME CARVAJAL. [...] Quiero resaltar una prueba trascendental que se encuentra en el proceso de JAIME CARVAJAL TABORDA como son dos declaraciones con respectivos señalamientos hechas por dos exmiembros de las AUC quienes desafortunadamente perdieron toda su familia por haber atestiguado y señalado al señor JAIME CARVAJAL<sup>36</sup> [...] [sic]*

<sup>36</sup> Folios 9 a 11, C.O. 1, Fiscalía.

En diligencia de ampliación de denuncia<sup>37</sup>, PALOMINO SILVA, relató:

[...] PREGUNTADO. En relación con el doctor LEONELO SIERRA, Juez Único Especializado de RioHacha (sic), sírvase informar si a usted le consta de manera directa que hubiera solicitado y recibido los treinta millones de pesos para absolver a JAIME CARVAJAL TABORDA? CONTESTO. Si bien no me consta de manera directa, porque no vi cuando le entregaron el dinero, sí tengo la certeza de que el recibió el dinero solicitado por las siguientes razones: en más de una oportunidad su secretario JORGE el apellido no lo recuerdo, un gordito bajito, un joven que le colaboraba a este señor, de contextura alta, atlético, calvo, no le conozco el nombre, mas otro señor que no le sé el nombre fornido, que decía ser miembro de las AUC y colaborador íntimo de este juez, se mantenían en su carro, una toyota (sic) cuatro puertas, color verdes (sic), vidrios ahumados, de placas de Sabaneta, estos dos señores andaban con él permanentemente, y en varias oportunidades me requirieron o me solicitaron que si le entregaba la suma de treinta millones al señor juez LEONELO SIERRA él absolvía al señor JAIME CARVAJAL TABORDA, pero fue a través del que en una época fue juez quien para esa época se encontraba en domiciliaria, se llamaba RAFAÉL (sic) el apellido no lo recuerdo, era juez segundo penal del circuito, de todas formas fue el juzgado que suprimieron y los trasladaron para Maicao como juzgado promiscuo del circuito. A través de ese señor se hizo la negociación, y a través del abogado EVER DUARTE GÁMEZ, abogado principal en el proceso de JAIME CARVAJAL TABORDA donde se logró a cabo la negociación del torcido (sic), me consta que este señor le entregó la suma de treinta millones de pesos al señor ex juez con detención domiciliaria, quien para esa época estaba llamado a juicio por una de las Fiscalías de Bogotá, este dinero se le entregó en el apartamento del mencionado juez, yo vi cuando el abogado desembolsó los treinta millones de pesos y fueron recibidos por el aludido ex juez de la República, e inmediatamente recibido el dinero por parte de este ex funcionario, llamó al señor Juez LEONELO SIERRA para que (sic) confirmarle la entrega del dinero y este le manifestó que en el término de veinte a treinta días salía la providencia que no se preocupara, como quiera que en ese juzgado días después se iba a realizar la audiencia del señor YESID ARDILA, alias YIMMI, se visitó al señor RAFAÉL ex juez, que cuando (sic) salía la providencia y el llamó nuevamente al doctor LEONELO SIERRA quien manifestó que no se preocupara que todo iba a salir tal cual como lo pactaron y pidió la suma de diez millones de pesos más por la absolución del señor YESID ARDILA, alias YIMMI, dinero que se (sic) le fue entregado de manera exacta como se hizo con la negociación del señor JAIME CARVAJAL (sic) TABORDA, es decir, se le entregó la plata al ex juez, este señor llamó al señor LEONELO, LEONELO dijo que sí que todo estaba perfecto, todo sucedió en el apartamento del ex juez [...] Quiero recalcar aquí que si bien no se vio la entrega del dinero, las otras pruebas que hay en ese momento, más las que la Fiscalía recogerá, demostrarán mi certeza en mi dicho. Es más en varias oportunidades este señor LEONELO SIERRA, me solicitó revisar determinados torcidos (sic) a lo cual yo no accedí. Por ejemplo en el proceso donde se encuentra en curso contra DELIO CONDE ACHIPÍ (sic) y el señor uno

---

<sup>37</sup> Aunque la mencionada diligencia no tiene fecha de suscripción, por la calenda en que aquella se continuó, se infiere que se efectuó el día 1° de septiembre de 2006.

que le dicen el grande, sindicado de secuestro, homicidio, hurto, porte ilegal de armas, por realizar unas indagatorias dentro de la etapa del juicio pedía la suma de diez millones de pesos, me los pidió a mí personalmente, a efectos de que estos muchachos confesaran de que (sic) pertenecían a las autodefensas, ya que era una salida jurídica para evitar una sentencia condenatoria y poderse acoger a la Ley de paz, justicia y reparación. Aclaro, estos señores habían sido llamados a juicio en este momento procesal no les iba a cobijar el decreto mencionado porque aún no se conocía su texto, había ambigüedad, cuando se sabe con claridad y se expide el decreto, uno de los apartes del Decreto establecía que con la confesión de ser miembro de las AUC, confesar determinados delitos se lograba la rebaja de pena, no solamente la rebaja, sino que se l (sic) establecía una pena inferior de la que iban a merecer, entonces la única salida era solicitando la ampliación de indagatoria, por esto el juez pedía la suma de diez o quince millones de pesos, no recuerdo, nunca se pagaron. No sé si alguien pagó porque yo tuve que salir. [...] **PREGUNTA.** Usted afirma en la denuncia del 7 de julio que los diez millones para el caso de JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, fueron entregados al abogado EVER DUARTE por LUCAS jefe de las AUC, ¿Quién es Lucas? **CONTESTO.** LUCAS su nombre es ALEXANDER CHARRIS SANTIZ, financistas (sic) el que maneja las finanzas de las AUC acantonadas en la Guajira Grupo GUAYU (sic), en este momento tiene orden de captura por la FISCALÍA 149 Penal Militar de Antioquia, de la Policía d e (sic) Antioquia, con ese nombre ALEXANDER CHARRIS SANTIZ; fue ex policía, ninguno de ellos se ha entregado, el se encuentra entre MINGUEO y el Corregimiento de PALOMINO. **PREGUNTA.** Como a usted no le consta directamente la entrega del dinero al juez LEONELO SIERRA, cómo puede asegurar que la plata finalmente sí le fue entregada por EVER DUARTE? **CONTESTO.** Señor Fiscal, atinada su pregunta, si la plata no se le hubiere entregado al señor Juez, con toda certeza le digo aquí en este momento, que las sentencias hubieran sido condenatorias, tanto es así, que el señor Fiscal [...] de la ciudad de Riohacha, parte dentro del proceso de JAIME CARVAJAL tuvo el valor civil de apelar la sentencia por lo exabrupto del fallo dado en primera instancia por el señor juez LEONELO y el Tribunal revocó la mencionada providencia. Así mismo otras circunstancias nos indican de manera palmaria que si este señor no hubiera recibido la plata el fallo hubiera sido otro, a contrario sensu, como se le dio el dinero el resultado fue el que prometió: absolver. Es más yo iría más lejos, si en el proceso de YESID ARDILA la fiscal hubiera apelado la providencia, el Tribunal hubiera revocado por lo absurdo del fallo. Aclaro que otro hecho relevante que confirma mi dicho es que cuando el ex juez RAFAÉL (sic) recibía el dinero inmediatamente este llamaba al titular del Despacho LEONELO SIERRA para confirmarle que ya él había recibido el dinero y cuadraban la cita para su entrega. **PREGUNTA.** Sabe usted si los dineros entregados salieron o fueron depositados en alguna cuenta o realizada alguna clase de inversión **CONTESTO.** No, su destino final no sé. Esa plata era de narcotráfico, esa plata viene en cajón bajo tierra. De todos modos yo di la ubicación donde está un computador manual donde están todas las finanzas. **PREGUNTA.** En relación con **EL FISCAL [...]** quien le dictó resolución inhibitoria a **CARLOS ALBERTO SOSA CASTRO ALIAS RAMIRO,** le consta a usted de manera directa si este Fiscal recibió los quince millones de pesos de manos de JORGE el Secretario del Juzgado Especializado de Riohacha? **CONTESTO.** Como sucede en esta serie de torcidos, de manera directa no me consta, pero como dije anteriormente también las

*circunstancias envolventes de este hecho, y el tipo de providencia emitida nos indican con certeza y sin lugar a equívocos que este señor sí recibió esta suma, ejemplo: días después me encontré con el Fiscal [...] en uno de los pasillos que queda en la primera de la Ciudad (sic) de Riohacha y me comentó: que cuanto (sic) le habían mandado de dinero con JORGE yo le dije que se le había entregado la suma de quince millones y dijo ah entonces está bien, dando a entender que había recibido el dinero. Otro hecho que demuestra con exactitud que recibió esta suma es la providencia emitida, el auto inhibitorio que se dictó se hizo contra personas desconocidas cosa que jurídicamente no se puede realizar, salvo que haya un interés económico o de otra naturaleza para hacerlo y el interés no era otro que la suma recibida, por palabras del mismo JORGE que manifestó a las once y media que se le entregó el dinero que se lo iba a llevar al Fiscal, pues él hasta el día siguiente iba a estar encargado porque al otro día ya regresaba el fiscal en propiedad o el titular<sup>38</sup>. [...] [sic] [negrilla y subrayado original del texto]*

Ahora bien, en la vista pública (sesión de fecha 19 de agosto de 2014), fue escuchado en declaración<sup>39</sup> el señor JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, quien relató:

*[...] PREGUNTADO POR EL TRIBUNAL: ¿Cuál fue la suerte de esa actuación, si lo condenaron, quién lo condenó, qué juez?*

*JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA: El juez que me condenó a mí, el que llevaba el caso mío era el doctor don LEONELO.*

*T: ¿Recuérdeme para qué época fue esa sentencia?*

*JACT: Esa sentencia fue en el 2004.*

*[...]*

*PREGUNTADO POR LA FISCALÍA: ¿Señor JAIME, cuénteles a esta audiencia, si usted perteneció a las AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA?*

*JACT: [inaudible]*

*F: ¿Indique a qué grupo de las autodefensas perteneció?*

*JACT: Al grupo Wayuu*

*F: ¿Díganos, dígame a la audiencia, cuál era el área de influencia de operación de este grupo?*

*JACT: [inaudible]*

*F: ¿Qué sitios eran?*

*JACT: Palomino, Mingueo [inaudible]*

*F: ¿Cuál era el área de influencia del grupo al que usted perteneció?*

---

<sup>38</sup> Folios 47 a 51, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>39</sup> Folio 252 [CD] C. 41, Tribunal, minutos 00:27:43 a 00:47:14

JACT: *Mingueo, Palomino y [inaudible]*

F: *¿Señor CARVAJAL, qué funciones usted cumplía en el grupo Contrainsurgencia Wayuu?*

JACT: *Yo era el financiero*

F: *¿Qué actividades realizaba como financiero usted en ese grupo?*

JACT: *Recoger la plata y se la llevaba al comandante RAMIRO.*

F: *¿A quién le recogía la plata?*

JACT: *A comerciantes*

F: *¿Bajo qué periodicidad recogía ese dinero?*

JACT: *Por orden del comandante RAMIRO, para el sostenimiento de la organización.*

F: *¿En qué condiciones usted conoció al comandante RAMIRO?*

JACT: *Lo conocí en Medellín, como él es de allá, de la misma tierra mía.*

F: *¿Cuál era el nombre de ese comandante RAMIRO?*

JACT: *[inaudible]*

F: *¿Usted le contestó al señor honorable Magistrado, que tuvo un problema judicial, cierto? ¿Cuéntenos en qué consistió ese problema?*

JACT: *El problema mío fue... eh... la condena mía fue por concierto para delinquir [inaudible] organización de las autodefensas.*

*[...]*

F: *Finalmente, ¿por qué delito lo juzgaron?*

JACT: *Por concierto para delinquir y porte.*

F: *Cuando fue capturado don JAIME CARVAJAL, ¿el grupo contrainsurgencia Wayuu, contactó alguna autoridad judicial?*

JACT: *Sí a los abogados... a EVERTH... a EVERTH DUARTE.*

F: *¿A quién más contactaron?*

JACT: *Y a PALOMINO*

F: *¿Ellos qué hicieron para su defensa don JAIME?*

JACT: *Para mi defensa... ellos fueron los abogados míos, y el que llevaba el caso mío era el doctor don LEONELO.*

F: *¿Qué hizo el doctor LEONELO?*

JACT: A los catorce meses me exoneró, el caso es que yo me fui para Medellín y a los tres meses fui recapturado por eso.

F: ¿Por qué fue recapturado?

JACT: Por el mismo proceso que llevaba el señor don LEONELO.

F: ¿El juez LEONELO, por qué lo exoneró a usted?

JACT: Por qué según lo que me dijo el señor YIMMY, porque le habían dado una plata, para que nos exonerara.

F: ¿Cuánto le dieron al juez LEONELO?

JACT: Lo que me dijo YIMMY, eran \$40'000.000,00.

F: ¿Quién es YIMMY?

JACT: YIMMY era un muchacho que trabajaba con la organización.

F: ¿YIMMY es el mismo JOSÉ YESID ARANGO ARDILA?

JACT: Sí señora.

F: ¿Qué le dijo exactamente YIMMY?

JACT: Allá en la cárcel, lo que me comentó fue que habían dado \$40'000.000,00 para que nos exoneraran y nos soltaran.

F: ¿A quiénes los debían exonerar?

JACT: Al preso [inaudible] YIMMY [inaudible]

F: ¿La sentencia en contra de YIMMY también fue absolutoria?

JACT: Sí señora.

F: ¿Cómo le pagaron al juez LEONELO?

JACT: No sé cómo le pagaron... el enlace con el comandante RAMIRO era el abogado EVERTH DUARTE.

F: ¿Y qué dijo el abogado?

JACT: El abogado lo que me dijo era que yo salía pronto, que salíamos pronto de la cárcel, fue lo único que me dijo.

F: ¿Frente al dinero, qué dijo el abogado?

JACT: De dinero, él mencionó a YIMMY de los \$40'000.000,00, fue lo que alcancé a escuchar cuando él llegó allá a la cárcel.

F: ¿Qué le escuchó decir?

JACT: Yo estaba cerquita, yo escuché decir, que él le dijo a YIMMY, que el patrón había mandado \$40'000.000,00.

F: *¿Para quién? Para quién era el dinero?*

JACT: *El dinero que para el señor don LEONELO.*

F: *¿Cuál fue la suerte de YIMMY, dónde está él, dónde se encuentra?*

JACT: *Yo después de que me volvieron a recapturar, no me volví a dar cuenta de más nadie, de ahí perdí sí contacto con todo el mundo, porque ya salí en el 2007, prácticamente perdí contacto con todo el mundo.*

F: *¿Cuándo lo volvieron a recapturar por el mismo proceso, qué autoridad había decidido su caso?*

JACT: *El caso mío lo pasaron para Medellín.*

F: *¿Y lo condenaron?*

JACT: *Y me condenaron.*

F: *¿A cuántos años?*

JACT: *Diez años... no recuerdo los meses, diez años y pico*

[...]

F: *¿Cuando el abogado DUARTE les informa a usted que había una plata para el juez, ustedes qué sabían frente a eso, de dónde venía esa plata?*

JACT: *Pues sí... del patrón.*

F: *¿Quién era el patrón?*

JACT: *RAMIRO*

F: *¿El comandante alias RAMIRO, dio \$40'000.000,00 para el caso de ustedes?*

JACT: *Sí señora.*

F: *¿Usted conoce personalmente al juez LEONELO RAFAEL SIERRA?*

JACT: *Sí.*

F: *¿Él se encuentra en esta audiencia?*

JACT: *Sí.*

F: *¿Dónde se encuentra?*

JACT: *Al frente mío.*

[...]

*La Sala debe dejar constancia de que (sic) el testigo hace señalamiento es al abogado, por favor al abogado se para y dice su nombre, que recibió el señalamiento.*

[...]

*F: ¿Frente a su decisión, a la decisión favorable señor TABORDA, usted sabe si se dio dinero para ello?*

*JACT: Sí.*

*F: ¿Cuánto dinero?*

*JACT: \$40'000.000,00.*

*F: ¿Qué incluían esos \$40'000.000,00?*

*JACT: Incluían que para el señor don Leonelo*

*F: ¿Qué tipo y cuántas decisiones incluían esos \$40'000.000,00?*

*JACT: Dos. Para YIMMY y para mí.*

*F: ¿Esas decisiones se dieron efectivamente?*

*JACT: Sí*

*F: ¿De qué tipo fueron?*

*JACT: [inaudible] treinta para mí y diez para Yimmy.*

*F: ¿Qué decisión tomó el juez, frente al caso de ustedes?*

*JACT: Nos exoneraron.*

*F: ¿Usted dice que conoció al doctor EVERTH DUARTE, verdad?*

*JACT: Sí*

*F: ¿Bajo qué condiciones conoció usted a este abogado?*

*JACT: Yo lo conocí porque cuando nos capturaron, él llegó allá y dijo que era el abogado de nosotros, que él iba a trabajar con nosotros.*

*F: ¿Quién lo contrataba?*

*JACT: RAMIRO mismo era el que lo contrataba.*

[...]

*F: ¿Sabe si el Grupo Contrainsurgencia Wayuu, le entregó otro tipo de dineros al juez LEONELO RAFAEL SIERRA?*

*JACT: No, no me di cuenta porque yo después de que [inaudible] y me llevaron para la cárcel de Itagüí... después de que me exoneró me fui para Medellín, y me capturaron en Medellín y me dejaron en la cárcel de Itagüí y de ahí para acá no me volví a dar cuenta de más nada [...]*

Estos son, en esencia, los principales testigos de cargo en que se cimienta la acusación por el punible de concusión, en concurso homogéneo, en adversidad del doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, realidad que se aviene a lo decantado por la Corte, en el sentido que el delito en cuestión, la mayor de las veces, se presenta en un entorno íntimo o privado entre el servidor público y la persona constreñida a darle dinero o cualquier otra utilidad indebidas, suceso que dificulta su demostración, dado que, ante la ausencia de elementos objetivos de confrontación, el debate se centra en la credibilidad de las versiones que ofrezcan denunciante y denunciado.

Así, a pesar que la conducta concusionaria suele cometerse en ausencia de testigos, ello no impide que la víctima pueda brindar un relato preciso, claro y, en términos generales, coherente, que al no comportar contradicciones internas en sus expresiones, ni externas en relación a otros medios de convicción, pueda llevar al conocimiento del juez, en grado de certeza, de los hechos y circunstancias materia del juicio y la responsabilidad penal del acusado.

La praxis judicial también se ha encargado de ilustrar, y así lo tiene discernido la Sala, que resulta posible que el servidor público no sólo realice la solicitud o exigencia de forma directa a la persona a quien va dirigida, sino que acuda a «*un intermediario o tercero para transmitir la petición ilícita*»<sup>40</sup>.

En este orden de ideas, oportuno se hace evocar que, para efectos de emprender un ejercicio argumentativo, con fundamento en la principal declaración, sino la única de cargo existente en contra de **SIERRA GUTIÉRREZ**, vale decir, la vertida por RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, esta Colegiatura tiene sentado, en relación con el testimonio único, que de él perfectamente puede apuntalarse la certidumbre de una sentencia, en los términos del artículo 232 del CPP, si en cuenta se tiene que, lo que en puridad de verdad interesa, es la credibilidad que irradie una vez sometido a las reglas de la sana crítica.

El artículo 277 *ibídem* establece que para apreciar el testimonio, el funcionario judicial tendrá en cuenta los principios de la sana crítica y, en especial, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, la personalidad del declarante, la forma como hubiere declarado y las singularidades que puedan observarse en el testimonio.

En virtud de lo anterior, recuérdese que, entre los criterios objeto de análisis por el fallador, al ponderar la eficacia probatoria del testimonio, se encuentran algunos de naturaleza subjetiva, los cuales dan lugar a establecer la idoneidad del testigo para rendir su

---

<sup>40</sup> CSJ SP, 22 sep. 2004, rad. 21961; SP, 07 mar. 2007, rad. 23732.

declaración, aptitud que debe valorarse, por un lado, a partir de la habilidad fisiológica del declarante para percibir los hechos y, por otro, al ahondar en su idoneidad moral, peculiaridad que le exige auscultar con mayor celo el dicho de quienes se hallen en cualquier situación, de la cual pueda avizorarse proclividad a engañar o mentir.

Aunado a ello, existen otras condiciones que miran a la forma de producción de la declaración, vale decir, al modo y la oportunidad de la misma, criterios que conducirán al juzgador a examinar, por ejemplo, el lenguaje utilizado por el testigo y si éste recurrió a un estilo artificioso, lo que de suyo denotaría un esfuerzo premeditado por engañar; de igual modo, cuando ciertas expresiones o precisiones se repiten en forma mecánica en varios testimonios. Ello permite inferir interés de los testigos en narrar un libreto preestablecido –en el asunto concreto, así lo aludió el Tribunal en el análisis del testimonio de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA–, situación que podría restarles crédito, por lo lineal de la declaración.

