

Proceso n.º 33053

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Aprobado acta N° 260

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011)

ASUNTO

Una vez especificado el tema de la competencia para continuar conociendo de la presente actuación adelantada en contra del ex congresista JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, determinado que, en este caso, procedente se ofrece resolver el recurso de apelación activado por el Fiscal Séptimo Delegado ante esta Corporación respecto de la sentencia absolutoria proferida el 18 de junio de 2008 por parte del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, solicitados los elementos de registro faltantes y resueltos un impedimento y un incidente de recusación, la Sala se pronuncia en torno a los argumentos concretados por dicho sujeto procesal a través del referido medio de impugnación.

PROVIDENCIA CONTROVERTIDA

El 18 de junio de 2008, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá profirió sentencia absolutoria en favor del ex Senador de la República JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ¹, por las infracciones por las cuales había sido llamado a responder en juicio el 29 de mayo de 2007 por parte del Fiscal Séptimo Delegado ante esta Corporación², vale decir, concierto para delinquir agravado, en la modalidad de promocionar grupos armados ilegales, y constreñimiento al sufragante.

Así, luego de referirse al contexto fáctico objeto de análisis, efectuar una minuciosa reseña de los elementos de convicción, de la indagatoria del procesado y de las intervenciones de los sujetos procesales en la audiencia de juzgamiento; y destacar la trascendente “función jurídica que cumple el Juez dentro del Estado Social de Derecho”, la funcionaria titular del despacho aludido precisó que las declaraciones de SANTANDER BLANCO BELLO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO, VICENTE JULIO BLANCO, LUIS MARIANO GUERRERO JULIO, JESÚS MARIANO GUERRERO, VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO y DOMINGO CASTILLO BERRÍO se recaudaron en la etapa “preliminar” sin la presencia de la defensa y que cuando algunos de dichos ciudadanos fueron llamados a ratificar su testimonio para efectos de garantizar el derecho de contradicción, se “retractaron de lo inicialmente afirmado en relación con los supuestos vínculos que tenía JAIRO MERLANO con los paramilitares.”

Estima que la Fiscalía estructuró el llamamiento a juicio sobre elementos de convencimiento que aún cuando tuvieron eficacia demostrativa,

“dado lo incipiente de la investigación para el momento en el que fueron recaudadas (investigación preliminar) no significaba ello, que tales efectos deberían perpetuarse durante todo el desarrollo del proceso, pues el principio de legalidad a que está sujeto todo servidor judicial, demanda constitucional y legalmente que las mismas deban ser sometidas al principio de contradicción, siendo una carga de los representantes del Estado posibilitar que el mismo sea real y efectivo, por ende era obligación del ente acusador, hacer todo lo posible para recaudar las pruebas decretadas, y sucedió, que en el caso del señor SANTANDER BLANCO BELLO no se cumplió con esa ritualidad y la defensa se quedó sin poder ejercer la contradicción de lo que éste señor afirmaba en contra de los intereses del procesado.”

Considera que los testigos traídos para demostrar los hechos que originaron la investigación,

“eran los llamados de primera mano a tener un conocimiento de lo acontecido, pero ante la cantidad de imprecisiones, de contradicciones, de retractaciones, de conceptos inverosímiles, a esta Juzgadora no le queda otro camino distinto que restarle credibilidad a lo por ellos narrado.”

Aunque no desconoce la presencia de grupos de autodefensas en el departamento de Sucre, agrega que los confesos paramilitares que declararon no indicaron que para las elecciones al Congreso de la República del año 2002 prestaron apoyo a MERLANO FERNÁNDEZ con el propósito que pudiera acceder a una curul en el Senado o que el mencionado pertenecía a la estructura que ellos integraban o que tenía el compromiso de promover su causa.

Afirma que la declaración de LIBARDO DUARTE no puede tener ningún grado de credibilidad, al apreciarse contradictoria y haberse documentado su fármaco dependencia.

Concluye que en un

“escenario jurídico como éstos que está impregnado del deseo de mentir de unos y otros, no puede generar en esta Juzgadora sino una duda inmensa de lo que verdaderamente aconteció en relación con los hechos que ocupan esta causa penal, circunscrito claro está, a la conducta o comportamiento o compromiso de JAIRO MERLANO y no de su fórmula a la Cámara porque ello NO es materia que ocupe en estos momentos nuestra atención, más aún cuando se sabe que ya fue condenada.”

Señala que por gestión de la defensa se escucharon en declaración un sinnúmero de personas que fueron contestes en afirmar que no tenían conocimiento que el procesado tuviese compromisos con paramilitares. Sin embargo, añade que el interés en declarar en

ese sentido derivado de los nexos de amistad con MERLANO FERNÁNDEZ y de los intereses políticos comunes, tornaban sospechosos sus dichos.

Precisa que no ocurría lo mismo con los testimonios de los candidatos al Senado de la República en el año 2002 ROGER RAMÍREZ BUSTAMANTE y VÍCTOR JOSÉ HERNÁNDEZ MERCADO al apreciarse reposados, objetivos, imparciales y sustentados en particularidades de tiempo, modo y lugar. Agrega que dichos ciudadanos indicaron que el certamen democrático aludido no tuvo ninguna suerte de complicación en el municipio de San Onofre – Sucre.

Aclara que ÁLVARO CONTRERAS OTERO, colaborador de la sociedad Hermanos Merlano y Compañía Ltda., reconoció que hizo los pagos que aparecen reseñados en las unidades de almacenamiento de información extraíbles – memorias USB y discos compactos – y en los dos computadores personales decomisados a ÉDGAR IGNACIO FIERRO FLÓREZ, alias “Antonio”, como si hubieran sido efectuados por MERLANO FERNÁNDEZ y por su hermano.

Cuestiona que se dejaron de decretar y practicar “muchas pruebas, luego de haber escuchado a los testigos de cargo” y manifiesta que no concibe “cómo el Estado teniendo a su disposición físicamente a alias el OSO desde el 2005, no hubiese hecho absolutamente nada por traerlo a este proceso para abordar en concreto lo sucedido en Plamparejo (sic), a sabiendas de que según lo declarado por algunos residentes de San Onofre, éste fue quien los obligó a votar.”

Precisa que

“después de este extenso y arduo debate probatorio, este Despacho concluye que los hechos objeto de investigación se quedaron en el campo de las probabilidades, pues de verdad no existe una prueba directa que involucre al aquí enjuiciado y las indirectas, no reúnen esas exigencias probatorias que llevan a la

convicción de certeza que demanda el Legislador para proferir una sentencia condenatoria, pues se insiste, indiciariamente es imposible llegar a ella porque no se probaron fehacientemente los hechos conocidos como indicadores para establecer unos desconocidos, conforme a la amplia exposición realizada a través de este discurso judicial” (negrita del texto original).

Agrega que no se demostró el

“constreñimiento del acusado o siquiera de estos grupos paramilitares a los electores, porque no solamente respecto de quienes así lo afirmaron o dijeron haberlo padecido, se estableció que no votaron, y que otros no tenían la posibilidad de hacerlo ya que no estaban en el censo electoral y por el contrario, salió a flote que finalmente hubo participación de pluralidad de movimientos políticos en el municipio de San Onofre, en donde se votó por el partido liberal, el conservador, los cristianos y demás alianzas partidistas, demostrándose en consecuencia, así en alto grado, que lo afirmado en este aspecto por muchos de los declarantes que vinieron al proceso, no corresponde a la realidad política de los hechos para las elecciones del 2002 en el municipio de San Onofre, y en cambio sí se pudo ver en estos declarantes un interés marcado en sus exposiciones, donde la justicia no puede hacerles juego” (negrita del texto original).

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO Y SUSTENTADO OPORTUNAMENTE POR EL FISCAL DE LA CAUSA

El representante del ente acusador estima que la lectura detallada y desprevenida de la sentencia cuestionada le permite solicitar su revocatoria y, en consecuencia, el proferimiento de un fallo de carácter condenatorio en contra del ex senador de la República JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, quien, en su criterio, es responsable de haberse concertado de forma libre, intencional y dolosa con los grupos de autodefensa del departamento de Sucre, “favoreciendo particularmente su interés electoral

para las elecciones del año 2002”.

En ese enfoque argumentativo, señala que la funcionaria a quo valoró los elementos de convicción de forma “insular y aislada” y motivó su fallo mediante la absoluta descalificación de la totalidad de las pruebas testimoniales y documentales y, por consiguiente, de las inferencias indiciarias que sustentaron el pliego enjuiciatorio y su consecuente intervención en la audiencia de juzgamiento.

Critica que en la providencia confutada no se hubiera hecho mención de las sentencias proferidas por esta Sala en torno a la llamada “parapolítica”, desconociendo así su “doctrina judicial”. Para sustentar tal comentario trae en cita dos providencias proferidas por la Corte en el radicado 26970.

En relación con el testigo LIBARDO DUARTE precisa que de su dicho es posible establecer “aproximaciones de verdad”, a partir de su confrontación con los relatos de otros declarantes y que no es viable desestimar la información que suministró por haberse referido a innumerables circunstancias, evidenciar falta de conocimiento exacto de la jerarquía paramilitar, perseguir beneficios por colaboración, haber recibido un tratamiento para rehabilitación por adicción y exigir los beneficios que legalmente le resulten aplicables en su condición de desmovilizado.

Estima que aunque

“el epicentro de la investigación surge con ocasión de la reunión celebrada en el corregimiento de PLAMPAREJO (sic), no puede descontextualizarse cualquier conocimiento que derive de las circunstancias antecedentes, concomitantes o posteriores a la misma, de hecho interesa saber desde cuándo se pudieron dar los contactos del señor, Merlano Fernández con la organización paramilitar y como se verá más adelante, de acuerdo a una prueba documental no valorada por la señora Juez, más allá del episodio relatado, hubo otros que lo ubican en escenarios con la organización

paramilitar.”

No está de acuerdo con que en la sentencia se hubiera sostenido que las declaraciones ordenadas por la Sala, en la etapa previa, y recibidas en comisión por un fiscal delegado, sean ineficaces en cuanto no contaron con la presencia de la defensa. Además, estima que la providencia cuestionada es contradictoria cuando a pesar de señalar lo referido en torno a las pruebas aludidas las tiene en cuenta para sustentar la retractación de los testigos.

Así, considera que las declaraciones de SANTANDER BLANCO BELLO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO, VICENTE JULIO BLANCO, LUIS MARIANO GUERRERO JULIO, JESÚS MARIANO GUERRERO, VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO y DOMINGO CASTILLO BERRÍO fueron legal y válidamente recepcionadas entre el 24 y el 26 de mayo de 2006 y, por ende, deben ser valoradas.

Señala que el ciudadano

“Santander Blanco sí fue testigo, víctima directa de la violencia de los paramilitares, concretamente de alias ‘El Oso’ quien acudió a su residencia en Pajonal, corregimiento de San Onofre para obligarlo a ir a la reunión en la cual se presentarían los candidatos de ellos, de la organización, vale decir, Muriel y Jairo Merlano. Directamente vivió la presión, fue constreñido con fines electorales en un episodio que sirvió de antesala a la reunión de Plamparejo (sic) y cuya convocatoria y fines como destacaremos más adelante fue confirmada por el testigo directo señor Jesús Mariano Guerrero Guerrero de quien ninguna mención hizo la señora Juez.”

Resalta que las “nuevas manifestaciones” de algunos de los testigos escuchados en la fase preliminar no se aprecian espontáneas ni sinceras y no cuentan con asidero ni fundamento creíble.

Precisa que la funcionaria a quo se inventó dos tarifas probatorias inexistentes en la ley, la primera relacionada con la omisión del funcionario comisionado en punto de interrogar a los testigos sobre el fundamento de sus aseveraciones y, la segunda, descalificar de entrada a los declarantes, sin ninguna valoración científica o derivada de la sana crítica, destacando su condición de analfabetas, así como su avanzada edad.

Además, advirtiendo acerca de la individualidad en la ponderación y valoración de las pruebas, cuestiona que en el fallo absolutorio se hubiera precisado:

- i) Que las declaraciones de SALVATORE MANCUSO GÓMEZ no aportaron nada al proceso.
- ii) Que lo manifestado por EDWARD COBOS TÉLLEZ, alias “Diego Vecino”, no revela de manera directa los vínculos del procesado con la organización.
- iii) Que el documento “encontrado en diligencia de allanamiento a la residencia de Edgar Fierro Flórez alias ‘Antonio’, concretamente su computador, ‘donde aparece el procesado en un listado de las denominadas vacunas, aportando un millón quinientos mil pesos en dos ocasiones y su hermano, tres millones de pesos’ no es determinante dado el quantum y porque además para nadie es un secreto” que los grupos armados ilegales efectúan dichos cobros a la comunidad.
- iv) Que la grabación de una conversación de MARÍA DUSLEY AGUDELO ZULETA, alias “La Mona” o “Julieth”, con otra persona, obtenida dentro de una investigación adelantada en la Unidad Nacional de Fiscalías de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, “por sí sola nada dice del compromiso del acusado con el grupo”.
- v) Que no se hizo nada para que MARCO TULIO PÉREZ, alias “El Oso”, rindiera testimonio. Y,

vi) Que todos los testigos escuchados por solicitud de la defensa son espontáneos y creíbles.

Se queja porque existen pruebas que a pesar de haber sido válidamente ordenadas y recaudadas no fueron valoradas. De manera específica, se refiere a ocho declaraciones que fueron practicadas el día 11 de marzo en el corregimiento de Plan Parejo, indicativas de la presencia paramilitar en el departamento de Sucre y en las que se aprecia “ausencia de total libertad” en las manifestaciones.

En relación con la segunda mención, agrega que el hijo del procesado se hizo presente en la fecha y lugar referido para efectuar “comentarios desobligantes y cuestionamientos hacia el personal de investigadores que acompañó la comisión.”

Además, estima que la declaración de JESÚS MARIANO GUERRERO GUERRERO, no valorada en la sentencia, respaldaba las afirmaciones de SANTANDER BLANCO BELLO, que aunque SADYS ENRIQUE RÍOS PÉREZ, al parecer, confundió a JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ con otro congresista del departamento de Sucre, ello no descartaba todo aporte demostrativo de su dicho relacionado con la presión paramilitar que se ejerció en época preelectoral.

De otro lado, precisa que la declaración de SAMIR ANTONIO OTERO DE LA OSSA es “indicativa de la probable presencia del doctor Merlano en reuniones con los paramilitares, concretamente con alias ‘CADENA’”, que FREDY RAMÍREZ BUSTAMANTE y VÍCTOR JOSÉ HERNÁNDEZ MERCADO no dieron cuenta de las condiciones de orden público del departamento de Sucre, que MARIO CONTRERAS DÍAZ y ARISTÍDES BUELVAS TORRES manifestaron que debieron renunciar forzosamente a sus “derechos electorales” en el año 2002, y que LIBARDO DUARTE nunca fue presentado como “el testigo de cargo”.

Para finalizar, manifiesta que “no debe considerarse si el compelido por la fuerza sufragó o

no, debe reprocharse y hace parte de la conducta de constreñimiento al sufragante, la conducción violenta, intimidante ejercida sobre esas poblaciones por los denominados paramilitares para respaldar la candidatura de los señores Merlano y Benitorebollo” y que no resulta creíble que el procesado pretenda señalar que el origen de este trámite atiende a retaliaciones políticas entre las familias SILGADO y BENITOREBOLLO.

ARGUMENTOS DEL SUJETO PROCESAL NO RECURRENTE

En principio, el representante de la defensa técnica destaca “la justicia de la sentencia y la valentía del Despacho para tomarla” y se queja porque la Fiscalía evitó la confrontación de sus demostraciones.

Luego, partiendo de permanentes reseñas de índole jurisprudencial, doctrinarias y literarias, así como de aforismos y peroratas populares, comienza a cuestionar los raciocinios del sujeto procesal recurrente.

Así, indica que el grupo de testimonios recibidos inicialmente sin garantías es inexistente, por violación al derecho fundamental al debido proceso y a la contradicción; que aún aceptando que dichos declarantes dicen la verdad, ello no prueba la responsabilidad de su defendido, y que en la campaña del año 2002 se presentó una “alianza estratégica” y no una “fórmula política” entre éste y MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO, la cual no implica afinidad ideológica sino una simple unidad coyuntural sin ningún tipo de identidad.

Agrega que si se sostiene que su representado hacía parte de la estructura paramilitar, ¿por qué razón tenía que pagar una vacuna como la que se registra en el computador de “Antonio”?, y que si dicha contribución se hacía de manera voluntaria, ¿por qué no se investigaron a las otras personas que aparecen mencionadas en dicho elemento electrónico?

Por otro lado, resalta que EDWARD COBOS TÉLLEZ negó de manera expresa que MERLANO FERNÁNDEZ hubiera hecho parte de las autodefensas, que SALVATORE MANCUSO GÓMEZ no tenía ningún conocimiento en torno a dicho tema, que varios de los líderes comunitarios que apoyaron al procesado fueron perseguidos por los paramilitares, que los miembros de la policía que acompañaron al acusado a la reunión de Plan Parejo como escoltas dieron aviso a la comandancia de tal lugar y que dicho aviso contradice la pertenencia a grupos armados al margen de la ley que la Fiscalía predica.

Adicionalmente, señala que resulta desacertado pretender aplicar en este evento los planteamientos que tuvo en cuenta la Sala en casos diversos, en la medida en que el “proceso es un método para llegar a la verdad y exige un orden y no soporta el desbarajuste que implica la introducción de elementos” de otros trámites, que LIBARDO DUARTE no sólo es un testigo de oídas sino un drogadicto y “mentiroso que es consciente de su mentira”; y que en diligenciamientos diversos la Fiscalía ha sostenido que la credibilidad de la declaración del ciudadano mencionado se encuentra seriamente cuestionada.

Resalta que al Fiscal no le gustan los testigos de San Onofre “porque se retractan; empero la consideración es simple: si los testimonios practicados sin garantías son inexistentes, nos tenemos que atener a lo que dijeron” en dicho lugar, en la medida en que declararon con plenitud de formas.

Agrega que aunque tales pruebas “den cuenta de la existencia de paramilitares en la zona y aún de presiones, no señalan como responsable de ello” a su defendido.

Comparó la recepción de las declaraciones referidas con una pesca, en la medida en que 10 o 12 investigadores del C. T. I. se desplazaron “por el villorrio y por los campos (. . .) preguntando a la gente qué saben de las AUC, qué saben del doctor Merlano: los testigos iban apareciendo y se les tomaba la declaración.”

Además, acepta que el hijo de su defendido hizo un comentario el día de la práctica de los testimonios que calificó de “destemplado, pero humanamente explicable” y que de ningún modo ello podía llevar a concluir en la “manipulación de los declarantes”.