Como de la foliatura se evidencia, y atrás se transcribiera, el testigo de cargo PALOMINO SILVA rindió una inicial declaración, extensa por demás (en la medida que denunció una cantidad indeterminada de conductas susceptibles de reproche penal), que sirvió para que, con posterioridad, de los hechos que interesan a este asunto, ampliara aquellos aspectos en los cuales pudieron surgir vacíos o lagunas.

A propósito de ello, conforme al raciocinio de la Sala en la materia, la apreciación positiva de una determinada prueba testimonial no se supedita a que las distintas deposiciones exhiban absoluta y total concordancia y uniformidad, sino a que posean consistencia en lo esencial del relato, de suerte que permitan forjar el conocimiento sobre el núcleo del mismo, con independencia de las variaciones que se adviertan respecto de particularidades tangenciales, que pueden variar o modificarse por el paso del tiempo y otras circunstancias similares<sup>41</sup>; igual acontece, si se verifican contradicciones entre lo atestado por dos o más deponentes, toda vez que ello no conlleva su irremediable desestimación.

Así, la jurisprudencia de esta Corporación tiene dicho, de tiempo atrás<sup>42</sup>, que las contradicciones en que incurra un mismo testigo, o varios de ellos entre sí, no constituye razón de peso para desvirtuar su capacidad suasoria, pues, justamente, el funcionario judicial tiene la carga de examinar el contenido de las diferentes declaraciones y, con apoyo en las reglas de la sana crítica, establecer los segmentos que le merecen credibilidad y cuáles no<sup>43</sup>.

En ese sentido, al descender al asunto concreto, observa la Sala que en el análisis de la prueba testimonial de cargo, el razonamiento

---

<sup>41</sup> Entre muchas otras, CSJ AP5147–2015, 9 sep. 2015, rad. 41666 y SP3340–2016, 16 mar. 2016, rad. 40461.

<sup>42</sup> CSJ AP, 9 oct. 2013, rad. 40768 y CSJ AP, 6 abr. 2005, rad. 23154, entre otras.

<sup>43</sup> CSJ SP17470–2015, 16 dic. 2015, rad. 41587.

del *a quo* refleja situación distinta a la verificación objetiva de esos contenidos y su confrontación con los restantes medios probatorios.

No le asiste razón al Tribunal, al sostener que las imprecisiones o inconsistencias advertidas en las declaraciones acopiadas, tienen la connotación suficiente para restarles credibilidad. Por el contrario, lo que se avizora es que los testigos invocados como sustento del pedido de condena, si bien pudieron incurrir en ciertos aspectos, en una especie de «zona gris», ellos son puramente accidentales, lo que no impide tener por demostrado en el grado de certeza exigido para proferir condena, la materialidad de la infracción investigada.

Para la Sala, resulta claro que el sentenciador de primer nivel no apreció en su contexto los testimonios de cargo, pues de haberlo hecho habría llegado a conclusión opuesta.

Veamos, entonces, cuáles fueron con exactitud los reparos que frente a la mentada prueba, exhibió el Tribunal para restarle credibilidad:

**(i)** El abogado RAFAEL DARÍO PALOMINO SILVA, de manera concreta, manifestó que su colega EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ –compañero de bancada en la labor asesora al servicio del Grupo Contrainsurgencia Wayuu de las AUC–, al hablar con RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO<sup>44</sup>, éste expuso que el juez **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** solicitó la suma de \$30'000.000,00 para absolver a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA en el proceso penal que se le seguía en el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Riohacha. Igual proceder, ocurrió en el caso de JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, esta vez por la suma de \$10'000.000,00, dinero que aseguró PALOMINO SILVA, fue entregado por DUARTE GÁMEZ a SUÁREZ ROMERO, en el apartamento del servidor judicial sujeto a medida de aseguramiento.

Aseguró el Tribunal que,

*Lo único que fehacientemente puede darse por probado del dicho del abogado denunciante es que la entrega de dinero se hace es en virtud a la comunicación que hace el señor juez suspendido RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO; pero nunca la versión de PALOMINO SILVA puede configurar prueba directa consistente en que el aquí acusado hizo las solicitudes referenciadas y menos que recibiera esas cantidades de dineros (sic)<sup>45</sup>.*

A renglón seguido explica que el denunciante tuvo esa «inferencia subjetiva», debido a algún ejercicio de rememoración de su condición de juez, que fue en otrora en municipios del departamento de Bolívar y que por ello le resultó creíble que la petición proviniera de **SIERRA GUTIÉRREZ**, aunque, en principio, no estuviera convencido de ello, más nunca fue testigo presencial de la solicitud y posterior recepción de dinero por el acusado.

---

<sup>44</sup> Por entonces, funcionario judicial en detención domiciliaria.

<sup>45</sup> Folio 363, C. 42, Tribunal.

Al respecto, sea lo primero indicar que, en puridad de verdad no se entiende cuál pueda ser la relación que frente a este hecho tiene, que el abogado PALOMINO SILVA fungiera en época distante como juez en el departamento de Bolívar. El *a quo* dejó ese enunciado como un simple encabezado, y no se encargó de explicitar la influencia que ello tuvo en el dicho del declarante, más allá de la etérea mención en el fallo, al concepto vacío de «*ejercicio de alguna rememoración*».

Ahora, el hecho que el abogado PALOMINO SILVA no observara de manera directa que **SIERRA GUTIÉRREZ** solicitó la suma de dinero y que en efecto la recibió, es aceptado por él de manera franca y espontánea. Es más, también con aptitud sincera, admite que en un principio pensó que el dinero no iría a las manos del juez especializado, pues en un anterior episodio, había advertido la falacia de DUARTE GÁMEZ, quien explicó que se había dado la suma de \$25'000.000,00 para resolver un asunto (control de legalidad) con otro individuo del grupo contrainsurgente, lo que resultó negativo.

Sin embargo, ante puntual cuestionamiento efectuado por el fiscal investigador, el denunciante se encargó de explicar por qué le resultó creíble que **SIERRA GUTIÉRREZ** hubiera efectuado la solicitud y recibido el dinero:

a). Con antelación, el secretario del Juzgado Especializado, a quien sólo identificó como JORGE, pero que se encargó de individualizar a la perfección, en compañía de otros dos sujetos, uno de ellos, señalado miembro de las AUC, ya le habían requerido en varias oportunidades, que si entregaba la suma de \$30'000.000,00 al juez **SIERRA GUTIÉRREZ**, éste absolvía a CARVAJAL TABORDA.

b). La intermediación se hizo a través de un amigo común de DUARTE GÁMEZ y **SIERRA GUTIÉRREZ**: RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO.

La presencia de este último personaje se explica en la foliatura, como quiera que era el Juez Segundo Penal del Circuito de Riohacha desde el año 1998 (suspendido para la época de los hechos), por ende, por la simple situación de colegaje en aquel circuito judicial, conocía al juez especializado de la misma ciudad. De hecho, en declaración rendida el día 20 de mayo de 2010<sup>46</sup>, SUÁREZ ROMERO reveló que sabía de **SIERRA GUTIÉRREZ** hacía más de 20 años: primero conoció a su padre como Magistrado de la Sala Penal del Tribunal de Riohacha por más de dos décadas<sup>47</sup> y, luego, con él existió un «*cierto grado de amistad*», situación que corroboró el propio acusado, quien añadió que los padres de ambos, fueron vecinos hace más de 30 años<sup>48</sup>.

Pero también con DUARTE GÁMEZ, SUÁREZ ROMERO explicó su relación de trato, bajo el entendido que fueron compañeros de pregrado en la universidad; luego DUARTE GÁMEZ fungió como litigante

<sup>46</sup> Folios 282 a 288, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>47</sup> Folio 94, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>48</sup> Folio 227, C.O. 1, Fiscalía.

ante el Juzgado Primero Penal Municipal de Maicao, del cual fue juez SUÁREZ ROMERO y, con posterioridad, ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha, cargo en el que fue suspendido en el mes de mayo de 2004.

Con DUARTE GÁMEZ, complementó, lo unían unos lazos, que para la Corte pueden considerarse en demasía fuertes, como quiera que expuso que dicho abogado constantemente, en el tiempo que estuvo bajo detención domiciliaria, lo buscaba para que le ayudara en la elaboración de alegatos de los casos que llevaba como defensor, por lo cual recibía una retribución económica. También, sabía que DUARTE GÁMEZ y PALOMINO SILVA eran abogados de grupos paramilitares y que el primero había sido asesinado el 24 de julio de 2009<sup>49</sup>.

c). Escuchó a SUÁREZ ROMERO, llamar al juez LEONELO RAFAEL, para indicarle que ya el dinero estaba en su poder, recibiendo por respuesta que las decisiones, que no eran otras que las sentencias absolutorias, se producirían en un término máximo de treinta días, lapso que, en efecto, se cumplió pues ambas providencias fueron expedidas aproximadamente a los veinte días y conforme a lo presupuestado: absolución.

Con bastante énfasis, el Tribunal y la defensa, como sujeto procesal no recurrente, se encargan de recriminar que el denunciante hubiera manifestado que escuchó las conversaciones, cuando nunca se dijo que el aparato telefónico hubiere estado en modo altavoz. Sin embargo, lo dicho por PALOMINO SILVA, fue que eso era lo que daba a entender SUÁREZ ROMERO cuando, al parecer hablaba con **SIERRA GUTIÉRREZ**, máxime si suministraba una información tan puntual, que sólo el juez especializado podía dar: lo relacionado con las fechas de las sentencias, que coinciden en el tiempo relatado por el denunciante.

Si bien el Tribunal hace mención que, de la prueba técnica practicada en juicio relativa al estudio o análisis «link»<sup>50</sup> de la línea telefónica que poseía **SIERRA GUTIÉRREZ**, no se desprende que existiera relación o frecuencia de llamadas con los teléfonos portados por los abogados PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ, y con SUÁREZ ROMERO, no se percata el *a quo* que las «llamadas entrantes y salientes» de los diferentes abonados telefónicos, se refieren a los años 2005 y 2006, época diferente a la aquí investigada: 2004, aunado a que del informe únicamente se rescata el análisis de una línea telefónica<sup>51</sup> a cargo de **SIERRA GUTIÉRREZ**, la que fuera activada el 18 de mayo de 2006<sup>52</sup>, pero de las otras líneas, el análisis concluyó que del expediente no era

---

<sup>49</sup> Así también lo manifestó el sindicato en diligencia de versión libre rendida el día 9 de abril de 2010, aportando para el efecto periódico regional (La Guajira) de fecha 27 de julio de 2009 que da cuenta de la noticia del delito de sangre (folios 223 a 237 y 259, C.O. 1, Fiscalía).

<sup>50</sup> Folios 221 a 234, C. 41, Tribunal.

<sup>51</sup> 316 616 90 98.

<sup>52</sup> Folio 192, C.O. 1, Fiscalía.

posible ubicar sus titulares<sup>53</sup>. En suma, nada aportó al proceso la mentada prueba técnica, ni para confirmar, ni para descartar el dicho del denunciante, mucho menos para darle el alcance otorgado por el fallador colegiado de primer nivel.

Así, de la declaración de PALOMINO SILVA, pueden extractarse varias hipótesis respecto de lo acaecido en el tema de las llamadas telefónicas: (i) **SIERRA GUTIÉRREZ** sí las recibió de SUÁREZ ROMERO, cuando a éste le eran entregados dineros de manos de DUARTE GÁMEZ, para informarle el cumplimiento de lo solicitado, a fin de expedir las sentencias absolutorias; (ii) ocurrieron, pero se ocuparon de forma exclusiva de asuntos personales; (iii) nunca sucedieron.

La primera hipótesis es la que cobra mayor fuerza, si se tiene en cuenta el resultado que a la postre se obtuvo y en el tiempo esperado: la expedición de las sentencias absolutorias.

A ello se suman otras situaciones relacionadas por el denunciante y que fueron menospreciadas por el Tribunal: (i) la detallada descripción del sitio donde se hizo la entrega del dinero: en el apartamento de SUÁREZ ROMERO, aspecto que coincide con el lugar de ubicación que diera como de residencia el juez suspendido en sus diferentes declaraciones en este proceso<sup>54</sup>; (ii) la recriminación que hizo el secretario del juzgado especializado, JORGE ARTURO ROMERO SUÁREZ, con posterioridad a la entrega, circunstancia detallada por PALOMINO SILVA y que ocurriera en su propio apartamento, en el que el secretario reclamara de forma airada a DUARTE GÁMEZ, señalándolo de «torcido» por no haberle proporcionado el dinero directamente a él, sino al Juez **SIERRA GUTIÉRREZ**; (iii) el hecho que ya en otro asunto había estado involucrado el secretario ROMERO SUÁREZ, cuando al comandante alias RAMIRO, o CARLOS ALBERTO SOSA CASTRO, se le dictó resolución inhibitoria por parte de un Fiscal Especializado de Riohacha, funcionario judicial que le inquirió a PALOMINO SILVA cuánto dinero le había suministrado al secretario (en ese caso, éste fue el

---

<sup>53</sup> Folio 224, C. 41, Tribunal.

<sup>54</sup> Recuérdese que PALOMINO SILVA en la denuncia ya transcrita, refirió: «[...] Él vivía en un edificio de mucho caché en riohacha (sic), era en el centro pero no recuerdo bien la dirección, el mejor edificio que hay ahí, por el banco BBVA a la vuelta del banco y del instituto Agustín Codazzi que queda en diagonal[...]» [sic]. Y a folio 48, C.O. 1, Fiscalía, en su ampliación mencionó: «[...] todo sucedió en el apartamento del ex juez Queda cerca de un a (sic) una distribuidora llamada CARACAS venden licores y artículos varios[...]» [sic]. Por su parte, RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO, en su declaración de fecha 16 de diciembre de 2010, vista a folios 96 y 97, C.O. 2 Fiscalía, indicó: «[...] PREGUNTADO: Usted nos manifestó que durante su detención domiciliar vivió en el Edificio Santa Rita II de esta ciudad ubicado en la Calle 12 con carrera 6 apt. 201 A, este Edificio es cercano o está ubicado en un Edificio del Banco BBVA. CONTESTO: Sí es cierto, el Banco BBVA que anteriormente era el Banco Ganadero, queda detrás del Edificio Santa Rita II [...] era un Edificio muy cachetoso, y aún lo es, y aquí quiero hacer una confesión personal, por cometer el error de seguir viviendo en ese Edificio, sin tener los ingresos que tenía cuando era Juez, todavía hoy tengo deudas de arriendo de la época en que viví en ese Edificio y si quiere corroborar esto, señora Fiscal nada más tiene que trasladarse usted al Edificio Santa Rita I que queda al lado de Santa Rita II y en el Establecimiento Comercial denominado Provisiones Caracas, pregunte por el Propietario de ambos Edificios Señor [...], a quien aún hoy le debo [...]» [sic]

intermediario), respondiéndose por el abogado que \$15'000.000,00, afirmación que tranquilizó al Fiscal, dando a entender que, entonces, sí había sido la suma pactada y que, de todas maneras, el secretario entregó antes que el aludido funcionario judicial saliera del cargo, habida cuenta que estaba tan sólo en calidad de encargado<sup>55</sup>; (iv) el propio **SIERRA GUTIÉRREZ**, posterior a esos hechos, le hizo solicitud directa a PALOMINO SILVA, en lo concerniente al proceso de DELIO CONDE ACHIPIS, sólo que en éste último caso no se produjo entrega de dinero, lo que no desdibuja la solicitud, y que ciertamente reforzó en el denunciante la creencia que, con anterioridad, el dinero sí había sido recibido por el juez **LEONELO RAFAEL**.

Con todo lo relatado, la credibilidad del testigo se ve asaz reforzada, en el entendido que si bien RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO fue la persona que recibió el dinero (\$40'000.000,00) su destinatario no era otro distinto al Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha, **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**.

Añádase aquí un tópico que pasó por alto el *a quo*, y que resulta apenas elemental: no se entiende, cómo puede darse por probado en el fallo de primera instancia que RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO sí recibió el dinero de que se habla, pero no cuestionarse siquiera ¿a cuenta de qué, un juez suspendido de su cargo y de sus funciones, percibe \$40'000.000,00 por asuntos que no estaban bajo su competencia funcional? Así, era **SIERRA GUTIÉRREZ** el único que eventualmente podía garantizar un resultado favorable, en caso de que la víctima accediera a la petición ilegal.

**(ii)** Reparos también se exponen por el Tribunal, en lo relacionado con, en su criterio, inconsistencias en el hecho del recaudo de los dineros en las cuantías ya determinadas.

Para ello, explica que, a pesar que se dice que la suma fue sacada por DUARTE GÁMEZ del banco Davivienda, la evidencia documental indica que la retirada fue mucho menor a la inicial de \$30'000.000,00, por lo que no justifica de qué manera y dónde consiguió el resto de metálico, aunado al hecho que ya la organización criminal había entregado el dinero (en cuantía muy superior) que fuera distraído por otro abogado, y que no era DUARTE GÁMEZ quien debía responder por él, sino PALOMINO SILVA, pues así asumió esa responsabilidad.

---

<sup>55</sup> Así se mencionó en la diligencia de ampliación de denuncia atrás transcrita. Añádase aquí, que en ampliación de denuncia de fecha 5 de septiembre de 2006 (folio 66, C.O. 1, Fiscalía), el denunciante refirió: «[...] le anexo el teléfono de un empleado del JUZGADO PENAL ÚNICO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA, correspondiente a JORGE, quien se encuentra denunciado [...] 312-6481369, éste teléfono no lo facilitó el mencionado muchacho o empleado para concretar lo relacionado con el pedimento que hizo el juez LEONELO SIERRA para las ampliaciones de indagatoria [...]» [sic]. Lo anterior, concuerda con el número telefónico que JORGE ARTURO ROMERO SUÁREZ indicó como suyo a folio 86, C.O. 2, Fiscalía.

En cuanto a los \$10'000.000,00 para el caso de ARANGO ARDILA, reniega el Tribunal que no se señaló, de dónde salieron, toda vez que no fue de una entidad bancaria.

En este punto, dígase que si bien el denunciante PALOMINO SILVA hizo manifestación en el sentido que DUARTE GÁMEZ efectuó el retiro del banco Davivienda, para luego dirigirse al apartamento de SUÁREZ ROMERO, la prueba documental<sup>56</sup> que emerge del paginario, en verdad, no demuestra que ello hubiera sido así, razón para entender el reparo efectuado por el Tribunal.

Con todo, lo que en términos generales viene a ser una inconsistencia, en esencia, confirma lo que la realidad enseña en este tipo de asuntos: por regla de la experiencia, las organizaciones delincuenciales no se valen del sistema legal financiero para el recaudo y manejo de sumas de dinero.

No debe olvidarse que durante toda su declaración, PALOMINO SILVA hizo referencia a los grandes caudales entregados a funcionarios y empleados judiciales en diferentes despachos (fiscalías y juzgados) en los cuales tenían algún señalamiento o vinculación miembros del Grupo Contrainsurgencia Wayuu, perteneciente a las AUC. Por ende, tomar el insular asunto aquí investigado, sería tanto como descontextualizar la totalidad de la declaración vertida (incluidas sus ampliaciones) por el denunciante.

La riqueza descriptiva que ella encarna, da cuenta de las extravagantes sumas utilizadas por el grupo delincencial para satisfacer los deseos venales de servidores judiciales. De hecho, en este asunto PALOMINO SILVA mencionó que, para el «torcido» de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, se habían dispuesto por el grupo \$50'000.000,00, los cuales fueron distraídos por otro abogado.

Por lo anterior, no resulta extraño que, así como la dinámica delincencial no asume al sistema financiero como el modelo a seguir en el manejo de sus finanzas, fuera DUARTE GÁMEZ a hacer uso del mismo para consignaciones o retiros de este tipo, como quiera que serían movimientos fácilmente detectables por sospechosos.

PALOMINO SILVA, en su declaración, hizo mención a que la organización delictiva obtenía la mayoría de sus ingresos producto del narcotráfico, situación que le fue confesada por alias RAMIRO al indicar que *«una de las formas de financiamiento de la tropa se hacía con narcotráfico y que él tenía una cocina en el corregimiento de Palomino en la zona rural por la zona montañosa la cual le producía*

---

<sup>56</sup> A folios 39 a 49, C.O. 3, Fiscalía, se hallan los extractos del banco Davivienda correspondientes al señor EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ durante el período 1° de mayo a 31 de diciembre de 2004. Conforme a análisis financiero efectuado por miembros del extinto DAS (folios 12 a 17 *ibidem*), a 31 de diciembre de 2003 se tenía un saldo de \$5'978.439,00; por créditos durante el año 2004 fueron \$31'803.477,00 y débitos para el mismo año \$37'772.855,00, siendo el mes de octubre el de mayor crédito (\$10'522.028,00) y mayor débito (\$11'691.126,00).

*grandes dividendos*<sup>57</sup>, a lo que añadió en juicio CARVAJAL TABORDA, también provenía de dinero de comerciantes, que de una u otra forma financiaban o sostenían a la organización.

El jefe de finanzas del grupo fue descrito al detalle por PALOMINO SILVA como alias LUCAS, de quien dijo tenía un computador<sup>58</sup> en el que se registraban los movimientos financieros y las actividades desplegadas por la organización criminal, forma en la que usualmente los grupos al margen de la ley llevan su propia «contabilidad».