Precisa que si “el señor Santander Blanco fue constreñido antes del episodio de Plan Parejo, no consta que lo hubiera sido por mi defendido; y en el constreñimiento que, se afirma, existió en el corregimiento mencionado tampoco tuvo parte el doctor Merlano” y que “el hecho de que una persona demuestre satisfacción por el triunfo electoral del procesado, no significa que éste estuviese vinculado en la financiación, en la promoción, en el sostenimiento del grupo al margen de la ley”.

Adicionalmente, destaca que la transcripción de un audio relacionado con la realización de una reunión de personas integrantes de un grupo de autodefensas, en enero de 2006 en la ciudad de Santa Marta, no se encuentra “circunstanciada” en relación con su defendido; que no se demostró qué “tuvo que ver él en ella” ni si “aceptó lo que allí se acordó”.

Resalta que de las declaraciones de “El Oso”, SADYS ENRIQUE RÍOS PÉREZ y SAMIR ANTONIO OTERO DE LA OSSA no es posible inferir nada en contra de su defendido.

Señala que la Fiscalía acudió a argumentaciones sofísticas y no tuvo en cuenta los “contraindicios aducidos por la defensa, como era su obligación legal”, y reclama que el Fiscal no hubiera dado respuesta a los siguientes interrogantes en el marco de la audiencia de juzgamiento:

Si su representado pertenecía a los autodefensas, ¿por qué les tenía que pagar “vacuna”?, ¿por qué dicha estructura perseguía a “sus líderes”?, ¿por qué denunciaba ante las autoridades sus abusos?, ¿por qué “necesitaba de escoltas en una región dominada” por dicha estructura? y ¿por qué “a cada pueblo al que llegaba daba aviso a las autoridades”?

De esta manera, termina solicitando la confirmación de la sentencia absolutoria.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La reseña que viene de efectuarse permite precisar que el Fiscal Séptimo Delegado ante esta Corporación se muestra inconforme con la sentencia absolutoria proferida respecto del ex senador de la República JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, de manera esencial, porque no se tuvieron en cuenta varias de las pruebas allegadas a la actuación que evidenciarían, con plena convicción, que el procesado se involucró con grupos de autodefensa en el departamento de Sucre, obteniendo beneficios de índole electoral por dicha proximidad. Además, cuestiona la desestimación de elementos de convicción que permiten arribar a dicha conclusión.

En contraposición, el representante de la defensa técnica predica, de forma genérica, que el estudio del conjunto probatorio permite especificar que su prohijado es ajeno a los cargos concretados por la Fiscalía en el pliego enjuiciatorio.

Así, de entrada, se advierte que las críticas al fallo absolutorio comprenden las valoraciones efectuadas en dicha providencia para concluir en la falta de certeza en torno al compromiso de responsabilidad penal del procesado MERLANO FERNÁNDEZ o, lo que resulta equivalente, en el pleno convencimiento respecto a la configuración del injusto subjetivo.

Es preciso señalar que, en atención a lo normado en el artículo 204 de la Ley 600 de 2000, la Sala desatará el recurso interpuesto atendiendo la limitación del ad quem de conocer únicamente los aspectos objeto de disenso y los vinculados de manera inescindible a éstos.

Aunque en el presente diligenciamiento no se desconoce – incluso se acepta en la sentencia confutada y lo admite el propio defensor – que en el departamento de Sucre

operaron grupos de autodefensa, previo a iniciar el estudio anunciado, imperioso se ofrece fijar los contextos geográfico e histórico inherentes al surgimiento y operación de tales estructuras para vincularlos con la manifestación política de la realidad marginal paramilitar, de manera particular, del grupo que hizo presencia en los corregimientos y veredas del municipio de San Onofre y, finalmente, especificar si el procesado JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, conforme al conjunto probatorio propio y trasladado, tuvo o no alguna figuración en la misma.

I. De los referentes geográfico e histórico relativos al surgimiento y operación de los grupos paramilitares en el departamento de Sucre.

Desde el mes de agosto de 2003, el Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario³ logró concretar que los grupos armados ilegales se establecieron desde los años ochenta en el ente territorial referido.

Precítese que el departamento aludido se divide en cinco subregiones, a las que corresponde una segmentación político - administrativa de veinticinco municipios, la que, por supuesto, incluye la capital (Sincelejo). Éstas son:

- i) Morrosquillo.
- ii) Sabanas.
- iii) Montes de María.
- iv) San Jorge. Y,
- v) Mojana.

Ahora bien, la presencia de las estructuras delincuenciales referidas, fueran rebeldes o de

extrema derecha, se verificó en la medida en que Sucre, dada la composición geográfica que viene de destacarse, presenta franjas de movilización, resguardo y ofensiva naturales, así como epicentros de actividades ilegales que viabilizan con suficiencia el sostenimiento económico de los grupos.

Para lo que concita el interés de la Corte, entre 1985 y 1996 se desarrollaron múltiples estructuras de autodefensa de muy variados orígenes e intereses, algunas fomentadas por narcotraficantes (las primeras en surgir) y otras reproduciendo el modelo propio del departamento de Córdoba y la región de Urabá (las últimas en hacerlo), unas de las cuales, a la postre, se articularían al Bloque Norte regentado por RODRIGO TOVAR PUPO, conocido como “Papá”, “Jorge 40” o “Papá Tovar”.

En dicho escenario y aproximadamente en el año de 1997, hizo su aparición la Fuerza Especial del Golfo de Morrosquillo de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá - A. C. C. U. - al mando de RODRIGO ANTONIO MERCADO PELUFO, alias “Cadena”, “El Alacrán”, “Rodrigo”, “El Patrón” o “Rodrigo Cadena”, conformada por aproximadamente 240 individuos distribuidos en grupos urbanos y cinco unidades de contraguerrilla integradas, cada una, por 36 hombres, y llamadas Fuerza Delta, Héroes del Cerro, La Cobra, La Furia y Escorpión⁴.

Luego, dicha estructura se denominaría bloque Héroes de los Montes de María y a ella se ligarían EDWARD COBOS TÉLLEZ y MARCO TULIO PÉREZ GUZMÁN, conocidos con los remoquetes de “Diego Vecino” y “El Oso”, respectivamente⁵.

Imperioso se ofrece señalar que COBOS TÉLLEZ, quien se desempeñó como ideólogo de tal grupo, informó que con anterioridad a dicho ejercicio, fungió como administrador de un fundo denominado “Las Melenas”⁶, ubicado en el municipio de San Onofre⁷, en el que el 4 de diciembre de 2001, al parecer, por poco resulta capturado o abatido MERCADO PELUFO⁸, y que la estructura aludida, desmovilizada bajo la potestad

del primero de tales ciudadanos el 14 de julio de 2005, logró controlar el paso por el Canal del Dique y, por ende, la comunicación entre el río Magdalena y el Golfo de Morrosquillo.

Por lo demás, el acervo demostrativo resulta útil para concretar que el municipio de San Onofre se constituyó en el epicentro de la actividad delincencial desarrollada por MERCADO PELUFO, COBOS TÉLLEZ y PÉREZ GUZMÁN.

Precisamente por eso, no es casual que luego de la misteriosa desaparición de “Cadena”, verificada en el año 2005⁹ durante las conversaciones del proceso de paz con los paramilitares que adelantó el gobierno de ÁLVARO URIBE VÉLEZ en Santa Fe de Ralito – Córdoba –, cuando el vehículo en el que viajaba fue hallado incinerado¹⁰ y tras la desmovilización del bloque Héroes de los Montes de María, específicamente el 28 de noviembre de 2006, se realizara en San Onofre un encuentro que se denominó “Audiencia Ciudadana por la Verdad”, el cual contó con la participación de miembros del Congreso, diplomáticos, invitados internacionales y representantes de organizaciones no gubernamentales, entre otros.

En el documento de la fecha aludida, suscrito por el Fiscal ARMANDO CASTILLO STERENTAL, dirigido al Fiscal General de la Nación y referido a dicha reunión¹¹, de manera particular a la presentación de los informes (denuncias) de las víctimas efectuado por el Director de la Fundación Manuel Cepeda Vargas y miembro del Movimiento Nacional de Víctimas de Crímenes de Estado IVÁN CEPEDA CASTRO, se precisó que el grupo armado ilegal referido tuvo su origen en el arribo de las Convivir a San Onofre cuando YAMIL BLANCO, reconocido jefe de la organización delincencial liderada por VÍCTOR CARRANZA NIÑO, se desempeñaba como Alcalde y que las primeras tropas irregulares se acantonaron en la hacienda que COBOS TÉLLEZ administraba, es decir, en “Las Melenas”.

Resáltese que en dicho encuentro se sostuvo que el departamento de Sucre y “en particular el municipio de San Onofre y sus corregimientos, han sido escenarios de hechos de violencia múltiple que, sin lugar a dudas, pueden ser catalogados como crímenes contra la humanidad.”¹²

Para sustentar tal aserto se socializaron unas aterradoras cifras y unos lamentables datos, todos ellos indicativos del accionar delincucional del bloque Héroes de los Montes de María:

- * 3.000 desapariciones forzadas y homicidios.

- * 75 masacres que arrojaron 329 víctimas.

- * 2.162 familias de San Onofre desplazadas forzosamente.

- * 70.000 familias desplazadas forzosamente a nivel departamental.

- * 90 miembros de la Unión Patriótica ultimados.

- * Torturas y tratos inhumanos y degradantes.

* Aniquilación de organizaciones agrarias como la ANUC.

* Usurpación de tierras y bienes a la población.

* Sometimiento a formas de esclavitud y de control político.

* Saqueos de las arcas públicas.

* Control del 90% del territorio. Según un estudio llevado a cabo por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – P. N. U. D. – en el año 2005.

En la intervención del Movimiento Nacional de Víctimas de Crímenes de Estado se señaló que algunos políticos (ya se especificará quiénes) y ganaderos se sirvieron de la actividad delincencial desarrollada por “Cadena” y “El Oso” y que la

“plaza central de San Onofre se destinó solo para oír las órdenes de los jefes paramilitares. El municipio y sus corregimientos se convirtieron en un campo de concentración. Se decretó el toque de queda y a partir de las seis de la tarde nadie podía circular ni pescar, pues era la hora en que los delincuentes activaban la ruta marítima del narcotráfico. Se perpetraron abusos sexuales contra las mujeres, y se asesinaban en la plaza pública. La autoridad detenía arbitrariamente a ciudadanos y los entregaba a

paramilitares para que fueran ejecutados. En los diferentes municipios del departamento así como también en San Onofre, los funcionarios estatales debían dar un aporte de su salario para el mantenimiento de las tropas de las AUC. En fin, política corrupta, paramilitarismo y narcotráfico se convirtieron en tres caras de una misma realidad.”

Además, se precisó que

“Cadena convirtió varias fincas de la región en centros de tortura y exterminio, entre las cuales es tristemente célebre la finca El Palmar. Allí existe un árbol de caucho donde se amarraba a los detenidos, una cámara de torturas, un polígono donde se los fusilaba, y el cuarto llamado de ‘última lágrima’ (la habitación en la que esperaban con angustia la última hora), en otros sitios de El Palmar se incineraban los cuerpos. En los potreros de éste y muchos otros predios existen fosas comunes que eran usualmente cavadas por los propios condenados a muerte.”

Que durante la campaña electoral del año 2002, MERCADO PELUFO

“reunió a la población, colocó en una bolsa los nombres de los concejales de la localidad y sacó dos de ellos. Advirtió que si no era elegida la candidata Benito Rebollo, mataría a los dos ediles y a otras personas que la comunidad designara al azar.”

Y, que no era posible

“acudir a ninguna autoridad, pues todas se beneficiaban del sistema de corrupción.”

En este punto, imperioso se ofrece resaltar que la reseña de la espantosa realidad no fue producto de la inventiva de los expositores del encuentro ni de los relatores del mismo¹³. Todo lo contrario, tuvo como fundamento las denuncias formuladas por las múltiples víctimas de los diversos sucesos, entre ellos, SANTANDER BLANCO BELLO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ y VICENTE JULIO BLANCO.

Lo que viene de anotarse, particularmente, lo relativo a la extrema crueldad y consecuente insensibilidad moral y humana evidenciada por MERCADO PELUFO, concuerda con el dicho de un ciudadano que tuvo alguna proximidad personal con él¹⁴, vale decir, SADYS ENRIQUE RÍOS PÉREZ, quien en declaración rendida el 15 de marzo de 2007¹⁵, concretó que en una reunión que sostuvo “Cadena” con políticos en la finca “El Caucho”, presenció como éste ejecutó a un supuesto guerrillero o auxiliador de la subversión propinándole dos disparos en la cabeza.

De una vez, resáltese que RÍOS PÉREZ confundió a MERLANO FERNÁNDEZ con JAIRO ALFREDO FERNÁNDEZ QUESSEP, primo hermano de éste, ubicándolo como asistente a dicho encuentro. Eso es justamente lo que se extrae de los certificados del registro civil de nacimiento del procesado¹⁶ y de la Cámara de Comercio de Sincelejo relacionado con el establecimiento de comercio denominado Almacén “Carmencita” ubicado en dicha ciudad.

Por lo demás, en la “Audiencia Ciudadana por la Verdad” se precisó que a JORGE BLANCO FUENTES, quien para ese momento se desempeñaba como Alcalde de San Onofre, le cabía una responsabilidad “de primer orden” en todo lo que allí se expuso, en tanto había sido candidato único a dicho cargo de elección popular, al parecer, por presiones ejercidas por “Cadena” y, supuestamente:

* Concretó su aspiración en un acto público convocado por dicho comandante en la gallera “19 de marzo” de Verrugas a mediados de 2002.

* Participó en actos públicos con los paramilitares.

* Destituyó, de manera ilegal, a todos los funcionarios de carrera administrativa del municipio, nombrando en los cargos vacantes a las cuotas políticas de los paramilitares, quienes también controlaban el Concejo Municipal.

* Y, asistió a una reunión realizada el 16 de julio de 2006 en la residencia de ESTEFANÍA BALSEIRO, madre de la ex congresista MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO, en la que también participaron ésta, “Diego Vecino” y varios concejales, con el fin de concebir la forma en que se iba a presionar a la población para que el hermano de esta última, ÉDGAR EDUARDO BENITOREBOLLO BALSEIRO, fuera elegido alcalde del municipio. Con ello se pretendía continuar asegurando el control del gobierno local.

Por todo lo expuesto, el Movimiento Nacional de Víctimas de Crímenes de Estado le exigió a BLANCO FUENTES, así como a todos los funcionarios de su administración, la renuncia inmediata e irrevocable a sus cargos. Además, pidió la convocatoria a elecciones anticipadas para la Alcaldía y el Concejo municipal, que contaran con la presencia de misiones nacionales e internacionales de observación que garantizaran un “debate electoral libre”.

Ya con posterioridad a la realización de la “Audiencia Ciudadana por la Verdad”, vale decir, el 5 de diciembre de 2006, varios ciudadanos, entre ellos el Senador de la República ÁLEXANDER LÓPEZ MAYA, para ese momento Vicepresidente de la Comisión de Derechos Humanos y Audiencias del Senado de la República, LUZ MARINA HACHE, en representación de Asonal Judicial e IVÁN CEPEDA CASTRO, formularon denuncia penal ante el Fiscal General de la Nación respecto del “Alcalde municipal de San Onofre, Policía Nacional y Ejército Nacional y Fiscalías de Sincelejo y otras autoridades por su presunta responsabilidad por acción y/o por omisión en la violación a los derechos Humanos y el derecho internacional humanitario, cometidos en el municipio de San

Onofre y otros sectores cercanos”.

Lo reseñado resulta útil para concluir que en el núcleo de la actividad marginal del bloque Héroes de los Montes de María, vale decir, en el municipio de San Onofre y sus corregimientos y veredas, fue implantado un verdadero ambiente de zozobra y angustia colectivas por parte de los paramilitares comandados por MERCADO PELUFO, COBOS TÉLLEZ y PÉREZ GUZMÁN, en el que todos los estamentos institucionales y sociales, incluyendo la fuerza pública, se mostraban complacientes (de manera implícita o explícita, voluntaria o coaccionada, según la posición) con dicha realidad.

De una vez, dígase que en esas condiciones resulta contraevidente sostener que los certámenes electorales desarrollados en la citada municipalidad entre los años 1997 y 2005, vale decir, en plena hegemonía paramilitar, incluyendo los del 2002 al Congreso de la República, observaron la libre dinámica democrática.

Por lo demás, si la problemática delincriminal a la que se viene refiriendo la Sala, en realidad, no contara con las dimensiones que se destacan, el 18 de mayo de 2005 no se hubiera llevado a cabo un agitado debate sobre el fenómeno marginal paramilitar que tuvo lugar en la Cámara de Representantes por citación de GUSTAVO PETRO URREGO¹⁷ y que se centró en las circunstancias inherentes al departamento de Sucre.

II. Del semblante político de las autodefensas y del bloque Héroes de los Montes de María.

Al respecto, SALVATORE MANCUSO GÓMEZ, alias “El Mono Mancuso”, “Santander Lozada” o “Triple Cero”, informó en declaración rendida el 4 de agosto de 2005,¹⁸ que:

“Cuando asumimos las funciones que debían cumplir las instituciones del gobierno la primera función de estas que asumimos fue la de brindarle seguridad a las poblaciones

que estaban siendo afectadas por la guerrilla y donde el Estado no cumplía con su responsabilidad. Cumplida esta labor de seguridad, la población nos pedía más y nos fuimos convirtiendo en un poder de facto, fuimos usurpando las funciones del gobierno (. . .). Así fuimos creando una conciencia en todas estas poblaciones, organizamos juntas de acciones comunales, federaciones y confederaciones de juntas de acciones comunales, les enseñamos a estas poblaciones como se organizaban, cómo podían vincularse dentro de la democracia y participar en el campo político, en la elección de las personas que ellos como población identificaran como personas comprometidas con la solución de los problemas que siempre los han aquejado” (negrilla y subrayas de la Sala).

Por su parte, el confeso paramilitar JOSÉ VICENTE CASTAÑO GIL, alias “El Profe”, en testimonio que rindió el mismo día¹⁹, señaló que:

“El hecho más palpable se conoce en el (sic) época antes de iniciar la seguridad democrática donde las autodefensas eran la única fuerza militar en más de 130 municipios en el país la población civil le preguntaba a los comandantes en tiempo (sic) electorales sobre qué candidatos apoyar, los comandantes les sugerían apoyar las personas que más comprometidas estuvieran con la región y les sugerían hacer compromisos directos y claros sobre obras beneficiosas para la región, por ejemplo hacer nuevas carreteras, construir puentes, construir escuelas, construir centros de salud, etc. Posterior, cuando llegaban las candidaturas a los cuerpos colegiados se daban instrucciones a estos amigos de las autodefensas que comprometieran a los alcaldes elegidos a hacer acuerdos con todos los candidatos que hicieran proselitismo en dichas regiones” (negrilla y subrayas para llamar la atención).