También, PALOMINO SILVA, en su relato, expresó la forma en la que, en varias oportunidades, tuvo la necesidad de cubrir con dinero de algún «torcido», otro precedente en el que ya se hubiere dado destinación diferente o se llegare a perder o distraer en la gran cadena de corrupción denunciada.

Por último, reveló la forma en la que la comandancia del grupo les suministraba el dinero, bien porque era entregado de manera directa por LUCAS, ora porque se enviaba a un emisario para dicho menester.

Con toda esa información, la mentada inconsistencia en lo relacionado con el retiro de la cuenta de Davivienda, no tiene el carácter de sustancial o relevante como para minar la credibilidad del testigo PALOMINO SILVA, habida cuenta que bien puede inferirse que la suma requerida, o no estaba en aquella corporación bancaria, o apenas lo era en una proporción, mientras que el faltante fue completado con una de las tantas entregas dinerarias efectuadas a lo largo de la labor «asesora» de DUARTE GÁMEZ.

Y a pesar que el Tribunal indica que no era DUARTE GÁMEZ quien debía responder por el dinero, sino PALOMINO SILVA, pues así se había comprometido ante alias RAMIRO, resulta lógico y por demás coherente el dicho de éste, como quiera que era el primero, el que conocía y tenía amistad con SUÁREZ ROMERO, y fue DUARTE GÁMEZ quien realizó el contacto con el juez especializado **SIERRA GUTIÉRREZ**, sirviendo como intermediador el funcionario judicial suspendido.

Por otro lado, no es cierto lo dicho por el Tribunal en el sentido que no existe rastro de dónde salieron los \$10'000.000,00 para solucionar el asunto de ARANGO ARDILA, toda vez que de ello también se ocupó el denunciante cuando afirmó:

*[...] en el proceso que se adelanto (sic) a JOSE YESID ARANGO ARDILA por el cual el señor EVER DUARTE le entrego (sic) al mismo exjuez detenido la suma de Diez millones de pesos, plata que le fue entregada a EVER por el señor LUCAS jefe de las AUC, me entere (sic) o fui conocedor de este hecho porque el señor abogado EVER llamo al señor LUCAS que es el jefe de finanzas yo me traslade (sic) con este señor a Palomino y fui testigo cuando le entregaron la plata [...].*

---

<sup>57</sup> Folio 18, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>58</sup> Folio 13, C.O. 1, Fiscalía.

Así, reclamar, entonces, un «*vestigio*» que corrobore el dicho del denunciante en el caso concreto, sería tanto como pretender exigir una prueba documental de imposible consecución, amén que desvirtúa el principio de libertad probatoria que regenta el procedimiento penal (artículo 237 CPP), en contraposición a un sistema tarifado de prueba.

**(iii)** Razonó también el Juez Colegiado respecto de la existencia de prueba indiciaria, emparentada ella, así mismo, con las declaraciones de cargo, y que en acápites precedentes fuera abordada tangencialmente. Por tanto, se referirá ahora la Corte a aquella que no ha sido objeto de análisis.

Destaca el Tribunal que, la relación entre DUARTE GÁMEZ y SUÁREZ ROMERO no prueba más que la indelicada asesoría de quien para la época conservaba la dignidad de juez, además que los dineros fueron entregados a éste, pero de ello no aflora prueba que indicara que SUÁREZ ROMERO, estuviera cumpliendo misión encomendada por el acusado.

Frente a ello, dígase que, en efecto, las reglas de la experiencia no enseñan que las relaciones de amistad entre los funcionarios judiciales y particulares siempre o casi siempre sean utilizadas como instrumento para delinquir o abusar de la función pública, razón por la cual, la mención al lazo que unía a DUARTE GÁMEZ con SUÁREZ ROMERO, no deja de ser una inferencia indiciaria contingente y leve.

Sin embargo, lo revelado por PALOMINO SILVA, refuerza el hecho que fue la cercanía personal entre el juez suspendido y su colega de bancada, lo que constituyó presupuesto necesario para la ejecución del ilícito, porque fue en razón de ese vínculo que se habría podido convenir lo necesario para comunicar la solicitud económica que hiciera **SIERRA GUTIÉRREZ**, al tratarse SUÁREZ ROMERO de un amigo común, como atrás se explicara.

Quienes administran justicia, bien pueden llegar a forjar relaciones de amistad, más o menos cercanas, según cada caso, con litigantes y profesionales del derecho, lo cual responde a una manifestación propia del intercambio social. Más lo que se reprocha en el asunto concreto, es que ese trato trascendió al ámbito penal, al punto que no sólo SUÁREZ ROMERO sirvió de consultor y asesor al abogado DUARTE GÁMEZ en la elaboración de alegatos, como él mismo lo admitió, sino que fungió como intermediador para transmitir la pretensión ilícita.

Así, entonces, para el caso concreto, el hecho indicador señalado posee tal entidad demostrativa, que conduce en alto grado de probabilidad a la corroboración de la incriminación elevada contra **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**.

También señala el Tribunal, «*imprecisiones*» del testigo PALOMINO SILVA en cuanto a las fechas relacionadas entre la entrega de dineros y las sentencias absolutorias: la de ARANGO ARDILA proferida el 24 de septiembre de 2004 y la de CARVAJAL TABORDA, el 11 de octubre de la misma anualidad, al paso que en la denuncia dijo que ello fue para el mes de septiembre de 2013 (sic).

Pues bien, aunque en su declaración inicial, PALOMINO SILVA refiere que la entrega de dinero se produjo en septiembre de 2003<sup>59</sup>, con bastante probabilidad ello debió ser un simple *lapsus clavis* al ser tomada su versión (lo que ocurre con no poca frecuencia), error que no es dable magnificar, so pretexto de restar credibilidad al testigo, cuando del contexto total de su declaración, de manera diáfana advierte y describe que todos los hechos denunciados, en cuanto a este asunto se trata, sucedieron para el año 2004.

Si es el Tribunal, quien en la serenidad de la arquitectura de la sentencia, incurre en la inexactitud de señalar el año «2013»<sup>60</sup>, cuando lo dicho por el testigo fue «2003», cómo no aceptar que al tomar una declaración, para ese momento ya en su página 7, se puedan cometer ese tipo de equivocaciones, las que por ningún motivo pueden influir negativamente en el análisis del testimonio.

La siguiente tacha del *a quo* se edifica sobre la que considera una «*contundente contradicción*», cuando se expresa por el ente acusador que el retiro de dinero de la cuenta de DUARTE GÁMEZ se produjo el día 8 de octubre de 2004, entregándose ese día al intermediario SUÁREZ ROMERO, quien de inmediato se comunica con el acusado y en dicho acto se formula la solicitud de \$10'000.000,00 por exonerar a ARANGO ARDILA, fecha para la cual ya se había dictado sentencia absoluta desde el 24 de septiembre de 2004.

Al examinar la Sala las providencias calificadorias de primer y segundo grado, resulta evidente que en ellas se hace mención a que el día 8 de octubre de 2004, luego de revisados los extractos del banco Davivienda, correspondientes a la cuenta de ahorros de DUARTE GÁMEZ, se registra un retiro en la ciudad de Riohacha en cuantía de \$9'520.000,00 que el ente instructor consideró como «*bastante significativo*» en comparación con las demás transacciones del mismo mes o de los anteriores. De ello, infirió que el retiro de dinero de Davivienda al que aludió el testigo, pudo ser en la mentada fecha.

De lo anterior se destaca que, en esencia, lo que se increpa es la inferencia a la que pudo llegar el ente investigador, más no que eso fuere lo atestado por PALOMINO SILVA, por contera, no puede endilgarse a éste contradicción cuyo origen sea la declaración.

Al volver, de nuevo, al dicho del testigo, en cuanto a la mención de la entrega de dinero, recuérdese que ello se hizo aproximadamente

---

<sup>59</sup> Folio 11, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>60</sup> Folio 368, C. 42, Tribunal.

en septiembre de 2003 [entiéndase 2004, conforme a la aclaración efectuada en párrafo precedente], lo que compagina en punto de temporalidad con las fechas de: (i) terminación del juicio de ARANGO ARDILA: 1° de septiembre; (ii) culminación de la vista pública de CARVAJAL TABORDA: 16 de septiembre; (iii) proferimiento de sentencia en el caso de ARANGO ARDILA: 24 de septiembre; y, (iv) fallo de CARVAJAL TABORDA: 11 de octubre, calendas todas del año 2004.

En tergiversación de lo aseverado por PALOMINO SILVA incurre el juez plural de primer nivel, cuando asegura en el fallo que se examina, que el declarante mostró dos versiones frente a un requerimiento que hiciera el secretario del Juzgado Penal del Circuito Especializado, en la repartición del dinero en el caso de CARVAJAL TABORDA. A reglón seguido, explica que la primera consiste en el reclamo que hizo el secretario a su colega DUARTE GÁMEZ; la segunda, que fue el secretario y una comitiva del juez, quienes de manera personal se lo hicieron a él.

Craso error del Tribunal, pues en el episodio del reclamo del secretario a DUARTE GÁMEZ la versión es única: *«una vez que se produce la sentencia absolutoria el secretario del DRLEONELO (sic) SIERRA le reclamó airadamente en la puerta de mi apartamento del barrio Paraíso que era un torcido que le había entregado la plata al juez y a él no le habían entregado nada»* (sic), aserto efectuado en la denuncia fechada 7 de julio de 2006.

Ya en la ampliación de denuncia, el testigo afirmó:

*[...] en más de una oportunidad su secretario JORGE el apellido no lo recuerdo, un gordito bajito, un joven que le colaboraba a este señor, de contextura alta, atlético, calvo, no le conozco el nombre, mas otro señor que no le sé el nombre fornido, que decía ser miembro de las AUC y colaborador íntimo de este juez [...] en varias oportunidades me requirieron o me solicitaron que si le entregaba la suma de treinta millones al señor juez LEONELO SIERRA él absolvía al señor JAIME CARVAJAL TABORDA, pero fue a través del que en una época fue juez quien para esa época se encontraba en domiciliaria, se llamaba RAFAÉL (sic) el apellido no lo recuerdo, era juez segundo penal del circuito [...] A través de ese señor se hizo la negociación [...]*

Lo anterior se trae a colación para denotar lo que en puridad de verdad dijo el testigo, y no lo que le hizo decir el Juez Colegiado en el fallo, esto es, que quienes primero fungieron como intermediarios en la solicitud económica, fueron el secretario del juez y una «comitiva» (para utilizar la misma terminología del *a quo*), pero que en última instancia con quien se hizo la negociación fue con el juez suspendido SUÁREZ ROMERO, debido a la cercanía que tenía con DUARTE GÁMEZ, como ya se examinara. Eso, también explica la relatada molestia del secretario y tiene la virtualidad de hacer mucho más creíble la versión del denunciante.

Expone el Tribunal que resulta exagerado deducir responsabilidad penal por actos de terceros (al referirse al secretario

JORGE ARTURO ROMERO SUÁREZ, lo cual puede hacerse extensible al otrora funcionario judicial RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO), máxime cuando esos terceros desmienten la versión del testigo PALOMINO SILVA.

Frente a ello, remárguese que integra el paginario los testimonios de RAFAEL FEDERICO SUÁREZ ROMERO<sup>61</sup> y JORGE ARTURO ROMERO SUÁREZ<sup>62</sup> quienes, de una u otra forma, se oponen a lo declarado por el denunciante, tildándolo de mendaz.

La valoración conjunta de las explicaciones ofrecidas por SUÁREZ ROMERO y ROMERO SUÁREZ, indefectiblemente debe hacerse teniendo en cuenta que provienen de quienes tendrían interés directo en la actuación y, por lo mismo, resulta apenas natural y obvio que hubiesen negado los señalamientos efectuados contra **SIERRA GUTIÉRREZ** y, por esa vía, contra ellos mismos.

Los testimonios reseñados resultan insuficientes para descartar con certeza la credibilidad de las pruebas de cargo y colegir, entonces, la mendacidad de los señalamientos efectuados contra el enjuiciado.

La fiabilidad que se debe otorgar a los deponentes, según lo enseñan la lógica y las reglas de la experiencia, se mide, entre otros aspectos, por el beneficio o perjuicio que puedan obtener de su testificación. Dicho de otro modo, si de lo declarado, el testigo puede percibir algún dividendo o sospechar una desventaja, se patentiza el principio de que todo hombre está inclinado a decir la verdad, excepto en circunstancias especiales que pueden inducirlo a mentir.

Esto es predicable en el caso que se examina, con relación a los citados testigos, quienes no ofrecen credibilidad a la justicia, por cuanto es indiscutible que de haber aceptado los hechos relatados por el denunciante, se habrían visto comprometidos en la conducta criminal imputada a **SIERRA GUTIÉRREZ**, razón por la cual negaron cualquier conocimiento acerca de esa materia.

Así, por ejemplo, mal podía el doctor SUÁREZ ROMERO aceptar que por su conducto el acusado exigía dinero a los abogados defensores de CARVAJAL TABORDA y ARANGO ARDILA para obtener una sentencia absolutoria, si precisamente él servía de intermediario, conducta contraria a derecho que, en cualquier caso, debía poner en conocimiento de la autoridad competente.

Igual crítica se extiende para el secretario ROMERO SUÁREZ, quien de llegar a admitir el reclamo a DUARTE GÁMEZ y el primer requerimiento que de dinero se hiciera en el caso concreto, sería tanto como reconocer esa misma labor de intercesor.

Puestas así las cosas, siendo la verosimilitud del testigo un análisis que se realiza desde diferentes aristas, entre ellas, la

---

<sup>61</sup> Folios 282 a 288, C.O. 1 y 91 a 98, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>62</sup> Folios 86 a 90, C.O. 2, Fiscalía.

existencia de algún interés u otro motivo de parcialidad, encuentra la Sala que el Tribunal se sustrajo de dicho examen, necesario en el ejercicio valorativo de la prueba, pues su conclusión fue la de dar por sentado que la versión de PALOMINO SILVA, había sido desmentida con la del juez SUÁREZ ROMERO y el secretario ROMERO SUÁREZ.

(iv) Ocupó apartado especial, la crítica que el *a quo* hizo de la restante prueba testimonial, para demeritar el dicho del denunciante, en el sentido que en la cárcel de Riohacha era «voz *populi*»<sup>63</sup> (sic) que el juez **SIERRA GUTIÉRREZ** solicitaba dineros por asuntos tramitados en su Despacho.

Se refiere, entonces a las declaraciones de EDGAR MIGUEL CARO PACHECO<sup>64</sup>, FRAISER BLANCO VARGAS<sup>65</sup> y PABLO ANTONIO PEINADO PADILLA<sup>66</sup>, sujetos todos pertenecientes al Grupo Contrainsurgente Wayuu, pues así lo aceptaron en sus salidas procesales.

De CARO PACHECO se rescata que explanara que eran los abogados defensores (PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ) quienes en forma directa se relacionaban con el comandante del frente, alias RAMIRO, para la entrega de dinero por cualquier causa y que, de hecho fue el mismo RAMIRO quien le mencionó que él había dado \$40'000.000,00 a los abogados por su libertad, por vencimiento de términos, a la que el testigo considera no tenía derecho pues había aceptado los cargos. Afirmó que si supiera que el fiscal o el juez solicitaron dinero por su libertad, no dudaría en instaurar una «*demanda*». Respecto del juez **LEONELO RAFAEL**, de quien dijo lleva su caso (para la fecha de la declaración), no sabe si se le dio suma alguna y si eso fue así, lo hizo el comandante RAMIRO. Por último, expresó «*que lo [que] PALOMINO diga con relación a la ORGANIZACIÓN créanle, porque él sí tenía conocimiento*» [mayúscula original del texto].

FRAISER BLANCO VARGAS expuso no tener conocimiento de la entrega de dinero a servidores judiciales o que sus abogados PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ (pagados por la comandancia del grupo), lo hubieren requerido para tal efecto. Reconoce que el juez que lleva su caso (al momento de la declaración) es el aquí acusado, pero que de parte suya no lo ha recibido, y explica que si ello sucedió, no estuviera preso a la fecha de la diligencia.

PABLO ANTONIO PEINADO PADILLA se limitó a decir que sus abogados eran PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ y que sus honorarios los pagaba el Frente Contrainsurgente Wayuu, que fue condenado por el juez **SIERRA GUTIÉRREZ** por el delito de concierto para delinquir y que si el juez hubiera recibido dinero en su caso, él no estaría preso, además que tampoco conoce si el togado recibió dinero por otros asuntos adelantados a la organización delictiva.

---

<sup>63</sup> Folio 49, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>64</sup> Folios 296 a 298, C.O. 1 y 107 a 118, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>65</sup> Folios 20 a 22 y 99 a 106, C.O. 2, Fiscalía.

<sup>66</sup> Folios 149 a 152, C.O. 2, Fiscalía.

Analizadas, entonces, estas deposiciones, bien puede apuntarse que ellas no sirven para sustentar el dicho del denunciante, esto es, aquello que todos conocían en la cárcel o que era sabido por toda la población carcelaria: que el juez **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** solicitaba dineros por asuntos tramitados en su Despacho. Sin embargo, dicha fisura en la declaración, se refiere a un asunto trivial y, si se quiere, periférico, más no medular de la incriminación y, por lo mismo, no tiene la suficiente entidad como para destruirla.

En cuanto a la declaración de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, el Tribunal recrimina que: (i) el asunto del dinero entregado a SUÁREZ ROMERO, no fuera de su conocimiento o que de tan trascendente hecho no hiciera mención; (ii) la versión de los \$40'000.000,00 generó duda pues primero apuntó que lo escuchó de ARANGO ARDILA, pero luego señaló que oyó decirlo a DUARTE GÁMEZ, cuando lo comentaba con ARANGO ARDILA; y, (iii) cuando se esperaba que él como jefe de finanzas de la organización delictiva, contara en detalle la forma como se hicieron los desembolsos, a quién se entregaron, de dónde se sacaron y el estricto seguimiento y registro de recursos, *«nada le consta y lo que sabe es porque un subalterno se lo comento (sic); lo que de paso asesta la estocada final al testimonio de PALOMINO SILVA, quien había afirmado que CARVAJAL TABORDA estaba al tanto de las solicitudes y entrega de dinero»*<sup>67</sup>.

Como el testimonio (vertido en la audiencia de juzgamiento) de CARVAJAL TABORDA ya fue objeto de transcripción por la Corte párrafos atrás, el mismo habrá de retomarse, para subrayar los múltiples errores que se evidencian en el análisis efectuado por el juez plural *a quo*.

Primero, la entrega del dinero a SUÁREZ ROMERO no fue objeto de interrogatorio, razón por la que mal se procede en reprobar al testigo que no hiciera mención de ello, cuando así no fue preguntado; la técnica de interrogatorio utilizada en la vista pública, no fue la de una narración abierta de los hechos, sino dirigida a la concreción de algunos muy específicos.

Del audio correspondiente a la diligencia, más que el reflejo del seguimiento de un libreto, se advierte a un testigo inexpresivo, que se limitó a responder lo que se le preguntó, pero no por ello es dable restar eficacia probatoria a su deposición, como así lo hizo el *a quo*.

Ya esta misma Corporación, a través de su Sala Civil (CSJ SC, 5 may. 1999, rad. 4978), ha elucidado en detalle la temática que ahora ocupa la atención de esta Sala:

*[...] es común que los declarantes, por su escasa cultura, su poca locuacidad, su misma discreción, mesura o prudencia, sus limitantes psicológicos, el tiempo transcurrido entre la ocurrencia de los hechos y el momento en que declara, tenga que ser inquirido sobre el conocimiento de los hechos, en lugar de que éste inicialmente haga un relato de los*

---

<sup>67</sup> Folio 368, C. 42, Tribunal.

*mismos. Por estas circunstancias, se debe tolerar cierto margen sugestivo o insinuante en el interrogatorio, como hoy lo acepta la doctrina, máxime cuando es verbal, que, como norma general, no es calculado ni viene hábilmente dirigido. En este mismo orden de ideas y como se presentan declarantes que no son expresivos, o porque su impreparación los limita, o porque solo les consta lo que contiene la pregunta, sus respuestas son igualmente cortas, pero no del todo inexpresivas. De suerte que si el juez no dispuso que el testigo hiciera un relato de los hechos objeto de su declaración, pero por otra parte en el interrogatorio y contrainterrogatorio que le formulan las partes ha expuesto los hechos por él conocidos, atinentes al litigio, con precisión y claridad, aquella omisión no puede conducir a restarle toda eficacia probatoria a tal prueba. Como tampoco cuando dentro de un aceptable margen de tolerancia se formulan preguntas sugestivas al declarante, o este responde en pocas palabras lo que le consta, pero de manera clara y correcta'. (Cas. Civ. de 30 de julio de 1980, 6 de julio de 1987 y 25 de julio de 1990)" (Sentencia del 30 de mayo de 1996)*

El error del Tribunal radica, entonces, en no distinguir que la inclinación de CARVAJAL TABORDA por ceñirse con alguna fidelidad a la pregunta, ora por su escasa locuacidad, bien por timidez, no conduce a restar peso probatorio a su testimonio.

En lo referente a la entrega del dinero al juez **SIERRA GUTIÉRREZ**, el testigo primero declaró que JOSÉ YESID ARANGO ARDILA, alias YIMMY, le dijo que la suma de \$40'000.000,00 había sido suministrada para la «exoneración» de ambos, más adelante, refirió que su abogado DUARTE GÁMEZ se lo comentó a alias YIMMY, sin embargo, avanzada la deposición, la Fiscalía realizó interrogante en el que involucró que la información había sido dada por DUARTE GÁMEZ a ambos internos (ARANGO ARDILA y CARVAJAL TABORDA).

Con independencia de quién hubiere dado el mensaje, o si fue que lo oyó decir por el abogado a ARANGO ARDILA, lo cierto es que la ciencia del dicho del testigo está dada en lo que escuchó de otro. Y no podía ser de otra manera, si en cuenta se tiene que para el momento de la exacción y entrega dineraria, se encontraba en prisión y no tenía mayor acceso, en punto de información, a la que fuera provista por su abogado EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ, de quien dijo era el enlace con el comandante RAMIRO. Entonces, al rompe se advierte que si CARVAJAL TABORDA conocía que por su caso se había pagado dinero para «exonerarlo», lo era en razón a lo que sus abogados le comentarían.

El Tribunal desecha así el precitado testimonio, por ser una versión que proviene de terceros. Con todo, no repara en que ello, nuevamente, lo que refuerza es el dicho del denunciante PALOMINO SILVA, quien relató: «La obligación mía era cada v3z (sic) que sacaba un preso llevarlo al señor RAMIRO o sus lugartenientes, cave (sic) resaltar que en el caso particular del señor CARVAJAL TABORDA este señor se rehusó ir donde RAMIRO argumentando que si iban lo pelaban» (sic). La única forma en que CARVAJAL TABORDA, se enterara de forma directa de la entrega de dinero por la comandancia del grupo para obtener su libertad, era

escuchándolo de alias RAMIRO, pero rehusó entrevistarse con él, aspecto que coincide con lo manifestado en juicio, cuando aseguró que una vez liberado se fue para Medellín, donde fue recapturado a los pocos meses.

Yerra también el *a quo*, cuando le asigna al declarante un rol que no cumplía en la organización criminal, al decir que como jefe de finanzas, debió contar en detalle la forma como se hicieron los desembolsos, a quién se entregaron, de dónde se sacaron y el estricto seguimiento y registro de recursos.

Sea lo primero indicar que, CARVAJAL TABORDA fue muy preciso en explicar que su función era la de «*financiero*» y, como tal, su actividad consistía en recoger dinero de los comerciantes y llevarla al comandante RAMIRO.

De lo también ya expuesto, ha quedado claro que el jefe de finanzas del Grupo Contrainsurgencia Wayuu era alias LUCAS, de quien se aseguró por PALOMINO SILVA, tenía un computador (además brindó la ubicación para hallarlo) en el que se registraban los movimientos financieros y las actividades desplegadas por la organización criminal; luego entonces, no era CARVAJAL TABORDA el llamado a hacer mención de las circunstancias echadas de menos por el Tribunal.

Por último, no es que ARANGO ARDILA fuera subalterno de CARVAJAL TABORDA, de hecho dentro del expediente se le menciona repetidamente como comandante de las autodefensas en el área urbana de Riohacha y superior de varios testigos en este asunto, entre ellos, EDGAR MIGUEL CARO PACHECO y DELIO CONDE ACHIPIS, pues así fue referido por éstos en sus intervenciones procesales.

En suma, resultan infundados los reparos efectuados por el *a quo*, respecto de la prueba testifical acabada de considerar.

Ahora, lo que sí advierte la Sala, es el desprendimiento del juez plural, en la asunción del rol protagónico que estaba llamado a asumir en la vista pública como director de la audiencia y del proceso, específicamente en la práctica del testimonio, como quiera que si una vez la Fiscalía terminó con su interrogatorio (la defensa no interrogó), percibió que del mismo afloraban dudas que era necesario despejar en averiguación de la verdad, debió hacer uso de la herramienta que la ley dispensa en el artículo 276 del CPP: «*El funcionario podrá interrogar en cualquier momento que lo estime necesario*».

Por lo mismo, ya se ha mencionado por la Corte (CSJ SP, 1 jul. 2009, rad. 25606): «*De ahí que no sea de extrañar que, en la doctrina nacional, se haya sostenido que “[d]el funcionario que recibe el testimonio depende fundamentalmente sus resultados*”<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> *Devis Echandía, Hernando, Teoría general de la prueba judicial. Tomo segundo, Temis, Bogotá, 2006, p. 231.*

Lo hasta ahora examinado, hace relación a los dos primeros cargos de concusión, pues del tercero se ocupó el fallador de primera instancia en acápite siguiente.

Recordemos que dicha incriminación, conforme a los hechos tempranamente relatados, se hizo consistir en la solicitud de \$10'000.000,00 para habilitar espacios procesales en las causas penales seguidas en adversidad de DELIO CONDE ACHIPIS y de otro apodado EL GRANDE<sup>69</sup>, con miras a que en las correspondientes audiencias de juzgamiento, los procesados rindieran ampliación de indagatoria, aceptaran su pertenencia al grupo de autodefensas y así acogerse a los beneficios de la justicia transicional.

Veamos entonces cuáles fueron las críticas, que frente a este cargo se hicieron.

Indicó el Tribunal que la afirmación del denunciante se muestra exótica y contra evidente, en virtud a que la dupla PALOMINO SILVA – DUARTE GÁMEZ eran abogados penalistas, egresados de prestigiosas universidades, lo que pone en duda que la solicitud se haya realizado, pues para los efectos pretendidos de defensa, no era necesario la habilitación de los espacios procesales mencionados.

Aquí, el desatino en el razonamiento descansa en pensar que es la calidad o condición de quien recibe la exigencia, o lo absurda o no de la solicitud, lo que permite delinear el punible de concusión, aspectos totalmente ajenos a la estructura establecida por el legislador para este tipo penal.

Recuérdese lo dicho por la Sala (CSJ SP, 22 sep. 2004, rad. 21961) en el sentido que lo requerido es que la solicitud sea indebida, y

*[...] realizada con abuso del cargo o de la función, lo cual entraña un acto arbitrario, que inculca en el destinatario de la exigencia, la obligación de dar o prometer dinero u otra prestación que legalmente ni debe ni tiene por qué prestar. No se requiere, es cierto, que la persona que recibe la insólita solicitud (que no necesariamente es la víctima de la exacción, como ocurre cuando el servidor público se vale de un intermediario o tercero para transmitir la petición ilícita) se someta finalmente a la voluntad del amedrentador, pues para la consumación de esta modalidad delictual basta con el impacto capaz e idóneo para viciar o alterar su voluntad por el desconcierto, la confusión, molestia o repudio dada la desventaja en que resulta colocada la persona que desea acceder a la justicia en condiciones de equidad [...]*

Entonces, para utilizar parte del argumento del Tribunal, como eran aquellos abogados, penalistas de reconocidas universidades, y tenían claro que, para los efectos pretendidos por la defensa, no eran

---

<sup>69</sup> De la lectura del expediente se advierte que dicho alias corresponde a FRAISER BLANCO VARGAS, como así se menciona por éste en su declaración de fecha 13 de mayo de 2007, vista a Folios 20 a 22, C.O. 2, Fiscalía.

necesarios los espacios procesales que **SIERRA GUTIÉRREZ** proyectaba habilitar a cambio de que se entregara la suma aludida, fue que no accedieron a la indebida solicitud. Lo que no quiere decir que la conducta punible no se hubiere consumado.

Por demás, PALOMINO SILVA explica por qué no se accedió a pagar lo peticionado por el enjuiciado, así:

*[...] Aclaro, estos señores habían sido llamados a juicio en este momento procesal no les iba a cobijar el decreto mencionado porque aún no se conocía su texto, había ambigüedad, cuando se sabe con claridad y se expide el decreto, uno de los apartes del Decreto establecía que con la confesión de ser miembro de las AUC, confesar determinados delitos se lograba la rebaja de pena, no solamente la rebaja, sino que se l (sic) establecía una pena inferior de la que iban a merecer, entonces la única salida era solicitando la ampliación de indagatoria [...] (sic)*

Obsérvese que lo anterior también puede ser contemplado como apreciable ítem, en punto de la verdad del denunciante, para el caso de CARVAJAL TABORDA y ARANGO ARDILA, habida cuenta que si el compromiso penal de dichos procesados era de tal entidad, que se hacía previsible el advenimiento de una sentencia condenatoria, la única salida a la libertad, a la que se había comprometido ante la comandancia del grupo contrainsurgente, era plegarse a la arbitraria exigencia que se hacía por parte del funcionario judicial a cargo.

Las siguientes objeciones del Tribunal, que consideró le restaban seriedad a la versión del denunciante, pueden resumirse en: (i) no lograr precisar si lo requerido fueron diez o quince millones de pesos; (ii) la exposición surge de una ampliación de denuncia, cuando debió hacerse en la inicial declaración; (iii) falta de precisión en la fecha que se hiciera la solicitud concusionaria.

Sea lo primero indicar que, poco o nada trascendente resulta, que la incriminación se hubiere efectuado en la primigenia denuncia o en su ampliación, cuando lo que se trata es de verificar la verosimilitud del dicho del declarante.

Y para ello, en el caso particular, debe mirarse el contexto en el que se produjo el relato de PALOMINO SILVA, para entender la magnitud de lo revelado. Basta con indicar que, en virtud a lo que enseña el expediente, a la denuncia se dio inicio el día 7 de julio<sup>70</sup>, continuándose los días 8<sup>71</sup> y 13<sup>72</sup> del mismo mes, y ampliándose los días 1<sup>o73</sup>, 4<sup>74</sup>, 5<sup>75</sup> y 26<sup>76</sup> de septiembre, diligencias todas del año 2006.

---

<sup>70</sup> Folios 5 a 19, C.O. 1, Fiscalía.

<sup>71</sup> Folios 20 a 27, *ib.*

<sup>72</sup> Folios 28 a 35, *ib.*

<sup>73</sup> Folios 47 a 53, *ib.*

<sup>74</sup> Folios 54 a 64, *ib.*

<sup>75</sup> Folios 65 a 70, *ib.*

<sup>76</sup> Folios 106 a 117, *ib.*

Como atrás ya se anticipara, PALOMINO SILVA en su inicial denuncia referenció una insondable cantidad de desafueros, por decir lo menos, en punto de corrupción de servidores judiciales (señaló a funcionarios y empleados en diferentes despachos de fiscalías y juzgados), por lo que el caso de **SIERRA GUTIÉRREZ** fue solo uno de los tantos asuntos tratados, lo que se produjo a propósito del recuerdo que hiciera de los procesos adelantados a CARVAJAL TABORDA y ARANGO ARDILA.

Por lo mismo, hubo la necesidad de realizar tantas ampliaciones, como la puntualidad y seriedad de la sindicación lo demandaban, y fue en una de ellas (la del 1° de septiembre), en la que se ahondó lo concerniente a lo reprochado al Juez Penal del Circuito Especializado de Riohacha.

Fustigar, entonces, que en ese maremágnum inicial de delaciones, no se hiciera mención a la solicitud dineraria en el específico caso correspondiente a DELIO CONDE ACHIPIS y de alias EL GRANDE y, a partir de ello, restar seriedad a la versión del denunciante, constituye drástica censura por parte del Tribunal.

Igual predicamento se tiene, cuando con severidad se reprocha no recordar una fecha exacta de solicitud, o la puntual cantidad exigida.

Retómese que la denuncia y sus ampliaciones, hicieron mención de innumerables episodios delictivos y dieron cuenta de las plurales y estrambóticas sumas utilizadas por el Grupo Contrainsurgencia Wayuu para complacer la corrompida avidez de servidores judiciales. Por contera, por el contrario, sospechoso sería que hubiera aludido a fechas específicas para un determinado asunto y no resulta extraño, en el *sub judice*, que no recordara lo exigido en este último cargo de concusión.

Erró el fallador *a quo*, al desechar así la citada declaración, porque el testigo no evocara la suma pretendida o porque no señalara una calenda de solicitud concusionaria. No se puede perder de vista que dada la dimensión de lo denunciado y la multiplicidad de sucesos vivenciados, no era dable exigir que el recuerdo de unos puntuales hechos, se vertiera en la diligencia con rígida precisión, amén que esta clase de lagunas del deponente, en lugar de mermar credibilidad a su versión, la acrecienta cuando, como aquí acontece, permite inferir sinceridad y espontaneidad en su relato, toda vez que son las declaraciones prolijas en pormenores insubstanciales, las que inversamente suelen indicar, adoctrinamiento previo del testigo.

Ahora, lo testificado por DELIO CONDE ACHIPIS<sup>77</sup>, en esencia, se contrae a que: (i) la asesoría profesional de sus abogados PALOMINO SILVA y DUARTE GÁMEZ, la pagaba la comandancia del Grupo

---

<sup>77</sup> Folios 1 a 3 y 119 a 132, C.O. 2, Fiscalía.

Contrainsurgente Wayuu al cual perteneció; (ii) la labor de los abogados era «sacar como diera lugar» a los integrantes del grupo que estuvieren presos; (iii) no tuvo conocimiento directo que por su libertad se hubiera dado dinero, más allá de lo que en la cárcel así se lo comentara otro de los integrantes del grupo, sin embargo no contó con la fortuna de salir de prisión y fue condenado al aceptar los cargos por los que fue acusado; y, (iv) a lo largo de su declaración, emitió una serie de razonamientos, alejados de toda filigrana jurídica, propios del lego en la materia, pero no por ello absurdos o ilógicos, para tratar de explicar por qué consideraba, que los abogados hacían uso del dinero ante los estrados judiciales, para lograr su cometido. Véase a manera de ejemplo:

*[...] si hay una persona detenida por Homicidio y se sabe que todas las pruebas lo acusan y sale en libertad uno sabe que de por medio hay algo de por medio, yo entiendo eso, me doy cuenta que hay mucha corrupción dentro del Estado, cuando creíamos que estábamos haciendo lo correcto, le estábamos causando perjuicio a las personas, pero entre las personas que perjudicaban a las gentes también podían estar los abogados [...]* (sic)

*[...] PREGUNTADO: Se afirma en este proceso que para efectos de que usted pudiera ampliar su indagatoria y que usted aceptara los cargos, le pagaron al JUEZ LEONELO SIERRA. Que (sic) tiene que decir sobre eso. CONTESTO: A mi (sic) me condenaron en el momento en que yo confese (sic), a mi (sic) me condeno (sic) la FISCALIA (sic) ESPECIALIZADA en ese tiempo el Juez era LEONELO SIERRA, si le digo que me imagino tengo duda, certeramente no tengo el conocimiento, pero puedo imaginarme (sic) que sí, porque imagínese (sic) usted y piense por un momento que hombres culpables saliendo de la cárcel, podría ser que sí que hubieran pagado plata, pero si hubieran pagado plata yo estaría por fuera [...]*

Refiriéndose al conocimiento que tenía de JOSÉ YESID ARANGO ARDILA como comandante de las autodefensas urbanas y de su posterior situación de libertad, así se expresó:

*[...] en las autodefensas a los comandantes en ese tiempo cuando los cogían presos eran prioridad, ellos eran primeros (sic) que uno, si era un comandante bueno enseguida los (sic) sacaban, él fue agente del Ejército (sic), era importante porque lo que (sic) sabía tácticas militares, era bastante amigo del señor RAMIRO, por ahí pienso yo que por eso lo sacaron más rápido, porque amigo del dueño del dinero en ese caso, en la organización las influencias eran muy importantes, porque el que tiene la batuta lleva la mejor parte, le perdonan más la vida que a uno [...]* PREGUNTADO: Usted sabe si el señor LEONELO SIERRA haya recibido dinero por el caso de YESID ARANGO ARDILA. CONTESTO: *así de que yo haya tenido conocimiento o que haya visto o me hayan dicho, porque ellos eran muy prudentes para hablar con uno, como comandantes eran muy prudentes, pero yo le dije (sic) a usted algo, si una persona sale y yo se (sic) que él es culpable, yo pensaba dentro de mí, si este hombre es culpable, como es que se va para la calle, a lo que me refiero es que (sic) fue lo que sucedió ahí porque este señor YESID ARANGO se fue para la calle, tuvo que haber negociado la libertad con*

*aquella persona que llevaba el caso, no puedo juzgar ni acusar a nadie porque no tengo prueba contundente [...] DIOS sabe que lo que he dicho aquí es verdad, para muchos de los que pertenecemos a la organización lo que se dice es que los abogados EVER DUARTE Y RAFAEL PALOMINO recibieron mucha plata de las autodefensas, con destino a los procesos jurídicos de nosotros, decían que para pagarle a los funcionarios a Jueces y Fiscales, no se (sic) si el dinero era para Jueces o Fiscales, pero de testimonios de muchas bocas se dice que si (sic) le dieron mucho dinero a ellos [...]*

De todo lo propalado por el anterior testigo, bien puede inferirse que, la exacción en el caso de CONDE ACHIPIS no fue bien recibida por sus abogados y, a través suyo, por la comandancia del grupo en cabeza de alias RAMIRO, primero, porque para los efectos de las pretendidas diligencias de aceptación de cargos, no se hacía necesario entregar dinero y eso lo sabían los letrados defensores, segundo, por cuanto no era claro para ese momento, el panorama jurídico en punto de postulación a justicia transicional, si en cuenta se tiene que la Ley 975 tan sólo se expidió para el año 2005 y, tercero, porque, a riesgo de cosificar al ser humano, para la organización criminal, en el nivel de jerarquía por ella establecida, la libertad de DELIO CONDE ACHIPIS y FRAISER BLANCO VARGAS no era de tanta utilidad, como sí la representaba la de sus comandantes JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y JOSÉ YESID ARANGO ARDILA<sup>78</sup>.

Lo anterior supone concluir, en oposición a lo decidido en la primera instancia, que también se percibe creíble y verosímil el dicho del denunciante y el tercer cargo por concusión encuentra acreditación.

Ha tratado esta Colegiatura de examinar con esmero lo sentenciado por el Tribunal y, de paso, responder los argumentos esbozados por la defensa como sujeto procesal no recurrente, bastando sólo en este título relativo al delito de concusión, un apartado, si bien no explicitado en el fallo, si evidente en el alegato defensivo, relativo a la pobre idoneidad moral del testigo PALOMINO SILVA, fundamento que permite aducir el por qué no puede ser creíble o verosímil su relato ante la justicia. Ante ello, la Corte dará respuesta, reafirmando lo que ha sido criterio pacífico en la jurisprudencia de la Sala.

Al respecto, reitérese que, bajo ninguna circunstancia es dable sustentar *a priori*, que los antecedentes personales del deponente, sean por sí solos suficientes para negar idoneidad testifical o valor suasorio a sus afirmaciones, en la medida que éste estriba en la firmeza obtenida, luego del análisis que al tamiz de la sana crítica se haga.

---

<sup>78</sup> Razón por la cual se entiende el dilatado proceso penal seguido a DELIO CONDE ACHIPIS, al contrastarlo con el célere trámite procesal, incluido el proferimiento de los fallos absolutorios, de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA y JOSÉ YESID ARANGO ARDILA.

Conforme al ya citado artículo 277 de la Ley 600 de 2000, uno de los criterios de valoración de la prueba testimonial es «*la personalidad del declarante*». Bajo dicho entendimiento, la personalidad de quien declara, constituye factor preponderante a considerar, al momento de adjudicar o menguar mérito probatorio a su deposición.

*[...] Con todo, dicho criterio de valoración probatoria, como lo ha sostenido repetidamente la Sala, no puede tomarse de manera desprevenida y prejuiciosa para sostener que toda declaración proveniente de un individuo con condiciones personales que pueden reputarse negativas o censurables (condenas previas, pertenencia a grupos delincuenciales, u otras similares) es necesariamente mendaz<sup>79</sup>, ni para afirmar, en contrario, que toda deposición ofrecida por quienes gozan de cierto ascendiente social es fatalmente verídica y debe ser creída por el Juzgador<sup>80</sup>. (CSJ SP3340–2016, 16 mar. 2016, rad. 40461).*

Debe precisarse sí, que los señalamientos de quien, de una u otra forma, hizo parte de una organización delincencial (como era el rol de abogado defensor, cumplido por el denunciante), deben ser apreciados con mayor rigor, como quiera que la incriminación de terceros puede motivarse en sentimiento de animadversión, en un fin retaliador o ánimo vindicativo o, hacerse acreedor a algún beneficio o, quizás mostrarse ajeno frente a hechos que puedan perjudicarle.