Bastante más explícito y, por ende, demostrativo, fue EDWARD COBOS TÉLLEZ, quien en declaración del 28 de febrero de 2007 manifestó que el paramilitarismo se constituyó en un fenómeno político sin precedentes en la historia nacional.

En la misma oportunidad indicó que desde finales del año 1998 comenzó a dar a conocer el proyecto político “democrático” del grupo de autodefensa que operaba en la región de los Montes de María y que la organización a la que perteneció se convirtió en un verdadero “Estado de facto o de hecho” cuya consolidación requería la construcción “de poderes locales, regionales y de ahí apuntarle a lo nacional.”

Además, explicó que:

“(. . .) en estas regiones en que nosotros éramos el Estado no había dirigente alguno que para ejercer su libre ejercicio y derecho de la política no tuviera que hablar con los diferentes líderes locales con los cuales nosotros teníamos una alta injerencia e incluso habíamos hecho un adoctrinamiento político.”

Luego, en testimonios rendidos el 11 de abril de 2007²⁰ y en la sesión de audiencia de juzgamiento del 14 de noviembre de 2007²¹, confirmó el tema del adoctrinamiento político de las comunidades y señaló que “en las zonas en donde fundamos nuestros propios estados no se movía una sola hoja sin que la organización tuviese conocimiento de ello”.

Adicionalmente, en la primera oportunidad reconoció que participó en todos los certámenes electorales que se verificaron hasta el día de la desmovilización del grupo²², es decir, el 14 de julio de 2005, entre los que, por supuesto, se encuentra incluido el del orden nacional al Congreso de la República del año 2002, y reconoció que si existió coacción electoral, ésta no fue consecuencia del ejercicio político de la organización sino por la naturaleza propia de quienes representaban una estructura armada ilegal.

Y, en la segunda, expresó que el conocimiento integral que tenía la organización delincriminal de los asuntos inherentes a las zonas geográficas de influencia se debía no

sólo al monopolio de las armas que detentaba, sino también al cobro de impuestos y al desarrollo de actividades inherentes a la Rama Judicial.

Antes de continuar con el estudio anunciado es preciso que la Sala concrete dos conclusiones que se acoplan argumentativamente con el contexto histórico inherente al paramilitarismo en el departamento de Sucre:

i) No es viable desvincular, desde el punto de vista analítico, el desempeño militar de las autodefensas de su denominado proyecto político “democrático”, en tanto, aquél determinó la implantación de éste.

Planteado de otra manera, la irrefutable manifestación política del paramilitarismo se vio seriamente influenciada por la militar. Más aún cuando lo que se implantó fue un verdadero régimen de terror, como ocurrió en el municipio de San Onofre. Y,

ii) Si las colectividades de las zonas de influencia paramilitar fueron adoctrinadas por los ideólogos de las diversas estructuras mediante el despliegue de una gestión local “de base”, tal como lo informó “Diego Vecino”, dable es precisar que los dirigentes comunitarios no sólo representaban a la sociedad, sino también a los aparatos organizados de poder y se identificaban con ambas como unidad.

Ahora bien, en el informe número 299588 del 10 de agosto de 2006, referido a la gestión analítica llevada a cabo por el Cuerpo Técnico de Investigación – C. T. I. – de la Fiscalía General de la Nación en relación con los datos electrónicos relacionados con el denominado Bloque Norte de las Autodefensas, hallados en las unidades de almacenamiento de información extraíbles – memorias USB y discos compactos – y en los dos computadores personales decomisados a ÉDGAR IGNACIO FIERRO FLÓREZ, alias “Antonio”²³, en un allanamiento verificado en la ciudad de Santa Marta²⁴, se dejó constancia de la existencia de un archivo de audio que fue transcrito²⁵, el cual evidencia la presencia de una estructura paramilitar denominada “Frente Social

por la Paz de Sucre”, creada bajo el auspicio de “Jorge 40” con el propósito de mantener el dominio no sólo militar, sino también político, de las zonas que habían quedado expuestas y disponibles por razón del proceso de desmovilización del grupo liderado por “Diego Vecino” y, así, evitar que las organizaciones rebeldes ocuparan de nuevo dichos espacios físicos.

Por lo demás y para lo que resulta de interés para la Sala, en algunas grabaciones se alude de manera clara al apoyo que la nueva organización brindaría a miembros de la clase política de Sucre en las elecciones de marzo de 2006.

El hecho consistente en que luego de la desmovilización del bloque Héroes de los Montes de María, verificada el 14 de julio de 2005 bajo la regencia de COBOS TÉLLEZ, tal como se fijó, se hubiera organizado otra estructura de la misma clase para asegurar el control político, evidencia que aquélla tenía una expresión de la índole referida que ya se encontraba arraigada y que había rendido unos nada despreciables réditos para la realidad delincucional analizada.

Con el propósito de reforzar demostrativamente la primera de tales conclusiones, es preciso señalar que en el expediente obra la transcripción de una conversación telefónica²⁶ interceptada legalmente del abonado telefónico 2824565, ubicado en San Antonio de Palmito - Sucre, sostenida el 11 de marzo de 2002, vale decir, un día después de la realización de las elecciones al Congreso de la República en dicha anualidad²⁷, concretamente a las 9:00 p. m., entre la cabecilla del bloque Héroes de los Montes de María en tal sitio, MARÍA DUSLEY AGUDELO ZULETA, conocida con los remoquetes de “Julieth” y la “Mona” y un líder paramilitar que se encontraba en el municipio de Ciénaga - Magdalena llamado “Cumba”, en la que se evidencia que aquélla le hizo proselitismo político a MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO y al acusado MERLANO FERNÁNDEZ y, por ende, que se sentía bastante entusiasmada con el triunfo electoral.

En los siguientes términos se sostuvo la fracción de conversación que ahora interesa a la Corte.

“CUMBA: ¿Y que mi vida dónde estás?

MONA: En la misma parte viejo.

CUMBA: Si como esta trabajando bien.

MONA: Con un triunfo excelente, por que ganaron los dos candidatos a los cuales le (sic) hice campaña.

CUMBA: Hay esta bien.

MONA: Si gano MERLANO y gano MURIEL, ósea que es una bueno (sic) excelente opción para nosotros.

CUMBA: Claro.

MONA: Trabajando con más moral todavía.

CUMBA: Claro, claro, claro.” (Negrilla del texto original).

Es claro que dicho hallazgo debe integrarse más adelante al análisis de la posición del acusado frente al esquema delincencial que se viene revelando, no obstante, por ahora, resáltese que tal información aunada a lo concretado hasta el momento conduce a precisar que el bloque Héroes de los Montes de María verdaderamente se interesó en la actividad política para amparar sus lóbregos e ilícitos intereses.

Para la Sala, el conjunto probatorio permite especificar que el aparato organizado de poder aludido desarrolló un proyecto de toma gradual de las instituciones que partió de lo local

para culminar en lo nacional, aplicándose, en primera instancia, a usurpar el control de las administraciones municipales y departamentales para, de forma coetánea a la consolidación de dicha hegemonía, pretender incidir en la configuración del Congreso de la República.

Es que la existencia de dichos designios se exterioriza en el encuentro que miembros de la organización paramilitar, entre ellos, ÉDGAR IGNACIO FIERRO FLÓREZ y CARLOS MARIO GARCÍA ÁVILA, alias “Gonzalo”, sostuvieron con dirigentes políticos del departamento de Sucre en el mes de enero de 2006, “en un lugar de la Sierra Nevada de Santa Marta”²⁸, oportunidad en la que uno de aquéllos – según los registros incautados en el momento de la captura de “Antonio” que ya fueron mencionados — puso de presente como sustento y ambientación de la creación del Frente Social por la Paz de Sucre, que el Bloque Norte ya se encontraba consolidado en Cesar, Magdalena, Atlántico y La Guajira.

Tal sería la influencia política del paramilitarismo que MANCUSO GÓMEZ y COBOS TÉLLEZ reconocieron que las autodefensas fueron un Estado o un poder de facto o de hecho en las zonas geográficas de influencia, tal como ya se reseñó.

Por lo que viene de plantearse es que la Sala estima que cuando los paramilitares optan por beneficiar la candidatura de una persona a cualquier cargo de elección popular, incluyendo al Congreso de la República, o si definen una nominación en la administración pública (de carrera o de libre nombramiento y remoción), dichas alternativas de acceso a la posición oficial implican que el “favorecido” se sujeta a los intereses delincuenciales y, por ende, se incorpora al andamiaje de la organización armada ilegal, la cual, por dicha vía, extiende su hegemonía y robustece su accionar criminal, así como su potencialidad de causar daño a las instituciones constituidas de manera legítima²⁹.

Ello equivale a sostener que cuando un individuo logra situarse en lo público gracias a la capacidad corrupta y amenazadora del paramilitarismo o siquiera lo procura, es considerado como miembro de la estructura que lo ayudó en su aspiración y, así, participa, desde su propia posición, en el desarrollo del proyecto delincencial que le resulta inherente, asumiendo el rol que le corresponde (desempeño político) en el marco de la empresa criminal integrada por un número plural de personas articuladas jerárquica y subordinadamente, quienes mediante órdenes en secuencia y descendentes, división de tareas y concurrencia de aportes ejecutan comportamientos punibles.

Así, el acceso o la permanencia de la persona al desempeño oficial, en las condiciones especificadas, conlleva al fortalecimiento y afianzamiento de la organización delincencial, máxime cuando el nivel de la posición es prominente en la estructura social y estatal.

Por lo demás, es preciso señalar que no en pocas ocasiones la práctica judicial ha evidenciado que el discurrir del proyecto político paramilitar implicó afectación de los mecanismos de participación que, en el ámbito teórico, deben resultar útiles para erigir democracias modernas, legitimar el poder, y edificar y mantener la paz y la armonía social sobre bases de convivencia civilizada.

En este punto, es preciso retomar las informaciones socializadas en la

“Audiencia Ciudadana por la Verdad”, realizada en el municipio de San Onofre, particularmente, las que se refieren a:

* La forma amenazadora como MERCADO PELUFO realizó proselitismo político en nombre de MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO durante las elecciones al Congreso de la República del año 2002.

* La candidatura única de JORGE BLANCO FUENTES a la Alcaldía de la municipalidad referida, por las gestiones intimidantes desarrolladas por el mismo comandante.

* La ideación de cursos de acción por parte de “Diego Vecino” para presionar a la población y lograr la elección de ÉDGAR EDUARDO BENITOREBOLLO BALSEIRO como Alcalde de San Onofre en reemplazo de BLANCO FUENTES. Y,

* La solicitud de convocatoria a elecciones anticipadas para la Alcaldía y el Concejo municipal, que contaran con la presencia de misiones nacionales e internacionales de observación que garantizaran un “debate electoral libre”, efectuada por el Movimiento Nacional de Víctimas de Crímenes de Estado.

Ello para evidenciar que en el municipio de San Onofre, la coacción, la intimidación armada y otras expresiones de fuerza se constituyeron en instrumentos destinados a la consolidación de propósitos de índole político – electoral.

Tal realidad es reconocida por el sujeto procesal recurrente cuando afirma que en el expediente obran pruebas que dan “cuenta de la existencia de paramilitares en la zona y aún de presiones.”

III. De la posición personal del ex senador JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ frente al andamiaje delincencial revelado.

1. En una etapa inaugural del presente diligenciamiento, vale decir, para el mes de enero de 2006, cuando se averiguaba acerca de los presuntos responsables de la

infiltración paramilitar del Congreso de la República bajo un radicado tramitado por un Magistrado Ponente y no por la Sala Penal en pleno (23867), investigadores del Cuerpo Técnico de Investigación - C. T. I. - de la Fiscalía General de la Nación³⁰ entraron en contacto con una fuente anónima en la ciudad de Medellín, quien les informó que un

“grupo paramilitar al mando de RODRIGO ANTONIO MERCADO PELUFO, para las pasadas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, ejercieron presión armada en contra de la población civil en los municipios del norte del departamento de Sucre obligando a las personas a votar por la fórmula de JAIRO ENRIQUE MERLANO al Senado y MURIEL BENITO REBOLLO a la Cámara de Representantes.”³¹

Además, tales servidores desarrollaron labores de vecindario en el municipio de San Onofre, por cuyo medio se entrevistó

“un número grande de personas en la zona Urbana, quienes confirmaron la presión que existió en las elecciones del año 2002 de parte de personas que hoy son congresistas con el fin que se sufragara por ellos para la Cámara de Representantes y el Senado, presión que se dio a través del grupo paramilitar que operaba en esa zona, que para ese entonces se encontraba al mando del Paramilitar alias ‘el oso’, pero expresan los entrevistados que a pesar que este señor fue capturado, en el casco urbano todavía hay algunas personas leales a este grupo ilegal y por esta razón no están dispuestos a suministrar sus nombres y menos a declarar dentro de proceso alguno.” ³²

Finalmente, los investigadores comisionados dejaron constancia en uno de los informes de la realización de un trabajo de campo en las áreas rurales pertenecientes a la municipalidad referida en el que más de una veintena de entrevistados, entre ellos, TEÓFILO RÍOS, SANTANDER BLANCO BELLO, PEDRO TORO BLANCO, LUIS ENRIQUE BLANCO BELLO, VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, EVELIO BLANCO JULIO, CARLOS

BLANCO GARCÍA y ANASTACIO TORO BLANCO, señalaron que días antes de las elecciones al Congreso de la República del año 2002 MARCO TULIO PÉREZ, alias “El Oso”, y los hombres a su mando pasaron por “todas las casas de la región” informando que se llevaría a cabo un encuentro político en el corregimiento de Plan Parejo y que llegada la fecha de dicha reunión un camión pasaría por cada casa recogiendo a los pobladores, lo que en efecto ocurrió en Pajonal, El Cerro, Libertad, Pisisí, Barranca, Palacio, Barce, San Antonio, Boca Cerro, Sabanetica, Alto Julio y La Brisa.

Según el informe referido, los consultados agregaron que en dicha oportunidad se congregaron aproximadamente dos mil personas, que en la tarima del evento intercambiaban impresiones políticas y “El Oso” y que estaban dispuestos a declarar porque en los últimos meses, tras la captura del paramilitar mencionado, existía una significativa presencia de efectivos de la Infantería de Marina y esto “les generaba buen grado de confianza”.

2. De tal manera, consultando dichos criterios orientadores, mediante Resolución 0 - 1341 del 4 de mayo de 2006 y en observancia de lo ordenado por el entonces Magistrado Ponente, se comisionó al Fiscal Ciento Noventa y Dos Seccional de Bogotá para que se desplazara al municipio referido (San Onofre) y escuchara en testimonio a varios habitantes de los corregimientos del Cerro de las Casas y Pajonal, quienes se refirieron a la clara intrusión que tuvo el grupo comandado por “Cadena” en las elecciones para Congreso de la República del año 2002.

2.1. De una vez, en atención a que en la sentencia recurrida se señaló que con la práctica de los testimonios de VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, SANTANDER BLANCO BELLO, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO, VICENTE JULIO BLANCO, LUIS MARIANO GUERRERO JULIO y DOMINGO CASTILLO BERRÍO se desconocieron garantías fundamentales, y a que el sujeto procesal no recurrente aprovecha argumentativamente dicha indicación, es preciso señalar lo siguiente:

En el incipiente estado de la actuación en la cual se recaudaron tales declaraciones no podía estar presente el defensor del ex senador MERLANO FERNÁNDEZ, por la potísima y lógica razón que aún no existía un presunto responsable identificado e individualizado. Esto equivale a sostener que fue a partir de la práctica de dichos testimonios que se evidenció que la responsabilidad personal del ex congresista mencionado, supuestamente, se encontraba comprometida en el lamentable episodio analizado.

Además, las ampliaciones de testimonio de VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, VICENTE JULIO BLANCO, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO y LUIS MARIANO GUERRERO JULIO³³ se recaudaron con la presencia del defensor de confianza del procesado. Cosa distinta es que dicho sujeto procesal hubiera optado por no contrainterrogar a los declarantes.

Así, las críticas estructuradas en tal sentido en el fallo recurrido carecen de asidero.

Adicionalmente, conforme al contenido, así como a las proyecciones de orden material del principio de contradicción³⁴, también llamado de bilateralidad o contradictorio, el sujeto pasivo del procedimiento cuenta con la opción real de debatir los medios de prueba que sean presentados en su contra.

Y, sólo en la medida en que dicha manifestación del axioma referido se observe (junto con otras de contenido general como el acceso a la justicia), resulta viable configurar la concordancia dialéctica propia del diligenciamiento o el llamado “debate antitético o de oposición”.

Sin embargo, en tratándose de los declarantes, dicho principio se condiciona cuando se está frente a un evento de imposibilidad legal o material.

En torno a dicho particular, la Sala ha señalado en sentencia del 2 de octubre de

2001, proferida en el radicado 15286, lo siguiente:

“c) En materia de prueba de testigos, también opera la contradicción y lo deseable sería que en todo caso se tuviera la certeza de poder contrainterrogarlos personal y directamente, por parte tanto del imputado como de su defensor, todo en aras de la más fina protección material y técnica. Sin embargo, como también lo tienen dicho la doctrina y la jurisprudencia, ese anhelo choca en veces con la realidad, que enseña muchas excepciones, por ejemplo cuando el testigo desaparece, cambia de lugar de residencia, está enfermo, muere o se halla en el extranjero o, por cualquier razón, le es imposible concurrir al debate directo y personal³⁵. Por ello se ha dicho que también se conserva en altísimo grado la controversia si los sujetos procesales gozan de la probabilidad llana de problematizar la declaración con base en el acta de testimonio levantada con toda la legalidad, de analizarla como integrante y a la luz de todo el haz probatorio, de hacer ver al funcionario judicial el criterio de la ‘parte’ sin cortapisa alguna y de acudir a las impugnaciones en pos de insistir en la propia opinión.