Especial análisis ha suscitado al interior de la Sala, el testimonio de personas involucradas con grupos paramilitares. Véase, a manera de ejemplo (CSJ SP, 17 ag. 2010, rad. 26585):

*74. Teniendo como norte la realización de la justicia, téngase presente que el hombre, “por una tendencia natural de la mente”<sup>81</sup>, que hace más fácil decir verdad que mentiras, es por esencia verídico y por consiguiente inspirador de confianza entre sus congéneres, pues de otra suerte, sobre el pilar de falacias, no sería dable ningún desarrollo personal ni social. En otras palabras, “no hay posibilidad alguna de progreso intelectual, si no se toma como base y punto de partida la fe en los demás”<sup>82</sup>. Por eso frente a los testimonios, el punto de partida es su veracidad, que “en concreto se ve aumentanda (sic) –corroborada–, disminuida o destruida por las condiciones particulares que son inherentes al sujeto individual del testimonio, o en su contenido personal, o también a su forma individual”<sup>83</sup>, o contrastada con los demás del acervo enfatiza la Sala.*

*75. En este aspecto, insistiendo en que por lo general el hombre, incluidos los paramilitares, percibe y relata la verdad, y “[P]ara que el testigo tenga derecho a ser creído, es, pues, menester: 1º) que no se*

---

<sup>79</sup> Entre muchas otras, Cfr. CSJ SP, 13 feb. 2013, rad. 28.465. CSJ AP, 23 may. 2012, rad. 37.434.

<sup>80</sup> Cfr. CSJ 7 may. 2014, rad. 35.346.

<sup>81</sup> Framarino dei Malatesta, *ibidem*, p.15.

<sup>82</sup> *Ibidem*, p.16.

<sup>83</sup> *Ibidem*, p.18.

*engañe; 2º) que no quiera engañar”<sup>84</sup>, porque la presunción de veracidad “puede ser destruida o menguada por condiciones especiales que en concreto son inherentes al sujeto,”<sup>85</sup> es preciso señalar que por más que se trate de “desmovilizados”, incurso en delitos atroces del pasado, esa mácula del orden moral, aunque puede fijar rasgos de sospecha, no implica per se descrédito absoluto, porque no le priva de idoneidad para decir la verdad.*

*76. Sería equivocado sostener que los testigos desmovilizados, sólo a partir de su vida pasada o antecedentes, por muy desadaptada que haya sido, quieren engañar o están interesados en falsear la verdad, más si se trata de relatar hechos ajenos. Bien podría decirse que es lo contrario, en cuanto que su desmovilización supone el propósito de abandonar la senda de la criminalidad por la que transitaron durante años, y ante la oportunidad de la pena alternativa ofrecida por el sistema de justicia transicional, reencauzarse por el camino de la legalidad para su propio bien y el de la sociedad. Están advertidos que resistirse a colaborar con la justicia, o cometer nuevos delitos, les genera consecuencias negativas irredimibles de suma gravedad.*

*77. En procesos surgidos o emparentados con la criminalidad sistemática y permanente, es virtualmente imposible hallar testigos libres de sospecha, porque en medio del sentimiento generalizado de miedo o inseguridad que por su naturaleza intrínseca esos hechos provocan, siempre habrá en ellos por lo menos rodeos de interés propio, sea como víctimas o victimarios, aquellas en la dimensión de su doble impacto, ya particular, ora social. Será difícil hallar testigos de esos casos en lugares ascéticos o de perfección espiritual, porque es que dichos sitios de paz y concordia no son propensos a tales categorías criminales. Así es que no pueden buscarse en los monasterios para exigir de ellos un corazón limpio, como en veces se quisiera, sino en los escenarios del crimen e impregnados de sus efectos, cuando no en las cárceles; y en ese contexto hay que valorarlos sin descartar su crédito a priori bajo sospecha.*

Al descender al asunto concreto de PALOMINO SILVA, siendo su papel al servicio del Grupo Contrainsurgente Wayuu, prestar asesoría jurídica en materia penal a los integrantes de la organización vinculados a procesos judiciales, conocedor como el que más de la actuación irregular del comandante RAMIRO para lograr a cualquier costo la libertad de sus lugartenientes y demás miembros del grupo, se convertía en testigo de excepción para desenmascarar la corruptela al interior de la administración de justicia y, en especial, en el trámite de los procesos penales a él asignados, en compañía de su compañero de causa EVERTH ALFREDO DUARTE GÁMEZ.

Asesinado este último, nadie más que PALOMINO SILVA para saber la realidad de lo que pasó y contar ¿qué fue lo que hicieron?; ¿quiénes fueron los beneficiados?; ¿de quiénes se valieron?; ¿cómo era el *modus operandi* para lograr su cometido?; ¿quiénes eran los servidores judiciales involucrados?, ¿cuándo?, ¿cómo?, ¿dónde?, ¿por qué?, etc.

---

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 47.

<sup>85</sup> *Ibidem*, p. 41.

Subráyese, además, que no interesó que los hechos relatados, incluso pudieran generarle a futuro compromiso de carácter penal, pues lo que se vislumbra al inicio de su denuncia es que, en lugar de perecer a manos de sus mandantes, prefirió colocarse al resguardo de la justicia, y asumir el riesgo que la misma se volviera en su contra, lo que de suyo hace verosímil su atestación y que, dicho sea de paso, sirvió para que un Fiscal de Derechos Humanos fuera condenado, como así obra en la foliatura<sup>86</sup>.

Si superando el temor producido por las amenazas de muerte, o el del accionar de la justicia en perjuicio propio, alguien asiste a rendir declaración, muy seguramente puede esperarse de él la verdad, pues el camino fácil sería el de la evasión.

Surge innegable que el dicho de PALOMINO SILVA entremezcla pormenores e intimidaciones, con un relato que sólo pueden hacer de manera coherente y precisa aquellos que lo conocen<sup>87</sup>.

En suma, si el hecho de haber sido abogado del grupo paramilitar no es impedimento para decir la verdad, porque ello en sí mismo no significa tendencia a engañar; si los rasgos de sospecha anejos a su flexible sentido moral, se disipan cuando decide acudir a la justicia, a efecto de contar lo que sabe; si nadie más idóneo que aquel que interactuaba con la comandancia, para saber qué fue lo que hicieron, quiénes los beneficiados, de quiénes se valieron y cuál era el *modus operandi* para lograr su cometido; y si no existe motivo distinto a la realidad, para que el citado letrado haya declarado como lo hizo, concurren razones de peso que enfatizan su presunción de veracidad.

Así las cosas, basta señalar que en el presente asunto la prueba de cargo resulta suficiente para tener por acreditada la certeza del punible de concusión, en concurso homogéneo y sucesivo y, la responsabilidad del enjuiciado, por tanto, irremediable deviene la revocatoria de la sentencia absolutoria.

## **7.2 Estructuración de la conducta de prevaricato por acción agravado**

El presente título se relaciona con la decisión de condena que se profiriera en adversidad de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, al encontrar la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, que la sentencia dictada por el acusado el día 11 de

---

<sup>86</sup> A folios 46 a 145, C.O. 4, Fiscalía, se puede leer la sentencia condenatoria emitida el 22 de junio de 2012 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dictada en adversidad de LFBA.

<sup>87</sup> A manera de simple ejemplo, identificar que el verdadero nombre del comandante del Grupo Contrainsurgente Wayuu, alias RAMIRO, era CARLOS ALBERTO SOSA CASTRO, y en su denuncia explicar por qué razón lo supo (folio 18, C.O. 1, Fiscalía), o señalar con claridad cuál era el cuadro orgánico del mismo grupo, acantonado en el corregimiento de Palomino, municipio de Dibulla en La Guajira (folios 31 y 33, C.O. 1, Fiscalía).

octubre de 2004, en el caso seguido a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, dentro del radicado 2004-00021, por el punible de concierto para delinquir, constituyó una providencia manifiestamente contraria a la ley.

Recuérdese que la tipicidad objetiva del delito de prevaricato por acción, conforme a la hipótesis normativa establecida en el artículo 413 del CP, reclama un sujeto agente calificado, como que no puede ser otro distinto al *servidor público*, un verbo rector: *proferir*, y dos ingredientes normativos asaz diferenciados: (i) «*resolución, dictamen o concepto*», y, (ii) «*manifiestamente contrario a la ley*».

En cuanto a éste último tópico, la Sala tiene como criterio que su configuración alberga la valoración de los fundamentos jurídicos que el servidor público expuso en el acto judicial o administrativo (o la ausencia de ellos), aunado al análisis de las específicas circunstancias por las cuales lo adoptó y de los elementos de juicio con que contaba al momento de ser proferido<sup>88</sup>.

Una decisión es «*manifiestamente contraria a la ley*» cuando «*la contradicción entre lo demandado por la ley y lo resuelto sea notoria, grosera o de tal grado ostensible que se muestre de bulto con la sola comparación de la norma que debía aplicarse*»<sup>89</sup>. Dicho de otro modo, no puede ser el resultado de elocuentes y refinadas interpretaciones, complejas disertaciones o intrincadas elucubraciones y debe develarse coruscante con la sola comparación de la norma que debía aplicarse al momento de realización de la conducta cuestionada.

Acerca del ingrediente manifiestamente contrario a la ley ínsito en la norma, la jurisprudencia ha entendido que de él se valió el legislador para denotar la importancia de que no sea la divergencia entre la ley y la decisión a analizar el aspecto a cuestionar a través del derecho represivo; más que eso, es la inmediatez con la que se pueda detectar esa disonancia la que provoca la crítica, pues si dicho descubrimiento se retarda porque involucra una actividad intelectual de compleja estirpe, el componente que aquí se trata de explicar carecería de adecuación al respectivo evento.

Es decir, si la detección se da apenas con breve y desapasionado examen, sin recurrir ni siquiera a la media medida de los análisis que se utilizan en diferente escenario para tratar de obtener un dato concluyente, la exigencia legal surgirá de manera irrefutable.

Mientras no suceda así, mal podría recaer sobre el acto demandado el estigma de rutilantemente ilegal y, en consecuencia, catalogar la acción de típica. Por tanto, se excluyen del objeto de

---

<sup>88</sup> Cfr. CSJ SP, 8 nov. 2001, rad. 13956. Criterio reiterado en el mismo sentido en sentencias de 25 abr. 2007, rad. 27062, 22 abr. 2009, rad. 28745, 16 mar. y 31 de may. 2011, rads. 35037 y 34112, respectivamente, y 27 jun. 2012, rad. 37733, entre otras.

<sup>89</sup> CSJ, SP, 15 abr. 1993.

reproche penal, todas aquellas decisiones respecto de las cuales pudiere existir discusión sobre su acierto o legalidad, diferencias de criterio, interpretaciones o equivocaciones despojadas del ánimo de violar la ley.

Frente a ello, la Corte ha establecido que:

*El delito de prevaricato no se tipifica por la ocurrencia de una simple equivocación valorativa de las pruebas ni por la interpretación infortunada de unas normas, como tampoco puede proyectarse en el acierto o desacierto de la determinación que se investiga, tema restringido al estudio y decisión de las instancias, constituyendo la verdadera esencia del tipo de prevaricato activo tanto la ocurrencia de un actuar malicioso dentro del cual el sujeto agente se aparta de manera consciente del deber funcional que le estaba impuesto, como la existencia objetiva de una decisión abiertamente opuesta a aquella que le ordenaba o autorizaba la ley, lo que implica el análisis retrospectivo de la situación fáctica que debía resolverse<sup>90</sup>.*

De antaño la jurisprudencia de la Sala ha entendido que la simple contrariedad entre el acto jurídico y la ley no resulta suficiente, sino que se requiere una evidente «*discrepancia entre lo decidido por un funcionario público y lo que debió decidir, o como tantas veces se ha dicho, entre el derecho que debió aplicar y el que aplicó*»<sup>91</sup>.

De la misma forma, la Corte reitera que el análisis de contradicción entre lo decidido y la ley debe hacerse mediante un juicio de verificación *ex ante*; por tanto, imperioso resulta al fallador ubicarse al momento en que el servidor público emitió la resolución, el dictamen o el concepto y examinar las circunstancias por él conocidas, siendo, en consecuencia, improcedente un juicio *ex post* con nuevos elementos y conocimientos.

Procede, entonces, la Sala, a realizar un recuento de los hechos y de las pruebas adosadas a la actuación, con miras a determinar si en efecto está o no demostrado el punible de prevaricato por acción agravado.

En este orden, la labor que ha de emprender la Colegiatura reside en verificar, acorde con las pruebas legal y oportunamente aportadas al proceso, si la conducta de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, se adecúa al comportamiento típico por el que fuera inculpado.

La Sala encuentra que las consideraciones del Tribunal para condenar al procesado por el delito de prevaricato por acción agravado, se ajustan a lo probado en el juicio oral, razón por la cual, se impartirá confirmación, por las razones que a continuación se expondrán.

---

<sup>90</sup> CSJ SP, 5 dic. 2009, rad. 27290.

<sup>91</sup> CSP, AP 25 oct. 1979.

El artículo 232 del CPP, advierte que no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y la responsabilidad del procesado.

Contrastados los fundamentos de la sentencia proferida por el aquí acusado el 11 de octubre de 2004, con los medios de conocimiento que tuvo a su disposición, salta a la vista la ilegalidad de la determinación adoptada, pues a pesar de evidenciar los elementos materiales existentes en el expediente, en sesgada apreciación, se apartó de criterios de valoración probatoria, para negar la demostración de los presupuestos procesales para condenar.

El fallo absolutorio proferido por **SIERRA GUTIÉRREZ**, sintetizó los hechos allí investigados, de la siguiente manera<sup>92</sup>:

*Se sabe de autos que el día 1° de julio del año dos mil tres 2.003, fue retenido el señor conocido con el alias Andrés, quien según información suministrada por una fuente humana, pertenecía a las Autodefensas Unidas de Colombia y lidera las AUC que tienen su accionar en Riohacha. Una vez en las instalaciones de la SIJIN fue reconocido por los señores FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y [...], menor de edad, quienes se entregaron voluntariamente y se encuentran acogidos al programa de reinserción establecido por el Gobierno Nacional, quienes manifestaron en forma verbal y voluntaria conocer a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, como miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia y jefe de las milicias urbanas que operan en la ciudad de Riohacha, que lo conocen con el alias de Andrés; que lo vieron en una reunión de jefes de las autodefensas en el corregimiento de Palomino en el mes de noviembre de 2.002, en una base escuela en el Alto de San Jorge además se le ha visto en repetidas ocasiones con el comandante Fercho.*

Como la sentencia tildada de prevaricadora no los enuncia de manera concreta, así como tampoco lo hace la providencia de primer grado que ahora se examina por vía de apelación, la Sala habrá de reparar en las pruebas recaudadas al interior del proceso seguido en contra de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA. Ellas se concretan en:

1). Informe de policía judicial n.º 0166 de fecha 02 de julio de 2003, por medio del cual se deja a disposición de la fiscalía de turno de disponibilidad de Riohacha, al capturado CARVAJAL TABORDA, alias ANDRÉS, señalado de ser miembro del grupo AUTODEFENSAS UNIDAS DE COLOMBIA y jefe de milicias urbanas en la ciudad de Riohacha, al que se anexa, entre otros, componente orgánico del Frente Contrainsurgente Wayuu de las AUC<sup>93</sup>;

2). Declaraciones juradas de FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., fechadas 03 de julio de 2003, recepcionadas por la Fiscalía

---

<sup>92</sup> Folio 200, Cuaderno Anexo 4, Fiscalía.

<sup>93</sup> Folios 1 a 12, Cuaderno Anexo 3, Fiscalía.

Segunda Delegada ante los Juzgados Municipales de Riohacha, en turno de disponibilidad<sup>94</sup>;

3). Diligencia de reconocimiento en fila de personas, de fecha 9 de julio de 2003, adelantada por la Fiscalía Tercera Delegada ante los Juzgados Especializados de Riohacha, en la que los mencionados MADRIAGA y G.R., en presencia de Agente del Ministerio Público y abogado defensor, reconocen al señor CARVAJAL TABORDA, como el jefe de la red urbana de las autodefensas en la ciudad de Riohacha<sup>95</sup>;

4). Registro decadactilar y fotográfico del procesado CARVAJAL TABORDA, existente en el archivo de personas vinculadas judicialmente, Sección Criminalística del CTI de Riohacha<sup>96</sup>;

5). Oficio n.º 0309-02, fechado 03 de septiembre de 2003, expedido por la Oficina de Judicializaciones, Departamento de Policía Guajira, que da cuenta que FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., los días 1º y 26 de junio de 2003, respectivamente, se presentaron a dichas instalaciones policiales manifestando su deseo de acogerse al Decreto 128 de 2003<sup>97 98</sup>;

6). Certificación No. 1116-03 de fecha 14 de julio de 2003, expedida por el CODA<sup>99</sup>, correspondiente a la pertenencia de FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA «a una organización armada al margen de la ley», y su posterior desmovilización y voluntad de abandonarla<sup>100</sup>;

7). Declaraciones juradas de OLADIER DE JESÚS AREIZA URIBE y HÉCTOR JAIME MESA MUÑETÓN, rendidas el 21 de noviembre de 2003, relacionadas con la presunta actividad comercial a la cual se dedicaba CARVAJAL TABORDA en el municipio de Bello (Antioquia)<sup>101</sup>;

8). Declaración jurada de JESÚS MARÍA JARAMILLO PRECIADO, rendida el 21 de noviembre de 2003, en la que mencionó que en el mes de junio del mismo año, estuvo detenido junto con CARVAJAL TABORDA en Riohacha, y en el sitio de reclusión oyó decir «a los carceleros» que a unos «pelaos» que él conocía como GONZALO, y a otro del que sólo dijo su apodo, los estaban obligando para que declararan en contra de JAIME CARVAJAL<sup>102</sup>;

9). Declaración jurada de HÉCTOR GALÁN ANGARITA, rendida el 21 de noviembre de 2003. En ella expresó que a finales del mes de junio del mismo año, estuvo retenido, junto con CARVAJAL TABORDA, en los calabozos de la policía en Riohacha, y allí escuchó al Mayor de la

---

<sup>94</sup> Folios 21 a 27, *ib.*

<sup>95</sup> Folios 44 a 48, *ib.*

<sup>96</sup> Folios 69 a 72, *ib.*

<sup>97</sup> *Por el cual se reglamenta la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y la Ley 782 de 2002 en materia de reincorporación a la sociedad civil.*

<sup>98</sup> Folio 75, *ib.*

<sup>99</sup> Comité Operativo para la Dejación de las Armas.

<sup>100</sup> Folio 75, *ib.*

<sup>101</sup> Folios 120 y 121 y 125 a 127, *ib.*

<sup>102</sup> Folios 122 a 124, *ib.*

Policía ROA DUARTE, hablar con un agente de la misma institución, en el entendido que con los reinsertados «*JOSÉ FRANCISCO MARRIAGA y G.R.*» (sic), involucrarían a JAIME CARVAJAL en paramilitarismo, así como lo estaban haciendo con él. Señaló, además, que no entiende cómo dichos sujetos hacían esas sindicaciones si él los conocía años atrás y sabía que eran unos simples viciosos o vagos, que no pertenecían a la organización.

Imperioso resulta precisar que, de la foliatura se desprende que a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Riohacha y GAULA, también le adelantaba investigación por el punible de extorsión agravada y concierto para delinquir, bajo el radicado 19.839, razón por la que en proveído de fecha 13 de enero de 2004<sup>103</sup>, se ordenó que dicho expediente se integrara a la investigación seguida en la Fiscalía Tercera Homóloga.

Del entonces radicado 19.839, se desprenden nuevos elementos probatorios, así:

1). Denuncia n.º 128 de fecha 24 de diciembre de 2002, instaurada por el señor GUSTAVO JOSÉ QUINTERO CABARCAS ante la Subdirección Antisecuestro GAULA Magdalena por el delito de extorsión, y en el que se señala a alias ANDRÉS como sindicado<sup>104</sup>;

2). Informe de policía judicial n.º 0043 de fecha 10 de marzo de 2003, referido, entre otros aspectos, a hacer mención que por labores de inteligencia, se conoció que el alias de ANDRÉS correspondía a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA<sup>105</sup>;

3). Informe n.º 0619 UPJ/CTI, calendado 24 de marzo de 2003, cuyo objeto era lograr la posible individualización de los autores o partícipes del punible de extorsión del cual fuera víctima el señor GUSTAVO JOSÉ QUINTERO CABARCAS, estableciéndose que la descripción física suministrada por el denunciante, coincide con los registros que en la Seccional del CTI de Riohacha se tenían de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, alias ANDRÉS<sup>106</sup>;

4). Diligencia de ratificación y ampliación del Informe de Policía Judicial n.º 0043, la cual fuera efectuada el día 21 de julio de 2003 por GEOVANNY ALEXANDER DUARTE ROA<sup>107</sup>;

5). Declaraciones juradas de FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., fechadas 23 de julio de 2003<sup>108</sup>.

---

<sup>103</sup> Folio 114, Cuaderno Anexo 4, Fiscalía.