Este punto de vista, acoplado sin duda a las tesis dominantes ecuménicamente, es el seguido por la Sala que, con criterio real y de verdad, ha dicho que ‘...el derecho de contradicción no se reduce a la intervención de la defensa en la práctica de pruebas, sino que también se ejerce cuando se piden pruebas, cuando éstas se critican en sí mismas y con relación al resto del material probatorio, cuando se impugnan las decisiones, cuando se alega, etc’³⁶; que el derecho citado ‘...no se circunscribe al contrainterrogatorio de los testigos..., pues ésta es sólo una de las distintas formas de poner en práctica la dialéctica probatoria, toda vez que con tal derecho lo que en esencia se busca es la participación efectiva de los sujetos procesales en la postulación o aducción de la prueba, en el diligenciamiento de la misma y posteriormente en su análisis crítico, oportunidades todas ellas para ejercer el contradictorio...’³⁷; que ‘...el derecho de contradicción no es reductivo y que, por lo mismo, la única manera de efectivizarlo no es repreguntando al testigo, sino que existen otras, entre las cuales, criticar la declaración,

no sólo aisladamente considerada sino con relación al resto del material probatorio...’38; y que ‘...las pruebas que el Estado está en la obligación de practicar son únicamente aquellas que legal y materialmente puedan llevarse a efecto y no las de imposible cumplimiento...’39.”

Contextualizando dichas apreciaciones, se tiene que mediante oficio 0011 del 1º de febrero de 2007, el Fiscal Tercero Local de San Onofre, comisionado para escuchar en ampliación de declaración a los ciudadanos mencionados, entre ellos, a SANTANDER BLANCO BELLO y DOMINGO CASTILLO BERRÍO, informó que “no comparecieron a la diligencia y no se tuvo información si la Inspección Central de Policía les haya comunicado”40.

Es preciso resaltar que el hecho consistente en que desde la diligencia de indagatoria y hasta la intervención del defensor como no recurrente, se hubieran incorporado críticas que comprometen la veracidad de dichos testimonios, incluso su existencia, como ya quedó fijado, y que la Sala entre a considerarlas, permiten predicar la observancia del contradictorio.

Adicionalmente, es claro que la falta de comparecencia de los declarantes BLANCO BELLO y CASTILLO BERRÍO consolidó un evento de imposibilidad material de práctica de los elementos de convicción.

Así, viable es concluir que no existe ningún defecto de aducción que impida analizar los testimonios referidos.

2.2. En este punto, es preciso destacar que el sujeto procesal no recurrente incurre en una grave inconsistencia argumentativa al sostener que el grupo de testimonios recibidos inicialmente sin garantías es inexistente, por violación al derecho fundamental al debido proceso y a la contradicción, para luego sostener que aún aceptando que dichos declarantes dicen la verdad, ello no probaba la responsabilidad de su defendido.

En efecto, si una prueba es inexistente, simple y llanamente no puede ser apreciada o valorada al no haber emergido frente al derecho y, por ende, no producir efectos jurídicos (sin que necesaria se ofrezca la declaratoria judicial en tal sentido).

Así, el artículo 29 Superior prevé que la prueba obtenida con desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso es “nula, de pleno derecho”, lo que en la práctica implica que dicho elemento de convicción no puede ser tomado en cuenta, vale decir, que debe ser separado ideológicamente del conjunto probatorio.

2.3. Ahora bien, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ⁴¹, VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO⁴², SANTANDER BLANCO BELLO⁴³, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO⁴⁴, VICENTE JULIO BLANCO⁴⁵, LUIS MARIANO GUERRERO JULIO⁴⁶ y DOMINGO CASTILLO BERRÍO⁴⁷ señalaron, de manera genérica, en la primera salida procesal (para BLANCO BELLO y CASTILLO BERRÍO la única), que ellos y los vecinos de otros corregimientos de la misma municipalidad (San Onofre) fueron intimidados por los paramilitares comandados por “Cadena”, “Diego Vecino” y “El Oso” para que en dichos comicios apoyaran las aspiraciones de los doctores JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ y MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO, al Senado de la República y a la Cámara de Representantes, respectivamente.

Evocaron que los jefes paramilitares referidos los obligaron a asistir a una manifestación realizada en el corregimiento Plan Parejo del municipio de San Onofre que contó con la presencia de “Cadena” y “El Oso” y con la asistencia de los candidatos al Congreso de la República MERLANO FERNÁNDEZ y BENITOREBOLLO BALSEIRO.

De manera particular, BERRÍO FERNÁNDEZ, dijo que:

“en lo relacionado con las campañas políticas tuvo la idea de realizar una reunión en el pueblo de plan parejo, yo me enteré porque un día antes el OSO mandaba a decir que al día siguiente había una reunión en plan parejo y todos teníamos que estar allí”.

A su turno, ESTREMOR BERRÍO, indicó que:

“en las elecciones de 2002 para cámara y senado fue una presión donde los señores Alias CADENA y Alias el OSO y sus subalternos dijeron que teníamos que votar por la doctora Muriel y el doctor JAIRO MERLANO”.

Y, BLANCO BELLO señaló de manera verdaderamente reveladora que a dicho encuentro la población fue llevada

“a punta de cañón”.

Igualmente, los declarantes se refirieron a la manera planeada y coordinada como fue conducida la gente a la concentración política, que la subieron en camiones y vehículos para transportarla y le ofrecieron comida y bebida.

Pese a que BLANCO BELLO y CASTILLO BERRÍO manifestaron que no asistieron a la reunión aludida, todos los testigos que vienen de mencionarse, incluyendo los citados, refieren su existencia, unos por lo que supieron y conocieron antes de que ésta se llevara a cabo y, los que asistieron, por su directa percepción.

Destáquese que BERRÍO FERNÁNDEZ, ESTREMOR BERRÍO, BLANCO JULIO, JULIO BLANCO y GUERRERO JULIO, asistentes todos a la concentración electoral, de manera conteste y coherente corroboraron su realización y se refirieron a las particularidades de la misma.

Concretamente, indicaron que, conducidos al corregimiento, fueron agrupados en la plaza principal frente a una tarima improvisada en la que conversaban “Cadena” y “El Oso” con MERLANO FERNÁNDEZ y BENITOREBOLLO BALSEIRO.

En desarrollo de la reunión se pronunciaron discursos políticos, entre otros, el de

MERLANO FERNÁNDEZ, así como también participaron los señalados jefes paramilitares manifestando que la población tenía que votar por los candidatos que allí se encontraban presentes.

En punto de la convocatoria y concentración de lugareños en el acto político, así como de los asistentes al encuentro, sus moderadores y expositores, BERRÍO FERNÁNDEZ señaló lo siguiente:

“En la tarima cuando estaba MURIEL y MERLANO dando el discurso el OSO también se trepó al lado de ellos y después de que los candidatos hablaron éste tomó el micrófono y dijo que ya habíamos conocido los candidatos por los que teníamos que votar y después las personas se subieron nuevamente a los camiones y los regresaron a sus corregimientos”.

A su turno, ESTREMOR BERRÍO precisó:

“Esa reunión se llevó a cabo y para eso invitaron a todos los corregimientos y escogieron a Plan Parejo como epicentro para esa reunión, en esa reunión estuvo presente el alias CADENA con toda su gente incluido el OSO; pusieron el transporte y allá nos dijeron que cada quien tenía que votar por la doctora MURIEL y el doctor JAIRO MERLANO.”

Y, BLANCO JULIO, JULIO BLANCO y GUERRERO JULIO, indicaron, en ese mismo orden de figuración, que:

“Aquí el OSO nos dijo que teníamos que ir a una reunión a Plan Parejo, nos mandaron carros y nosotros fuimos (. . .) ahí intervinieron los candidatos MERLANO al Senado y MURIEL a la cámara, ellos pidieron que votáramos por ellos para poder sacar estos pueblos adelante, luego nos dieron de comer y luego nos vinimos”.

“nos recogieron entre las diez u once de la mañana en un camión que iba lleno y no le

cabía mas gente, nos llevaron para plan parejo y nos dejaron en la plaza al pie de la gallera, la plaza estaba llena de gente de todos los corregimientos de San Onofre, cuando llegamos era una reunión política donde estaba MURIEL, JAIRO MERLANO, EDGAR REBOLLO y otro". (Vicente Julio Blanco)

"el OSO quien era el jefe de las autodefensas, aquí nos hizo una reunión para que fuéramos a Plan Parejo, eso fue en el año 2002, un poquito antes de la votación (. . .) el Oso dijo que venían camiones a recoger a la gente (. . .) la gente de todos estos pueblos llegamos a Plan Parejo ese día, ahí estaban todos los paracos, la gente de su grupo, estaba el jefe del OSO que era CADENA, estaba unos muchachos de su grupo pero no se como se llaman (. . .) Estaban también los candidatos MURIEL BENITO REBOLLO y JAIRO MERLANO, había como dos mil personas mas o menos. Cuando llegamos a esa reunión hablaron primero los candidatos y después hablaron los paras CADENA y el OSO que teníamos que votar por esos dos candidatos dijeron que votáramos por ellos (. . .) eso hicieron como un corral en teja de zinc y ahí en la tarima estaban todos juntos MURIEL, MERLANO, el OSO, CADENA".

Concretamente, los testigos mencionados sostuvieron que existió presión por la imposición electoral de los paramilitares a través de amenazas y que percibieron en el ambiente un claro constreñimiento dirigido a impulsar las aspiraciones electorales de la fórmula compuesta por MERLANO FERNÁNDEZ y BENITOREBOLLO BALSEIRO, vale decir, que si no votaban por ellos se les daba muerte. En torno a dichos particulares, BERRÍO FERNÁNDEZ, ESTREMOR BERRÍO, BLANCO JULIO, JULIO BLANCO y GUERRERO JULIO indicaron, en ese orden, que:

"el día de las elecciones no mostraban las armas, lo que pasaba era que uno ya los conocía porque ellos siempre acompañaban al OSO y a la voz de emisarios del OSO tocaba

bajar la cabeza y si alguien hacía alguna resistencia sabía que fracasaba y lo mataban”.