<sup>104</sup> Folios 3 y 4, *ib.*

<sup>105</sup> Folios 7 y 8, *ib.*

<sup>106</sup> Folios 13 a 15, *ib.*

<sup>107</sup> Folios 52 y 53, *ib.*

<sup>108</sup> Folios 60 a 62, *ib.*

En la vista pública, además del interrogatorio practicado al sindicado CARVAJAL TABORDA, conforme a lo previsto en el inciso 1° del artículo 403 del CPP, se escuchó en declaración a ROGER FELLIZOLA GARCÍA<sup>109</sup>, quien, en lo fundamental, expuso que para el tiempo (primeros días del mes de julio de 2003) en que CARVAJAL TABORDA fue recluido en los calabozos de la SIJIN, llevaba 2 meses preso y allí pudo oír personalmente a un Mayor de apellido MEJÍA, hacer un comentario al Sargento VERGARA, en el sentido que *«habían traído unos reinsertados supuestamente y le estaban dedo (sic) a varias personas ahí a todo el que agarraban lo querían involucrar como paramilitar»*, y acentuó que se rumoraba en los calabozos que a JAIME CARVAJAL lo estaban implicando en paramilitarismo. Más adelante, al ser indagado por la defensa, indicó que oyó *«cuando le estaban diciendo a esos muchachos que dijeran eso porque a ellos los iban a llevar para no se (sic) donde (sic) y que le iban a dar unos privilegios»*, y por último, añadió que el Teniente ROA también hizo ese comentario en la SIJIN.

Frente a la prueba así recaudada, **SIERRA GUTIÉRREZ** se ocupó de desestimarla, al hacer alusión a los siguientes puntuales aspectos, a los que se referirá con fidelidad la Corte y que se derivan de la literalidad de la sentencia motejada de prevaricadora:

#### **7.2.1 Informe de policía judicial rendido por el Teniente GEOVANNY ALEXANDER DUARTE ROA**

Se refiere aquí el acusado al informe n.º 0166, por el cual se deja a disposición de la Fiscalía al detenido CARVAJAL TABORDA, acotando que *«sobre estos informe (sic) el legislador considera que solo servirán como orientadores de la investigación»*. Y a renglón seguido, añadió:

*[...] los informes de policía que primordialmente requieren de apoyo testimonial son los que se producen dentro de la etapa pre – procesal de investigación previa, ya que ellos se fundamentan normalmente en labores de inteligencia, en pesquisas, en informaciones que de terceros han llegado a oídos de las autoridades, que si bien muchas veces revelan situaciones objetivas que han verificado sus agentes, en otras, son producto de indagaciones con terceros, muchas veces indeterminadas, que estructuran conjeturas o apreciaciones que materialmente no son idóneos para fundar una prueba. (sic)*

En este ítem, ese fue el exclusivo sustento del enjuiciado en el fallo, lo que a no dudar corresponde a una fundamentación en demasía superficial, precaria o incompleta, en la medida que las razones de orden probatorio y jurídico argüidas, no alcanzan a traslucir el basamento del fallo.

Con evidente labilidad, se limitó el juez a efectuar una glosa (sin hacer la citación) de lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-392-2000, a propósito de la decisión de constitucionalidad del artículo 50 de la Ley 504 de 1999, que adicionó

---

<sup>109</sup> Folios 188 y 189, *ib.*

un inciso final al artículo 313 del Decreto 2700 de 1991, preceptiva que mantuvo vigencia en el artículo 314 de la Ley 600 de 2000.

Preciso resulta recordar que, la Sala tiene decantada una consistente jurisprudencia (CSJ SP, 6 oct. 2005, rad. 21196; 23 ag. 2006, rad. 24898; 23 abr. 2008, rad. 24102; 28 may. 2008, rad. 22959; 5 nov. 2008, rad. 27508; 11 mar. 2009, rad. 23410; 17 jun. 2009, rad. 27816; 6 jul. 2011, rad. 32597; 30 jul. 2012, rad. 33461; SP14499–2014, 23 oct. 2014, rad. 39538, entre otras), en el sentido que de acuerdo con la normatividad (Ley 600 de 2000, artículos 314, 315 y 316), las labores de Policía Judicial que en estricto rigor carecen de poder suasorio son las entrevistas o exposiciones recibidas por esos órganos a personas que tengan conocimiento acerca de la ocurrencia de una conducta punible, bien sea que esa actividad la ejecuten de manera previa a la judicialización del respectivo comportamiento, o con posterioridad a ello.

En ese orden, la Sala reafirma que al tenor del artículo 314 de la Ley 600 de 2000, ciertamente, el legislador faculta a los organismos de policía judicial, previo dar inicio formal a la investigación, realizar entrevistas y obtener exposiciones de informantes, sin embargo, incorpora restricciones a la aptitud probatoria de estos elementos de juicio, al indicar que serán tenidos en cuenta sólo como criterio orientador de la investigación, lo que en esencia significa que pueden ser utilizados como guía o referente para buscar nuevas pruebas, o lograr su autorización, mas no como evidencia de la responsabilidad penal de la persona implicada por ellos.

Por tanto, quizás se pueda entender (aunque así no se explicitó en el fallo absolutorio que se examina), que si sobre el informe de fecha 02 de julio de 2003, en lo relacionado con las entrevistas o exposiciones de los desmovilizados FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., pesaba una prohibición de valoración probatoria, la sentencia no podía ser elaborada con apoyo en el mismo, so pena de incurrir en infracción al principio de legalidad de la prueba, pues al apreciarlo estando vedado hacerlo, se le conferiría una eficacia que la ley no le otorga (CSJ SP, 10 nov. 2004, rad. 20429).

Por igual sendero se transita al hablar de su documento anejo denominado «*Componente Orgánico Frente Contrainsurgente Wayúu*» (sic), al parecer elaborado con base en la información obtenida por organismos de inteligencia del Estado, como quiera que se trata de un conjunto de datos y referencias, respecto de los cuales no se conoce su fuente, así que no se los puede poner en pie de igualdad con la información que ofrezca, por ejemplo, un testigo.

Con todo, lo que no comparte la Sala, es que por esa razón el acusado hubiese descartado de plano un cúmulo de pruebas que corroboraban las afirmaciones que se hicieran en el informe.

Por ejemplo, siguiendo con la temática de los informes que se hallan en el paginario, pretermitió el también informe de policía

judicial n.° 0043 de fecha 10 de marzo de 2003 (anterior al informe n.° 0166), que como atrás se relacionó, se refería, entre otros aspectos, a hacer mención que por labores de inteligencia, se conoció que el alias de ANDRÉS correspondía a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA.

El citado informe que GEOVANNY ALEXANDER DUARTE ROA rindió, previo iniciarse la investigación, se introdujo al proceso legalmente como prueba, pues así se advirtió en diligencia de ratificación y ampliación efectuada el día 21 de julio de 2003, en la que además de ratificarse en el contenido del mismo, se le interrogó sobre los resultados de sus labores investigativas, explicando también la existencia de dos desmovilizados de las AUC que podrían corroborar su aserto.

Ninguna mención le mereció el informe n.° 0619 UPJ/CTI, calendado 24 de marzo de 2003, elaborado por la Investigadora Judicial I del CTI de Riohacha, SOFÍA LEONOR GÓMEZ CARIAS, previa orden de trabajo n.° 0370 dentro del radicado 19.839, por el cual, a fin de lograr la individualización de los autores o partícipes del punible de extorsión del cual fuera víctima el señor GUSTAVO JOSÉ QUINTERO CABARCAS, se estableció que la descripción física suministrada por el denunciante, coincidía con los registros que en la Seccional del CTI de Riohacha, se tenían de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, alias ANDRÉS.

### **7.2.2 Declaraciones de los desmovilizados FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R.**

De ellos, manifestó que sus deposiciones no tenían el valor de prueba suficiente para demostrar la responsabilidad de CARVAJAL TABORDA, puesto que:

*[...] no existe certificación alguna dentro del informativo, que demuestre que estos hacían parte de algún grupo armado en especial Autodefensas, es decir no hay constancia a que (sic) entidad judicial, gubernativa o religiosa se entregaron, si presentaron al momento de su entrega cualquier clase de armas, uniformes o insignias que lo relacionaran con este grupo al cual pertenecían. No existe además dentro del expediente, que estos presuntos reinsertados hayan confesado alguna actividad dentro de ese grupo. Solo existe una certificación del CODA en donde se deja constancia que solo uno es reinsertado y que pertenecía a un grupo al margen de la ley, sin especificar a que (sic) grupo. Con todo esto, no puede el Despacho en este momento darle credibilidad a los testimonios rendidos por los señores [...] y FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA, máxime si se tiene en cuenta que a pesar de los beneficios prometidos por el Gobierno Nacional el primero de los nombrados, en la primera oportunidad decidió no aceptarlos, dándose a la huida; no puede este Despacho tampoco darle credibilidad a esa declaración rendida por el señor [...], puesto que la misma presenta contradicciones, una de ellas en el sentido de que manifiesta que el señor CARVAJAL TABORDA es de acento santandereano, cuando en realidad su acento es antioqueño [...]*  
(sic)

Y, más adelante, refiere una serie de interrogantes que, en su criterio, no fueron respondidos por la Fiscalía, ni se le dio la oportunidad de hacerlo a la defensa, quien no estuvo presente en las declaraciones, negándosele la oportunidad de interrogar.

Así, en el fallo se pregunta:

*[...] ¿porque (sic) al momento de entregarse no manifestaron todo lo que sabían con respecto a este grupo?, porque (sic) no denunciaron de inmediato y pusieron en conocimiento de las autoridades quienes (sic) eran los jefes paramilitares encargados de las milicias urbanas en Riohacha? ¿Por qué tuvieron que esperar ver a, según ellos, alias Andrés para sindicarlo como jefe paramilitar en Riohacha? ¿Por qué si su lugar de residencia era Perico Aguao en el Magdalena, se entregaron en la ciudad de Riohacha?*

La motivación del fallo absolutorio en este ítem se muestra aparente, falsa o sofisticada, en cuanto de manera flagrante se aparta de la verdad, y arriba a una conclusión jurídica distinta a la que objetiva y fidedignamente revelan las pruebas.

La hipótesis del aquí acusado, conforme a la cual, no existe prueba idónea para acreditar la militancia de los declarantes en las filas del Frente Contrainsurgente Wayuu de las AUC, constituye una afrenta directa contra el principio de libertad probatoria.

Exigir, en tal sentido, una prueba específica para inferir la calidad de desmovilizado, trastoca el amplio margen, en punto de libertad probatoria, del que dispone el fallador, en orden a acreditar ese supuesto de hecho concreto.

En el sistema procesal penal, el funcionario judicial está autorizado para acudir a cualquier medio de conocimiento que, habiendo sido practicado con el lleno de los requisitos legales, resulte conducente, pertinente y útil a fin de demostrar el hecho materia de investigación, sin más salvedad que la de valorarlo de forma singular y en conjunto con los demás elementos de convicción, siempre bajo el sometimiento a las reglas de la sana crítica.

Así, por ejemplo, si bien los certificados emitidos por el CODA, a través de los cuales se enlistan los miembros de organizaciones delictivas que se han sometido a procesos de desmovilización, pueden servir de prueba para demostrar en los testigos la calidad de la que se duele el acusado en el fallo por él proferido, también lo es que estos no pueden ser tenidos como únicos medios suasorios para arribar a dicho grado de convencimiento.

Por ende, es la propia declaración del testigo, en tanto resulte descriptiva, verosímil, coherente y congruente con otros hechos constatados en el expediente, la que resulta ser la más útil e idónea para otorgar o no credibilidad a los acontecimientos descritos o, como en este caso, a los señalamientos efectuados en contra de otro

militante, del que se dijo de forma categórica, era jefe de milicias urbanas de las autodefensas en la ciudad de Riohacha.

De la temática relacionada con la credibilidad de los testigos pertenecientes a organizaciones delictivas, ya se ocupó a espacio la Sala, cuando se analizó la estructuración del punible de concusión en el caso concreto, razón por la cual a dicha argumentación habrá de estarse.

Añádase que no puede olvidarse que para conocer la compleja estructura, funcionamiento y relaciones de organizaciones al margen de la ley, como son las denominadas autodefensas, la tarea se emprende inicialmente a partir de la información que suministran sus propios integrantes, al resultar obvio, que son éstos los que de primera mano conocen por dentro esas agrupaciones, sus estructuras jerarquizadas, y dentro de ellas, a quienes de alguna forma ejercen mando, como así lo describieron con riqueza descriptiva, FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R. en sus diferentes salidas, respecto de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA.

Por otra parte, en el expediente obra certificación No. 1116-03 de fecha 14 de julio de 2003, expedida por el CODA para el caso de FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA, en la que se hace constar su pertenencia a una organización armada al margen de la ley y su posterior desmovilización y voluntad de abandonarla.

El acusado **SIERRA GUTIÉRREZ** señaló en el fallo absolutorio que los reinsertados no precisaron o confesaron actividad alguna al interior del grupo, y que no existe constancia si al momento del acto de desmovilización hicieron entrega de armas, uniformes o insignias. Si bien esos aspectos, de haber obrado en el expediente, pudieran ser importantes o relevantes para dar mayor credibilidad al dicho de los declarantes, no puede olvidarse que sus testimonios versaron, además de un componente general relacionado con la pertenencia al grupo, de uno específico, que no era otro que el señalamiento de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, como jefe de milicias de la misma organización contrainsurgente y en ello se acentuó el interrogatorio respectivo.

Ahora, a pesar que en las deposiciones de fechas 03 y 23 de julio de 2003 no estuvo presente la defensa de CARVAJAL TABORDA, como así lo menciona en la sentencia el juez sindicado, soslayó el mismo de forma deliberada, que en la diligencia de reconocimiento en fila de personas de fecha 09 de julio de 2003, sí estuvo presente su abogado defensor y en la misma también se tomó declaración a los mencionados MADRIAGA y G.R., de nuevo sobre aspectos relacionados con su pertenencia al grupo y sobre la forma en que percibieron que CARVAJAL TABORDA se desempeñaba dentro de él como jefe de milicias urbanas.

Decir el funcionario judicial aquí investigado, que no existía dentro del expediente constancia relacionada con la «entidad judicial,

*gubernativa o religiosa»* a la que se entregaron MADRIAGA y G.R., es dejar en evidencia su disposición malintencionada de emitir decisión manifiestamente contraria a la ley, habida cuenta que en el sumario se puede avistar el oficio n.º 0309-02, fechado 03 de septiembre de 2003, expedido por la Oficina de Judicializaciones, Departamento de Policía Guajira, que da cuenta que FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R., los días 1º y 26 de junio de 2003, respectivamente, se presentaron a dichas instalaciones policiales manifestando su deseo de acogerse al Decreto 128 de 2003.

Igual predicamento puede hacerse, en lo relacionado con la falaz alusión de que G.R. no aceptó los beneficios ofrecidos por el Gobierno Nacional dentro del plan de desmovilización, dándose a la huida, si en cuenta se tiene que ello no obra en ninguna parte del sumario y desconociendo que, tratándose de un menor de edad<sup>110</sup>, más que victimarios, de antaño se les ha considerado víctimas del conflicto armado vivenciado en el suelo patrio; por lo mismo, la ruta para su rehabilitación, desmovilización y reintegración resulta ser disímil a la establecida para los mayores de edad. Así se establece desde el año 2003, cuando en el Capítulo V del propio Decreto 128<sup>111</sup>, se aborda lo relacionado con la *«protección y atención de los menores de edad desvinculados»*, y se refuerza con la Ley 833<sup>112</sup> *«por medio de la cual se aprueba el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados», adoptado en Nueva York, el veinticinco (25) de mayo de dos mil (2000)»*, legislación ya vigente al momento en que se dictó la sentencia a favor de CARVAJAL TABORDA.

Por demás, en cuanto al tópico relacionado con los interrogantes que efectuara el enjuiciado en la sentencia prevaricadora y, la insular y anodina inconsistencia de G.R. en su testimonio, cuando mencionó que alias ANDRÉS tenía acento santandereano, cuando el mismo es antioqueño, el Tribunal *a quo* con suma claridad así se refirió:

*Hacer exigencias del tipo caprichosas e infundadas para restarle credibilidad a la prueba testimonial, esgrimiendo apreciaciones del por qué al momento de la entrega no dijeron todo lo que sabían respecto del grupo, no denunciaron de inmediato a los jefes y esperar a ver a “ANDRES” para sindicarlo como jefe paramilitar, y no entregarse en su lugar de residencia y hacerlo en esta ciudad; lo que muestra es el afán protervo del juez de consolidar una decisión totalmente apartada de la realidad probatoria, pues esos temas resultan irrelevantes en la valoración de la prueba, y además porque nada dice que eso no se haya hecho en el escenario de los procedimientos (sic) administrativos y judiciales adecuados en materia de reinserción; de cuya información es tributario el proceso penal y no a la inversa.*

---

<sup>110</sup> Para el presente caso, adolescente de 17 años de edad.

<sup>111</sup> Expedido el 22 de enero de 2003, cuya publicación se efectuó en el Diario Oficial n.º 45.073 del 24 del mismo mes y año.

<sup>112</sup> Expedida el 10 de julio de 2003, publicada en el Diario Oficial n.º 45.248 del 14 del mismo mes y año.

*Desde luego que la sindicación a una persona a quien solo se sabe el “alias”, ha de hacerse cuando se le ve nuevamente de manera personal por videos o fotografías o por relación de características morfológicas; que dado como se presentan aquí los hechos, es como se produce la sindicación. Además encarna una subjetividad extrema que se exija que la entrega de un reinsertado se haga en su lugar de residencia y no en la ciudad en donde ha delinquido, esto no es más que una excusa pueril del juez de su manifiesta intención de prevaricar.*

*La contrariedad manifiesta de la decisión con el acervo probatorio, se evidencia y llega a un punto culminante, cuando se afirma que los testigos en su calidad de reinsertados no confesaron actividad dentro de ese grupo; contrario a esa afirmación, las mentadas declaraciones señalan cuales (sic) fueron las acciones y tareas realizadas por ellos en dicha organización, quienes (sic) fueron sus mandos, los lugares en donde operaron, las armas que usaron, los escenarios en los cuales participaron, con las personas que interactuaron en los mismos, todo lo cual deja evidenciado que la decisión del juez falseo (sic) la realidad para consolidar una decisión ostensiblemente contraria a la realidad que indica la prueba.*

*Por otro lado irrelevante, en punto de valoración de la prueba testimonial, resulta el hecho que el joven [...] haya tenido la imprecisión de que el acento de CARVAJAL TABORDA sea santandereano cuando el que le correspondía era el antioqueño, pues existe una plena identificación e individualización a partir de la cual lo que hay que concluir es (sic) se trataba de la persona a quien le hacían los cargos, que además corroboró en diligencia de reconocimiento en fila de personas.*

### **7.2.3 Del reconocimiento en fila de personas**

La fundamentación del aquí acusado en su providencia, fue del siguiente tenor:

*Ahora, con respecto al reconocimiento en fila de personas, llevado a cabo por los dos presuntos reinsertados, estima el Despacho que a este no puede dársele validez alguna, tal como lo afirma la defensa, en virtud de que ya estos declarantes, con anterioridad lo habían reconocido según consta en el informe de policía obrante a folio 1 y 2 del c. o., y ese reconocimiento obviamente tenía que arrojar resultados negativos para los intereses del procesado.*

Reza el artículo 303 del CPP, que «todo aquel que incrimine a una persona determinada podrá reconocerla cuando ello sea necesario», estableciendo, a continuación, los requisitos esenciales de la diligencia de reconocimiento en fila de personas.

En relación con dicha actuación, la misma se circunscribe a un acto por el cual se busca establecer la identidad de una persona, singularizada de haber participado en la comisión de un delito, a través de quien realiza la sindicación y que es puesta en contacto visual con ella.

Esta Corporación ha sostenido de manera pacífica y reiterada (CSJ SP, 22 jun. 2000, rad. 12304; 12 sep. 2002, rads. 13571 y 16960; 10 abr. 2003, rad. 16485; 19 sep. 2003, rad. 15642; 10 mar. 2004, rad. 14444; 24 jun. 2004, rad. 18831; 28 jul. 2008, rad. 29055; 22 jul. 2009, rad. 31614; AP5794–2014, 24 sep. 2014, rad. 40513; SP5281–2015, 29 abr. 2015, rad. 42072) que, si bien la diligencia de reconocimiento en fila de personas es un acto procesal con entidad jurídica propia, no tiene en la legislación procesal penal la categoría de prueba autónoma, toda vez que se reconoce su íntima ligazón con el testimonio y, por tanto, su condición de prueba derivada, complemento o manifestación de la prueba testimonial.

En el caso concreto, el acusado **SIERRA GUTIÉRREZ** desechó por «*inválido*» el reconocimiento en fila de personas que FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R. hicieron de JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA el día 9 de julio de 2003, bajo la llana manifestación de que ellos con anterioridad ya lo habían reconocido, según consta en el informe de policía judicial n.º 0166.

Desoyó así el juez, lo que ya la Corte había advertido en su jurisprudencia (CSJ SP, 12 sep. 2002, rad. 16960), en el sentido que la circunstancia de haber visto al imputado antes del reconocimiento, ya personalmente, ora a través de imágenes (fotografías o tomas de televisión, por ejemplo), no afecta, de suyo, la validez jurídica del reconocimiento, ni lo torna ineficaz.

En la sentencia acabada de citar, así se explicó:

*La prueba, cuando esta última situación se presenta, será jurídicamente válida, y el Juez podrá valorarla, solo que deberá hacerlo con sujeción estricta a los postulados de la reglas de la sana crítica, tomando en cuenta los antecedentes que pueden incidir en su fuerza demostrativa, pues no es lo mismo que los recuerdos del testigo permanezcan exentos de interferencias, a que hayan sido reforzados con nuevas imágenes, capaces de incidir en la percepción del testigo.*

Como así lo aludiera la primera instancia, ningún esfuerzo valorativo realizó **SIERRA GUTIÉRREZ** en punto del reconocimiento en fila de personas, que hacer que le era imperativo conforme al postulado del artículo 238 del CPP.

Al momento de ponderar el contenido de la prueba testimonial, y resaltar de ella su capacidad suasoria frente a los hechos que se pretende demostrar, cada una de las declaraciones vertidas por el testigo se integran en unidad probatoria, a la que, como ya se dijera, se incorporan los reconocimientos en fila de personas, por quien intervino en ellos.

El reconocimiento en fila de personas, parte del supuesto que a una persona determinada se le ha hecho alguna incriminación, tal como se desprende de la redacción gramatical del artículo 303 del CPP, y sólo así es posible practicar la referida diligencia, porque, de lo

contrario, si no se supiera a quien se pretende reconocer, no habría lugar a su diligenciamiento.

Así las cosas, a pesar que en el asunto *sub examine* los testigos vieron en las dependencias de la SIJIN de Riohacha a CARVAJAL TABORDA, pues así se desprende del informe n.º 0166 (lo que de paso, permite colegir el actuar fuera de sospecha en el procedimiento policial), este suceso, conforme al contexto fáctico que arroja el expediente, se produjo en el momento en que éste fuera capturado el día 1º de julio de 2003, fecha para la cual, MADRIAGA y G.R. se hallaban bajo protección del Estado, en razón a su desmovilización los días 1º y 26 de junio de 2003.

En aquellas instalaciones, es donde logran distinguir a quien solo conocían por su alias de ANDRÉS, pero del que no tenían dudas, formaba parte de las autodefensas con zona de influencia en La Guajira, por tratarse de un jefe de milicias urbanas de Riohacha.

A pesar del avistamiento, los recuerdos de los testigos permanecieron exentos de interferencias y no podría decirse que sufrieron tropiezo por haber sido reforzados con nuevas imágenes o señalamientos antes de la diligencia en fila de personas, capaces de incidir en su percepción, pues bastante diciente resultó el hecho de que, habiendo dado al inicio del reconocimiento, unas características comunes de la persona a reconocer, verbigracia, su tez blanca, estatura media a alta, contextura gruesa, cabello negro «engajado», entre otras, coincidieron en una facción bien particular: el ser «bigotón», mostacho que para el momento de la diligencia ya no tenía, y aun así pudieron identificarlo como alias ANDRÉS, el mismo que al decir su nombre, resultó ser JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA.

Dicho de otro modo, de haberse efectuado una intromisión en la percepción de los testigos por los agentes de policía judicial, por un señalamiento o reconocimiento previo a la diligencia en fila de personas, esa característica del sujeto a reconocer, bien pudo ser omitida por los testigos, para dar la apariencia de total coincidencia al momento de señalar a la persona en el trámite establecido en el artículo 303. Por el contrario, declararon lo que de él recordaban en su fisonomía, y en cuanto lo vieron, dicha peculiaridad pudo ser notada y así se plasmó en el acta correspondiente.

Lo cierto es que en el presente caso, el acusado abiertamente dejó de valorar el reconocimiento en fila de personas que sucedió a la captura de CARVAJAL TABORDA, diligencia a través de la cual los testigos desmovilizados no hicieron más que reiterar la incriminación que ya habían efectuado en sus declaraciones anteriores, en contra de la persona que identificaron como alias ANDRÉS, jefe de milicias urbanas de las AUC en Riohacha; reconocimiento que, por demás, se cumplió con el pleno de los presupuestos establecidos para el efecto

en la norma procesal penal y en la que participaron el abogado defensor<sup>113</sup> del reconocido y agente del Ministerio Público<sup>114</sup>.

Ahora, en lo que toca al argumento de la defensa como sujeto procesal apelante, en el sentido de justificar la conducta de su procurado al decir que lo esgrimido por él en la sentencia, puede tenerse como reflexión razonable, al punto que el legislador la consagró con posterioridad en el artículo 253, numeral 5° de la Ley 906 de 2004, como una regla en el reconocimiento en fila de personas, dígase que ni siquiera por esa vía podría tenerse como válido su descargo; primero, porque ya el tópico había sido tratado por la Corte (como atrás se viera), y si lo pretendido era exponer una interpretación que consideraba más ajustada al rigor jurídico, así debió explicarse. Y, segundo, porque lo que con claridad establece la regla quinta del artículo 253 de la Ley 906 de 2004, es que *«tampoco podrá el testigo observar al indiciado, ni a los demás integrantes de la fila de personas, antes de que se inicie el procedimiento»* [subrayado fuera de texto], supuesto distinto al aquí examinado.

Pasando a otro plano, no puede pasar inadvertido por la Sala, lo recaudado en el expediente como pruebas de descargo, aspecto abordado por el Tribunal *a quo*, pues a pesar que el juez **SIERRA GUTIÉRREZ** de ellas no se ocupó en su sentencia, dicho proceder sólo refleja su palmario ánimo prevaricador, al ignorar prueba testimonial, que al ser escrutada bajo el rigor que le era propio, hacía más creíble el dicho de los testigos de cargo, razón por la que omitió deliberadamente su valoración.

Así, entonces, de haberse referido a dicha prueba, hubiera podido percibir con facilidad que:

(i) JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, a través de sus diferentes salidas procesales, siempre se mostró ajeno a los hechos por los que era sindicado, sin embargo, en todas ellas incurrió en serias imprecisiones, como primero decir que era un campesino, dedicado a la agricultura en una finca de su padre, que no conocía Maicao, que de La Guajira si acaso había estado en Riohacha, donde se encontraba de paso al momento de su captura<sup>115</sup>, para luego acomodar su versión de que se trataba de un comerciante de Bello (Antioquia), que acostumbraba a comprar ropa en Maicao y llevarla a Bello, era un empleado que vendía ropa en un almacén (del que no recordó el nombre a pesar de llevar varios años en dicha labor) del Centro Comercial Bello<sup>116</sup>, para finalmente indicar que era comerciante, pero llevando zapatos desde Maicao hasta Medellín, que

---

<sup>113</sup> Para aquel momento, el doctor CRISTIAN ARREGOCÉS PINTO.

<sup>114</sup> Del acta vista a folios 44 a 48, Cuaderno Anexo 3, Fiscalía, se desprende que cumplió tal calidad el Procurador Judicial II Penal, WISTON DE JESÚS ARAUJO RAMÍREZ.

<sup>115</sup> Diligencia de indagatoria de fecha 3 de julio de 2003, vista a folios 30 a 33, Cuaderno Anexo 3, Fiscalía.

<sup>116</sup> Diligencia de ampliación de indagatoria de fecha 22 de octubre de 2003, vista a folios 98 a 101, *ib.*

fue capturado en el año 2001 en Maicao cuando portaba una pistola, que su labor era la de cobrador de cartera en el almacén de la señora NANCY y que a La Guajira sólo había viajado en dos oportunidades<sup>117</sup>.

(ii) Aunado a las contradicciones que a simple vista se advierten, en el paginario también existe información que da cuenta que CARVAJAL TABORDA fue capturado el día 19 de agosto de 2002 por el punible de porte ilegal de arma de fuego, y al día siguiente se le recibió en injurada, en la que manifestó residir en el barrio «Coquivacoa, detrás de Texas», en la ciudad de Riohacha<sup>118</sup>.

(iii) Las declaraciones juradas de OLADIER DE JESÚS AREIZA URIBE y HÉCTOR JAIME MESA MUÑETÓN, poco o nada sirvieron para el propósito de CARVAJAL TABORDA, en el entendido que el primero mencionó que, más que un empleado, él era un socio de varios almacenes de ropa en Bello y que estaba pendiente de la cartera, es decir, de cobrar la mercancía que se fiaba, y el segundo, lo refirió como un empleado suyo, «recogedor de cartera», que en los cinco años que trabajó a su servicio, sólo se ausentó una vez en el mes de junio de 2003 para realizar una diligencia personal, pero no regresó a trabajar y que nunca le compró mercancía a JAIME CARVAJAL pues él era su empleado.

(iv) Sospechosos se muestran los testimonios de JESÚS MARÍA JARAMILLO PRECIADO, HÉCTOR GALÁN ANGARITA y ROGER FELLIZOLA GARCÍA, quienes manifestaron haber escuchado decir que a CARVAJAL TABORDA lo querían involucrar en paramilitarismo y para ello se servirían de los desmovilizados FRANCISCO ANTONIO MADRIAGA y G.R.; el dicho del primero de ellos, basado en rumores y los restantes, bajo el supuesto de haber escuchado decirlo en varias ocasiones y a diferentes agentes policiales en el sitio de reclusión, situación poco creíble, pues si de lo que se trataba era de realizar un procedimiento irregular por los miembros de la policía judicial, riñe con la lógica que ello se comentara delante de personas capturadas y eventualmente perjudicadas con el perverso plan, toda vez que la experiencia enseña que, para tan protervo menester, lo más seguro era utilizar un entorno privado o íntimo.

Además, téngase en cuenta que de GALÁN ANGARITA se percibe ánimo vindicativo ya que también había sido objeto de señalamientos por paramilitarismo y homicidio por parte de los aludidos testigos, a pesar que con posterioridad saliera bien librado en la Fiscalía, al no lograr comprobarse que a quien los desmovilizados señalaban como alias BETO GALÁN era el mismo HÉCTOR GALÁN ANGARITA, pues, curiosamente, en su caso nunca se realizó reconocimiento en fila de personas, a fin de lograr individualizarlo e identificarlo.

---

<sup>117</sup> Audiencia pública celebrada en el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Riohacha el día 16 de septiembre de 2004, vista a folios 185 a 188, Cuaderno Anexo 4, Fiscalía.

<sup>118</sup> Folios 72 y 136 a 139, Cuaderno Anexo 3, Fiscalía.

También plasmó el acusado en su fallo, que no entiende cómo la Fiscalía dejó de practicar pruebas que hubieran permitido la demostración inequívoca de responsabilidad de CARVAJAL TABORDA en el delito de concierto para delinquir, por ejemplo, ordenar misión de trabajo a los lugares donde fue visto según los declarantes, o inspeccionar los mismos a fin de verificar su existencia, en especial, los campos de entrenamiento mencionados por los desmovilizados.

Con todo, no reparó el funcionario judicial en que, si era del criterio que dichos medios de convicción resultaban trascendentes para la resolución del caso concreto, al extremo que podían obligarlo a mutar la sentencia absolutoria, era su deber buscar la determinación de la verdad real mediante el decreto oficioso de pruebas, a efecto de averiguar las circunstancias demostrativas de la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del procesado, tal y como meridianamente lo refiere el principio general probatorio establecido en el artículo 234 del CPP.

Se hacía imperativo en su caso, si consideraba útiles y conducentes los soportes materiales probatorios echados de menos en la labor de la Fiscalía, que en la trayectoria ignorancia–duda–certeza, como búsqueda del saber, en orden a determinar la verdad real, hubiera ejercido la facultad oficiosa de prueba, pues según su dicho, de haberse allegado dichos elementos suasorios como hipótesis verificadas, ello habría incidido sustancialmente en el sentido de la sentencia.

Tampoco le mereció ninguna mención, el coincidente y gravísimo hecho, que el aparato telefónico «marca Nokia 5125 serie No. 07406487631»<sup>119</sup>, incautado al sindicado CARVAJAL TABORDA al momento de su captura en el mes de julio de 2003, fuera hurtado junto con otros elementos de diferentes procesos adelantados por Fiscalías Especializadas de Riohacha, conforme a denuncia de los hechos que hiciera en el mes de octubre de 2003 el Fiscal asignado al caso<sup>120</sup>, dispositivo de particular importancia como quiera que de él se había ordenado practicar experticia técnica desde la apertura de instrucción.

Puestas así las cosas, la única forma en que se entiende el haber omitido o ignorado valorar por completo el contenido material de los anteriores medios de convicción que hacen parte de la actuación, es el hecho de no quedar en evidencia ante la contundencia de la prueba incriminatoria en adversidad de CARVAJAL TABORDA, que no le señalaba el camino de la absolución; en su lugar, revelaba la condena como la decisión ajustada a derecho.

Es claro para la Sala que los argumentos forzosamente hilvanados por **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** y que cimentaron el fallo absolutorio cuestionado, lejos de representar un desatino

---

<sup>119</sup> Folios 1 y 2 y 13 a 14, Cuaderno Anexo 3, Fiscalía.

<sup>120</sup> Folios 131 a 134, Cuaderno Anexo 4, Fiscalía.

causado por el error o la inadecuada valoración probatoria, enseñan una tergiversación y omisión grosera de las pruebas que sustentaron la acusación de la Fiscalía, así como de las reglas de la sana crítica.

Ante dicho panorama, la verdad se mostraba irrefutable, por tanto, el Juez ahora procesado, no podía concluir que había razones para absolver a JAIME ALONSO CARVAJAL TABORDA, cuando tal y como se desprende de los elementos arrojados a la actuación, la declaración de responsabilidad resultaba inconcusa.

La motivación de las decisiones judiciales facilita verificar su acierto y de contera demostrar que no fue acomodada o arbitraria, y que se aviene al ordenamiento jurídico. Por ende, la notoria contradicción de la decisión con la ley, no solo se configura cuando la argumentación jurídica arroja conclusiones manifiestamente opuestas a lo que muestran las pruebas o al derecho bajo el cual debe resolverse el caso, sino además, cuando la providencia carece de motivación. En sentencia CSJ SP134–2016, 20 ene. 2016, rad. 46806, así se señaló por esta Colegiatura:

*[...] para que el acto, la decisión o el concepto del funcionario público sea manifiestamente contrario a la ley, debe reflejar su oposición al mandato jurídico en forma clara y abierta, revelándose objetivamente que es producto del simple capricho, de la mera arbitrariedad, como cuando se advierte por la carencia de sustento fáctico y jurídico, el desconocimiento burdo y mal intencionado del marco normativo.*

*En similar sentido se pronunció la Sala en sentencia del 23 de febrero de 2006, radicado 23901<sup>121</sup>, al señalar:*

*La conceptualización de la contrariedad manifiesta de la resolución con la ley hace relación entonces a las decisiones que sin ninguna reflexión o con ellas ofrecen conclusiones opuestas a lo que muestran las pruebas o al derecho bajo el cual debe resolverse el asunto, de tal suerte que el reconocimiento que se haga resulta arbitrario y caprichoso al provenir de una deliberada y mal intencionada voluntad del servidor público por contravenir el ordenamiento jurídico.*

Recientemente (CSJ SP2181–2017, 15 feb. 2017, rad. 41240), se recordó que *«las providencias judiciales no pueden ser una simple sumatoria arbitraria de motivos y argumentos, sino que requiere una arquitectura de construcción argumentativa excelsa, principal muestra de lealtad del juez hacia la comunidad y hacia los sujetos procesales»<sup>122</sup>*. Y en la misma providencia, se añadió que:

*«[...] el deber de motivar no se entiende cumplido con la simple y llana expresión de lo decidido por el funcionario judicial, pues constituye exigencia infranqueable “la indicación clara, expresa e indudable de su argumentación, con soporte en las pruebas y en los preceptos aplicados en cada asunto,*

<sup>121</sup> Pronunciamiento reiterado por la Sala en SP 28 feb. 2007, rad. 22185; SP 18 jun. 2008, rad. 29382; SP 22 ago. 2008, rad. 29913; SP 3 jun. 2009, rad. 31118; SP 26 may. 2010, rad. 32363; SP 31 ago. 2012, rad. 35153; SP 10 abr. 2013, rad. 39456; SP 26 feb. 2014, rad. 42775. SP 21 may. 2014, rad. 42275, entre otras providencias.

<sup>122</sup> Cfr. CSJ SP 23 may. 2012, rad. 32173.

*como que no de otra manera se garantizan los derechos de los sujetos procesales, a la vez que se hace efectivo el principio de imperio de la ley, esto es, de sometimiento de los jueces al ordenamiento jurídico*<sup>123</sup>».

Es la motivación, la que refleja el rigor jurídico con el que el funcionario judicial enfrenta el asunto sometido a su consideración, y soporta la validez de la decisión, en tanto reconozca el acervo probatorio recaudado. Así, si se aparta de lo que de forma razonada transmiten las pruebas, para en su lugar darles un alcance abiertamente contrario a la ley, o acude a inexistentes deficiencias, la actualización del prevaricato es evidente.

Por ello, no se comparte por la Sala el planteamiento defensivo en sede de apelación, en el sentido que la decisión absolutoria no era manifiestamente ilegal, dado que más allá de una equivocación, incorrección o desacierto, lo que se observa en la conducta del procesado, exteriorizada en la motivación del fallo, es el abierto desconocimiento de lo que acusaba la foliatura, al realizar una valoración caprichosa, sesgada y arbitraria de la prueba, para favorecer a quien, a no dudarlo, era responsable. Una decisión como aquella que da cuenta este proceso, sólo se entiende fruto del propósito de hacer prevalecer su capricho, sobre el alcance del derecho aplicable.

Corolario de lo anterior, es posible afirmar sin hesitación alguna, que la conducta de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, se adecua a los elementos objetivos del tipo *sub examine*, pues del contenido de la sentencia calendada 11 de octubre de 2004, se colige que es ostensible y manifiestamente ilegal.

Ahora bien, en lo que corresponde a la imputación del tipo subjetivo, la ausencia de dolo en el proceder del juez sindicado, pregonada por la defensa en su alegato de impugnación, no encuentra respaldo en la Sala por cuanto la evaluación de las circunstancias que abarcaron la toma de la decisión absolutoria, y la precaria motivación expuesta en la misma, indican que el acusado conoció y quiso proferir una determinación palmariamente contraria a la ley.

Razón le asiste al juez plural de primer grado, cuando sostuvo que el comportamiento desplegado por el enjuiciado fue doloso. Del análisis conjunto de las pruebas recaudadas en la actuación, se concluye que su conducta estuvo rodeada por el conocimiento y la voluntad que demanda esta forma de actuación, en virtud de lo señalado en el artículo 22 del CP.

Frente al conocimiento, su constatación en el caso concreto del juez **SIERRA GUTIÉRREZ**, se predica de los siguientes aspectos:

(i) Estaba informado a plenitud de las pruebas recaudadas por el ente instructor en la etapa investigativa, las que en razón al

---

<sup>123</sup> Cfr. CSJ SP 7 mar. 2012, rad. 37047.

principio de permanencia, debía valorar, sumadas a aquellas que se practicaron y recolectaron en el juzgamiento, medios de convicción que al ser analizados en conjunto, no permitían considerar la adopción de una sentencia absolutoria.

(ii) Sabía de las normas procesales y sustanciales que gobernaban la resolución del asunto puesto a su consideración, de manera principal las que incumbían a la prueba, su estimación y valoración.

(iii) Tenía conocimiento de los elementos estructurales del tipo penal de prevaricato por acción, no sólo por su condición de abogado, sino por el constante ejercicio de la práctica judicial como Juez de la República en diferentes áreas del derecho (incluida lógicamente la penal donde cometió el punible), y como Fiscal<sup>124</sup>, por espacio superior a los doce años al momento de los acontecimientos.

Esas mismas condiciones profesionales y experiencia acumulada, permiten sostener que el procesado era consciente que al proferir una sentencia absolutoria contrariando abiertamente las pruebas obrantes en el proceso, y las disposiciones pertinentes de la Ley 600 de 2000, en punto de los principios generales que rigen la valoración probatoria en materia penal, repugnaba de forma ostensible la ley, y no obstante ello, actuó con voluntad.

(iv) Esta convicción se obtiene del contextual análisis de todas las aristas de la decisión, en razón a que fueron varias las exigencias pretermitidas por el funcionario, las cuales no se explican en la ignorancia<sup>125</sup> o la inexperiencia, sumado a que el lenguaje jurídico utilizado evidencia que era conocedor del tema y estaba al tanto de sus variables.

El tipo subjetivo, emerge coruscante del hecho de haber dominado el procesado, el conocimiento de la situación fáctica probada, y teniendo la capacidad y el deber jurídico de resolver el asunto de manera opuesta a como lo hizo, decidió absolver al acusado CARVAJAL TABORDA, otorgándole una condición jurídica que no le correspondía.

Las particulares circunstancias que se han reseñado, no dejan duda que al empecinarse el juez procesado en la interpretación jurídica caprichosa que plasmó en el fallo, generó un favorecimiento indebido al entonces acusado CARVAJAL TABORDA, no obstante existir la prueba para condenar, estructurándose así el dolo.

---

<sup>124</sup> Así se avista en el Formato Único Hoja de Vida, folios 98 a 101, Cuaderno Anexo 1, Fiscalía y en las múltiples certificaciones que en el mismo cuaderno militan, expedidas por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Riohacha.

<sup>125</sup> No se percibe un estado de ignorancia como cualidad negativa en grado máximo en cabeza del acusado y, por tanto, sólo se puede deducir de su actuar una voluntad consciente en derivar una consecuencia no prevista por la ley.

En estas condiciones, el comportamiento de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** se caracteriza por ser típico del delito de prevaricato por acción agravado, no sólo desde la dimensión objetiva, sino también subjetiva, al haberse desplegado con conocimiento y voluntad.

De la misma forma, se caracteriza por ser antijurídica formal y materialmente, al lesionar efectivamente el interés jurídico tutelado por el legislador, sin que se advierta circunstancia que justifique su actuar, y culpable, pues tratándose de una persona imputable (no padecía trastorno mental que le impidiera comprender la ilicitud de sus actos y comportarse conforme a derecho, de acuerdo a esa comprensión), que conocía el carácter antijurídico de su comportamiento y pudiendo actuar conforme al ordenamiento jurídico vigente para ese momento, dada su condición de profesional dedicado a la administración de justicia, con amplia experiencia, estaba en condiciones de optar por una decisión compatible con la ley y no por otra manifiestamente contraria a la misma, como en efecto lo hizo.

En suma, la Sala confirmará la sentencia condenatoria emitida en adversidad de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** en relación con la conducta de prevaricato por acción agravado examinada, en cuanto, como se desprende del estudio precedente, no obran en la actuación argumentos suficientes que conlleven a la revocatoria de la sentencia confutada conforme ha sido solicitado por el apelante.

### **7.3 Dosificación punitiva**

Acreditada, como ha quedado, la estructuración de los elementos objetivo y subjetivo del delito de concusión en concurso homogéneo y sucesivo, y heterogéneo con el punible de prevaricato por acción agravado, atribuidos al procesado en la acusación, corresponde ahora adelantar el respectivo procedimiento de individualización de las penas a imponer en relación con tales comportamientos delictivos.

Para establecer cuál es el delito más grave, en principio, se deben tener en cuenta tanto la sanción máxima como la mínima; sin embargo, también puede optarse por la individualización concreta que cada uno de los comportamientos merezca, bajo la ficción de que se estuvieran juzgando por separado.

Con estas advertencias, se individualizará paso a paso la sanción que habría de corresponder para cada uno de ellos, tal como lo señalan los artículos 60 y 61 del CP.

#### **7.3.1 Escogencia del cuarto correspondiente para cada delito y la pena respectiva dentro del mismo**

##### **7.3.1.1 Frente al delito de concusión**

En cuanto a los criterios para determinar la pena de prisión contemplados en la Ley 599 de 2000, se tiene que para este caso, la conducta desplegada por el agente infringió el artículo 404 del CP, cuyos extremos punitivos son los siguientes: un mínimo de setenta y dos (72) y un máximo de ciento veinte (120) meses de prisión, multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de sesenta (60) a noventa y seis (96) meses.

Así las cosas, los cuartos de movilidad se pueden esquematizar de la siguiente forma:

		CUARTOS DE MOVILIDAD			
Delito	Pena	Cuarto Mínimo	Primer Cuarto Medio	Segundo Cuarto Medio	Cuarto Máximo
Concusión	Prisión	72 a 84 meses	84 meses, 1 día a 96 meses	96 meses, 1 día a 108 meses	108 meses, 1 día a 120 meses
	Multa (s.m.l.m.v.)	50 a 62,5	62,5 a 75	75 a 87,5	87,5 a 100
	Inhabilitación en el Ejercicio de Derechos y Funciones Públicas	60 a 69 meses	69 meses, 1 día a 78 meses	78 meses, 1 día a 87 meses	87 meses, 1 día a 96 meses

En cuanto a la individualización de la pena a imponer, lo primero que se advierte es la inexistencia de circunstancias de mayor punibilidad, y sí, por el contrario, concurre en favor del sentenciado la circunstancia de atenuación punitiva determinada por la carencia de antecedentes penales –artículo 55, numeral 1° de la Ley 599 de 2000–, por manera que conforme al artículo 61 *ibidem*, el ámbito punitivo de movilidad es el comprendido en el cuarto mínimo para las tres (3) conductas concusionarias.

Ahora bien, atendiendo el texto del inciso 3° del artículo 61 del CP y en consideración a la suma gravedad que representa este tipo de conductas, en la medida que generan un inconmensurable daño, no sólo frente a la imagen de la administración pública en general, sino, y sobre todo, respecto a la administración de justicia en particular, cuando uno de sus servidores, prevalido de la majestad de la justicia en su condición acreditada de funcionario judicial, comete abusos como el que aquí se juzga, acentuándose en consecuencia la falta de credibilidad del conglomerado social en las personas y organismos que detentan esa función, la Sala encuentra razonable imponer el límite superior del cuarto mínimo en el caso de las sanciones consagradas para el comentado injusto de concusión, vale decir, se parte de un mínimo, para cada uno de los tres (3) delitos de concusión, de ochenta y cuatro (84) meses de prisión, sesenta y dos punto cinco (62.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes y sesenta y nueve (69) meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

### 7.3.1.2 Frente al delito de prevaricato por acción agravado

El reato de prevaricato por acción, de conformidad con el artículo 413 del CP, contempla pena de prisión de treinta y seis (36) a noventa y seis (96) meses, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de sesenta (60) a noventa y seis (96) meses.

Respecto de este delito, fue deducida la causal específica de agravación prevista en el artículo 415 *ibídem*, debido a que la acción prevaricadora se materializó en una actuación judicial adelantada por un delito de concierto para delinquir, luego las aludidas sanciones deben incrementarse «hasta en una tercera parte», es decir, con sujeción a la segunda regla del artículo 60 del CP, aquéllas quedan de la siguiente manera: prisión de treinta y seis (36) a ciento veintiocho (128) meses, multa de cincuenta (50) a doscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (266.66) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de sesenta (60) a ciento veintiocho (128) meses.

Así las cosas, los cuartos de movilidad se pueden esquematizar de la siguiente forma:

		CUARTOS DE MOVILIDAD			
Delito	Pena	Cuarto Mínimo	Primer Cuarto Medio	Segundo Cuarto Medio	Cuarto Máximo
Prevaricato por Acción Agravado	Prisión	36 a 59 meses	59 meses, 1 día a 82 meses	82 meses, 1 día a 105 meses	105 meses, 1 día a 128 meses
	Multa (s.m.l.m.v.)	50 a 104,165	104,165 a 158,33	158,33 a 212,495	212,495 a 266,66
	Inhabilitación en el Ejercicio de Derechos y Funciones Públicas	60 a 77 meses	77 meses, 1 día a 94 meses	94 meses, 1 día a 111 meses	111 meses, 1 día a 128 meses

Frente a este delito, tampoco en la resolución de acusación, se imputó circunstancia genérica de agravación punitiva, por el contrario, como circunstancia de menor punibilidad se anotó la prevista en el numeral 1° del artículo 55 del CP, derivada de la ausencia de antecedentes penales, lo que lleva a concluir que la pena debe tasarse en el primer cuarto.

En ese ámbito, de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 61 *ibídem*, los límites mínimos se aumentarán en una cuarta parte del margen de movilidad, esto es: la prisión será de cuarenta y un (41) meses y veintidós (22) días, la multa será equivalente a sesenta y tres punto cincuenta y cuatro (63.54) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, por último, la inhabilitación

para el ejercicio de derechos y funciones públicas quedará fijada en sesenta y cuatro (64) meses y siete (7) días<sup>126</sup>.

El aumento sobre los montos mínimos obedece a la gravedad de la conducta prevaricadora realizada por el funcionario judicial sentenciado, pues la decisión de absolver a un peligroso individuo, sindicado del delito de concierto para delinquir, en razón a su vinculación a grupos paramilitares, fue manifiestamente ilegal en sí misma, pero, además, porque desatendió la encomiable labor a él encomendada de administrar justicia, procediendo de manera injusta a realizar un rol contrario al asignado.

El dolo del condenado se encuentra acentuado por el capricho y la sinrazón prevalente en su accionar, pues en su propósito de absolver, pasó por encima preceptos jurídicos basilares en un Estado Social de Derecho, como aquéllos que obligan a la motivación de las decisiones de cualquier autoridad pública, siendo este el presupuesto mínimo de la legitimidad de sus actuaciones frente a los particulares, dado que garantiza la publicidad y debida controversia.

A su vez, la desatención de los mínimos principios que guían el correcto proceder de los funcionarios judiciales, genera un colosal daño a la confianza de la ciudadanía en las instituciones estatales, especialmente frente a las que más legitimidad requieren, porque son las encargadas de resolver los graves conflictos de la sociedad, como lo es la desbordada criminalidad, lo que obliga a ofrecer respuestas ajustadas a derecho, máxime tratándose del punible de concierto para delinquir, en una zona por demás sometida a dicho flagelo, como se evidenció en la totalidad del expediente.

### **7.3.2 Sobre el concurso de delitos**

Dosificada la pena individualmente para cada uno de los comportamientos y establecido que el delito de concusión es el más grave, pues la pena considerada es la más alta (84 meses de prisión), se procede a dar cumplimiento al artículo 31 del CP y así incrementar el monto punitivo deducido para este delito hasta en otro tanto, por razón de las restantes dos conductas punibles de concusión concurrentes, sumado al de prevaricato por acción agravado.

#### **7.3.2.1 Determinación de la pena de prisión**

Tomando como base la sanción del primer delito de concusión (84 meses), y atendiendo los criterios ya señalados para los restantes delitos concursales –dos conductas de concusión y prevaricato por

---

<sup>126</sup> Lo anterior, producto del siguiente ejercicio:

Prisión: cuarto de 36 a 59 meses, luego  $59 - 36 = 23$ ;  $23 \times 25\% = 5,75$ ;  $36 + 5,75 = 41,75$

Multa: cuarto de 50 a 104,165 smmlv, luego  $104,165 - 50 = 54,165$ ;  $54,165 \times 25\% = 13,54$ ;  $50 + 13,54 = 63,54$

Inhabilitación: cuarto de 60 a 77 meses, luego  $77 - 60 = 17$ ;  $17 \times 25\% = 4,25$ ;  $60 + 4,25 = 64,25$

acción agravado-, esto es, la gravedad de las conductas en las circunstancias de tiempo, modo y lugar ya referidas en capítulos anteriores y la modalidad en que las mismas se desarrollaron, se incrementa ese monto punitivo en treinta y dos (32) meses, a razón de doce (12) meses por cada uno de los punibles de concusión y ocho (8) meses por el prevaricato.

Esto arroja una sumatoria total de pena a cumplir de ciento dieciséis (116) meses de prisión.

### **7.3.2.2 Determinación de la pena de multa**

De acuerdo con lo establecido en el numeral 4° del artículo 39 del CP, «*En caso de concurso de conductas punibles [...], las multas correspondientes a cada una de las infracciones se sumarán, pero el total no podrá exceder del máximo fijado en este artículo para cada clase de multa*». Así las cosas, debido a que en el caso de la especie dicha sanción aparece para cada uno de los delitos imputados como «*acompañante de la pena de prisión*», no puede ser «*superior a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes*».

Por tanto, sumadas las multas previstas como acompañantes de la pena de prisión para los delitos de concusión en concurso homogéneo y prevaricato por acción agravado, por los que se encontró responsable al procesado, se tiene que el total de la multa es de doscientos cincuenta y uno punto cero cuatro (251.04)<sup>127</sup> salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ocurrencia de los hechos.

### **7.3.2.3 Determinación de la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas**

Se tomará como punto de partida, en orden a su tasación, la prevista para el delito de concusión (69 meses), por ser ésta la que cuantitativamente reviste mayor gravedad.

Dado que por razón del concurso de conductas punibles, la pena de inhabilitación se puede aumentar hasta en otro tanto, atendiendo los criterios de gravedad de las mismas, en las circunstancias de tiempo, modo y lugar ya referidas en capítulos anteriores y la modalidad en que ellas se desarrollaron, se incrementa ese monto punitivo en treinta (30) meses, a razón de diez (10) meses por cada uno de los delitos.

Esto arroja una sumatoria total de pena a cumplir de noventa y nueve (99) meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

---

<sup>127</sup> Dicho guarismo surge de la operación:  $62,5 \times 3$  [multa por cada uno de los punibles de concusión] = 187,5 + 63,54 [multa señalada para el prevaricato por acción agravado] = 251,04

Como sanción accesoria, se impondrá al acusado la pérdida del cargo público como Juez de la República, toda vez que el ejercicio y poderes discernidos por la función pública detentada tuvieron relación directa con la ejecución de las conductas punibles atribuidas (Ley 599 de 2000, artículos 43, numeral 2°, 45 y 52).

#### **7.4 Determinación de la responsabilidad civil**

Según el artículo 56 de la Ley 600 de 2000, en todo proceso penal en que se haya demostrado la existencia de perjuicios provenientes de la conducta investigada, el funcionario condenará al responsable al pago de los daños ocasionados con el delito.

Dicha norma también dispone que no hay lugar a condena de tal naturaleza cuando se establezca que el perjudicado ha promovido de manera independiente la acción civil y señala que el fallo debe contener el pronunciamiento sobre las expensas, las costas judiciales y las agencias en derecho, si a ello hubiere lugar.

En el caso concreto, el Tribunal *a quo* se abstuvo de condenar al sentenciado en perjuicios derivados de las conductas punibles, como quiera que dentro del paginario no fue demostrada la causación de daños materiales y morales.

Frente a dicho tópico, la Delegada de la Fiscalía interpuso recurso de apelación, de manera concreta, al indicar que no compartía los argumentos frente a la no condena en perjuicios, en consideración a que la víctima Rama Judicial «*sufrió graves perjuicios que deben materializarse*».

De acuerdo con pacífico criterio de la Sala, quien promueve un mecanismo de impugnación para lograr que una decisión judicial sea modificada o revocada, bien sea por el funcionario que la profirió o por su superior jerárquico, tiene la carga de precisar las razones del disenso, no en términos abstractos y genéricos, sino confrontando concretamente los soportes de la decisión atacada, de modo tal que el funcionario al que corresponde resolver sobre la impugnación, pueda contrastarlos con las alegaciones que soportan la inconformidad y llegar a una conclusión sobre su corrección o incorrección.

Desde esa óptica, sustentar con suficiencia el recurso impetrado es una carga de la parte interesada, y si la misma no se cumple, lo procedente es declararlo desierto (CSJ SP11235-2015, 26 ag. 2015, rad. 45927).

En ese sentido, de acuerdo con el artículo 194 de la Ley 600 de 2000, «*cuando no se sustente el recurso se declarará desierto, mediante providencia de sustanciación contra la cual procede el recurso de reposición*»; consecuencia que puede ocurrir cuando el recurrente omite absolutamente el deber de motivar la impugnación, o cuando lo hace de una manera insuficiente que hace imposible comprender las razones de inconformidad y no controvierte los fundamentos fácticos,

jurídicos o probatorios de la decisión atacada (CSJ SP, 29 mar. 2012, rad. 38287).

Aplicadas las consideraciones precedentes al caso examinado, la Sala concluye, coincidiendo aquí con lo alegado por la defensa de **SIERRA GUTIÉRREZ**, que el recurso de apelación interpuesto por la Delegada de la Fiscalía, no fue suficientemente fundamentado, esto es, no permite comprender los motivos por los cuales considera errado el fallo de primer grado en la temática que se examina.

El recurso presentado por la Fiscalía dista mucho de representar una verdadera controversia con lo decidido por el Tribunal de primer nivel, habida cuenta que no expuso las razones por las que, en su criterio, la valoración efectuada por el *a quo* es equivocada; así, la recurrente no controvertió de ninguna manera los fundamentos de la providencia objeto de disenso.

Por tanto, si la sustentación del recurso irrumpe en el ordenamiento como una carga procesal de ineludible cumplimiento para el impugnante, su omisión conduce a declarar desierto el recurso de apelación interpuesto.

### **7.5 Mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad**

Estipula el artículo 63 del CP, vigente para la época de comisión de las conductas punibles, que la ejecución de la pena privativa de la libertad se suspenderá, por un periodo de dos (2) a cinco (5) años, siempre que la pena de prisión impuesta no exceda de tres (3) años, y que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta punible sean indicativos de que no es necesaria la ejecución de la pena.

Siendo ello así, no se cumple con el requisito objetivo en el asunto *sub judice*, habida cuenta que la pena de prisión irrogada a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, supera el guarismo que acaba de mencionarse, negándose por contera la *suspensión condicional de la ejecución de la pena*.

Ahora, al analizar el mentado subrogado, de conformidad con lo dispuesto en el actual artículo 63, modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de enero 20 de 2014, se tiene que la ejecución de la pena privativa de la libertad se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, siempre que la pena de prisión impuesta no exceda de cuatro (4) años, único requisito objetivo que debe observarse cuando el condenado carezca de antecedentes penales y no se trate de uno de los delitos contenidos en el inciso 2° del artículo 68A<sup>128</sup> *ibídem*.

---

<sup>128</sup> Modificado por el: artículo 28 de la Ley 1453 de 2011, artículo 13 de la Ley 1474 de 2011, artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 y artículo 4° de la Ley 1773 de 2016.

En el presente asunto, tampoco se cumple con el requisito objetivo, aún con la reciente legislación, como quiera que la pena de prisión a imponer, excede el monto previsto por el legislador.

Por otra parte, en lo que corresponde a la *prisión domiciliaria*, al igual que el anterior mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, imperioso resulta abordar su estudio, conforme a las previsiones anteriores y posteriores a la expedición de la Ley 1709 de 2014, que modificaron lo concerniente a este subrogado.

La primigenia literalidad del artículo 38 del CP, establece como requisito objetivo para la procedencia de la prisión domiciliaria, que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos. Por ello, en el asunto concreto no es viable su concesión al no superarse el requisito objetivo, si en cuenta se tiene que el punible de concusión, como atrás se detallara, comporta una pena mínima de seis (6) años de prisión, superando así el tope previsto por el legislador y haciendo innecesario descender en el estudio del requisito subjetivo.

Por otra parte, si se trata del artículo 38B del Código Penal, adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, dígase que si bien se cumple con el primer presupuesto, toda vez que se impone sentencia por conductas punibles cuyas penas mínimas previstas en la ley son inferiores a ocho (8) años, conforme al criterio mayoritario de la Sala (CSJ SP15273-2016, 24 oct. 2016, rad. 46892), se torna inviable el subrogado al afrontar el segundo requisito, pues las conductas aquí juzgadas se refieren a punibles incluidos en el inciso 2° del artículo 68A del CP, en donde se menciona a quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la administración pública, razón suficiente para entender denegado el mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad de que se habla.

Por lo mismo, innecesario se torna el estudio de la impugnación propuesta por la Delegada de la Fiscalía, frente a la concesión de la prisión domiciliaria que en su momento hiciera el Tribunal, al existir elemental sustracción de materia, por la fundamentación acabada de explicitar.

## **7.6 Cuestión final**

Una consecuencia adicional que surge de la decisión adoptada por la Corte, es la de librar la correspondiente orden de captura con el fin de hacer efectiva la pena de prisión que habrá de imponerse al doctor **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**. Lograda ella, el condenado deberá permanecer en el establecimiento carcelario que determine el INPEC, el cual no podrá ser uno ordinario en atención a la previsión contenida en el artículo 29 de la Ley 65 de 1993.

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

## RESUELVE

**PRIMERO: Revocar** la sentencia de primera instancia de fecha 22 de enero de 2015, por medio de la cual la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, absolvió a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, en su condición de Juez Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, por el delito de concusión en concurso homogéneo.

**SEGUNDO:** En su lugar, **declarar** a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, de condiciones personales y civiles conocidas, autor penalmente responsable de un concurso homogéneo de tres (3) conductas punibles de concusión.

**TERCERO: Confirmar** la sentencia de fecha y origen indicados, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha condenó a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** como autor del delito de prevaricato por acción agravado.

**CUARTO:** Como consecuencia de lo anterior, **imponer** a **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ** las penas principales de ciento dieciséis (116) meses de prisión, multa de doscientos cincuenta y uno punto cero cuatro (251,04) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de comisión de los hechos y noventa y nueve (99) meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. Como sanción accesoria, se impone al sentenciado la pérdida del cargo público de Juez de la República.

**QUINTO: Declarar** que **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, no se hace acreedor al sustituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni al de prisión domiciliaria, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO: Librar** en contra de **LEONELO RAFAEL SIERRA GUTIÉRREZ**, identificado con cédula de ciudadanía n.º 84.031.909 expedida en Riohacha (La Guajira) orden de captura para hacer efectiva la pena de prisión que aquí se impone, lograda la cual será del resorte exclusivo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC– señalar el lugar de reclusión, teniendo en cuenta la previsión contenida en el artículo 29 de la Ley 65 de 1993.

**SÉPTIMO: Declarar desierto** el recurso de apelación interpuesto por la Delegada de la Fiscalía, contra la decisión adoptada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, en lo correspondiente a la materia de condena en perjuicios.

**OCTAVO: Confirmar** el fallo impugnado en los demás aspectos objeto de apelación.

**NOVENO: Informar** a partes e intervinientes que contra esta determinación no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**

**JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO**

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**

**GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ**

**EYDER PATIÑO CABRERA**

**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
SECRETARIA