“todo el pueblo sentía esta presión. PREGUNTADO: si no hubiera votado usted por los candidatos indicados por los paramilitares que le hubiera pasado? CONTESTÓ: me hubieran desaparecido”.

“Nos dijo el OSO que ajá, ojalá fuera a salir un voto por otro candidato, si no votábamos por los que él decía pues sencillamente nos mataba o nos desplazaba, nos desaparece.”

“nos amenazaron y lo mas posible era que nos quebraran el día de las elecciones nos tenían vigilados en la escuela donde nos tocaba votar, pero antes ellos pusieron los carros de aquí para que nos llevaran a San Onofre a la escuela llamada ANTONIO NARIÑO allí estaba hombres de las AUC los cuales cuidaban que uno entrara a votar”.

“Ellos dijeron que teníamos que votar por esos dos candidatos o si no que el que no lo hiciera se moría”.

2.4. Para la Corte, es claro que desde un momento incipiente de la presente actuación, cuando apenas se comenzaban a ventilar en el ámbito judicial los primeros episodios de infiltración de las instituciones por parte del fenómeno marginal paramilitar, se logró acreditar que un grupo armado ilegal, particularmente, el bloque Héroes de los Montes de María, desplegó, por lo menos en el municipio de San Onofre, perteneciente al departamento de Sucre, una real, grotesca y desvergonzada gestión de proselitismo político a través de la intimidación, la amenaza y el constreñimiento a la población, para imponer sus propios candidatos al Senado de la República y la Cámara de Representantes, a quienes señalaban sin hesitación alguna como los destinatarios de la votación y les organizaban multitudinarios encuentros.

Lo anterior permite traer en cita al presente evento una pauta de la

experiencia inherente a las prácticas políticas non sanctas conforme a la cual, si alguien, específicamente, unos comandantes paramilitares como “Cadena” y “El Oso”, se aplican al amenazador impulso electoral de unos candidatos, ello no se percibe como una simple manifestación de complacencia, consideración o idealismo, sino como una clara estratagema dirigida a obtener unos precisos y muy bien concebidos beneficios.

Por ello, MARÍA DUSLEY AGUDELO ZULETA, cabecilla del bloque Héroes de los Montes de María en San Antonio de Palmito – Sucre, conocida con los alias de “Julieth” y la “Mona”, en conversación telefónica interceptada legalmente del abonado telefónico 2824565, ubicado en dicho municipio y sostenida el 11 de marzo de 2002, vale decir, un día después de la realización de las elecciones al Congreso de la República en dicha anualidad, concretamente a las 9:00 p. m., con un líder paramilitar que se encontraba en el municipio de Ciénaga – Magdalena llamado “Cumba”, expresó su agrado por el triunfo electoral de MERLANO FERNÁNDEZ, tal como ya se especificó.

De una vez, dígase que el 19 de noviembre de 2002⁴⁸, la Fiscalía le formuló cargos a AGUDELO ZULETA en su condición de

“autor de la hipótesis delictiva prevista en el artículo 340 del Código Penal, incisos segundo y tercero, catalogado jurídicamente como concierto para delinquir, conducta que se atribuye por promover y organizar grupos armados al margen de la ley, agravada por dirigir, encabezar y organizar dicho concierto en la jurisdicción de San Antonio de Palmito (Sucre)”.

Y que, la ciudadana mencionada, aceptó libre y voluntariamente dicho señalamiento. Ello dota de contundencia demostrativa la referida conversación dada la intervención de una confesa cabecilla paramilitar.

Por lo demás, para que los provechos a los que se refirió la Sala en realidad se

obtengan, los favorecidos con la actividad de impulso electoral deben conocer en toda su integridad y dimensión dicha gestión, pues, de no hacerlo, la labor de proselitismo se desaprovecharía. Allí se configura otra regla de la experiencia que cobra plena aplicación en el caso que concita la atención de la Sala.

2.5. Adicionalmente, en criterio de la Corte, los dichos de los declarantes mencionados permiten inferir que el vínculo existente entre los candidatos referidos y los paramilitares distaba de ser lejano, aislado u ocasional. Todo lo contrario, los testigos presentes en el acto político aludido pusieron de presente que el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ se reveló como una persona cercana a los comandantes paramilitares presentes en el encuentro, tanto así que uno de ellos señaló que parecían “amigos”.

2.6. Cambiando de óptica, el procesado ha sostenido desde su injurada y a lo largo del diligenciamiento que varios de los declarantes que lo ubican en el corregimiento de Plan Parejo junto con jefes paramilitares no ejercieron su derecho al voto, según lo acredita una certificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la cual consta que de los siete testigos solamente sufragaron tres (GUERRERO JULIO, BLANCO JULIO y BERRÍO FERNÁNDEZ) y los otros no depositaron el voto (BLANCO BELLO y ESTREMOR BERRÍO) o no aparecen registrados en el censo electoral del año 2002 (CASTILLO BERRÍO y JULIO BLANCO)⁴⁹.

Tal circunstancia, considerada de manera aislada, no cuenta con la potencialidad suficiente para desacreditar a los testigos de cargo como quiera que, al margen que hubieran sufragado o no, sus dichos, en principio, resultan útiles para demostrar:

* Que fue el bloque Héroes de los Montes de María el que convocó e “invitó” a la multitudinaria reunión de Plan Parejo que se llevó a cabo en la plaza principal.

En este punto, es preciso señalar que luego de la recepción de las declaraciones que vienen de analizarse, el Cuerpo Técnico de Investigación – C. T. I. – de la Fiscalía General de la Nación fijó fotográficamente cuatro puntos diversos del lugar de la concentración⁵⁰.

* Que dicho encuentro tuvo un propósito político evidente.

* Quiénes participaron en la reunión y cuál fue su discurrir. Y,

* Cuáles fueron las labores de intimidación dirigidas inequívocamente a favorecer a unos candidatos determinados, quienes, dicho sea de paso, fueron reconocidos de manera plena.

Además, como tres de los declarantes si ejercieron su derecho al voto, sus dichos resultarían creíbles conforme a la lógica argumentativa prohiada por el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ y por la juzgadora a quo.

2.7. A propósito del tema de la votación, destáquese que el delito de constreñimiento al sufragante previsto en el artículo 387 del Código Penal, atenta contra un mecanismo de participación democrática como lo es el sufragio, vale decir, la libertad de opción política en el marco de un sistema democrático.

Además, con la criminalización primaria de dicho comportamiento se busca garantizar que

“la decisión contenida en el voto sea una genuina expresión de la voluntad individual y no

el producto del ejercicio de poderes sobre la persona.”⁵¹

Y es que el despliegue de poderíos amenazadores no tiene que revelarse de manera imperiosa en los comicios propiamente dichos, en la medida en que el fin de protección de la norma se vería limitado al excluir del ámbito de reproche las intimidaciones previas a las votaciones que, por supuesto, pretenden consolidar el ingrediente subjetivo previsto en el tipo penal, vale decir, alterar y afectar la libertad de opción política mediante el “apoyo o votación por determinado candidato o lista de candidatos”.

En torno a la infracción aludida, la Sala sostuvo, en sentencia del 16 de marzo de 2008⁵², que

“La concepción del constreñimiento como figura típica es mucho más amplia, pues se trata de preservar tanto el ‘apoyo’ o la ‘votación’ por determinado candidato, en el marco de una conducta alternativa que se diferencia nítidamente de la destinada a ‘impedir por los mismos medios el derecho al sufragio’, que es una situación distinta.”⁵³

En consecuencia, no es posible admitir que la abstención electoral desdibuje el constreñimiento al sufragante, pues, de cara a la configuración del injusto objetivo, bastaría con que un solo elector en un municipio con muchas personas aptas para elegir, ejerciera su derecho al voto en un ambiente intimidatorio configurado por una estructura armada ilegal. Aún más, la contención podría ser muestra y directa consecuencia, incluso no pretendida, del despliegue de coacción y amenazas contra los electores.

2.8. Por otro lado, desde la diligencia de indagatoria se ha buscado minar la credibilidad de los testimonios mencionados manifestando que efectuadas algunas averiguaciones se logró especificar que todos ellos provenían de activistas del movimiento político

encabezado por MARIO SILGADO, y que debido a las insalvables y serias discrepancias políticas que éste ha tenido con la familia BENITOREBOLLO BALSEIRO, seguramente los testigos creen que haciéndole daño a ésta logran afectar también la posición del ex senador JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ.

Pese a que los declarantes BOLÍVAR SEGUNDO VERBEL HERNÁNDEZ y ROBIN LOBO GARRIDO se refirieron en la sesión de audiencia de juzgamiento del 15 de noviembre de 2007 a los desacuerdos referidos, la teoría conspirativa, al fundamentarse en suposiciones y especulaciones, se constituye en una escueta coartada que no cuenta con contundencia argumentativa ni con demostración probatoria y que, por ende, no permite variar lo que revelan los testimonios analizados.

2.9. De otra parte, la existencia de una denuncia formulada por MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO contra SANTANDER BLANCO BELLO porque éste la señaló públicamente de “paramilitar asesina”, no es un hecho que resulte relevante para restarle crédito a su declaración, incluso, surte el efecto inverso por la correspondencia existente entre su declaración y la imputación delincencial que presuntamente le dirigió a la ex representante a la Cámara mencionada.

Por lo demás, según lo informó LOBO GARRIDO, MARIO SILGADO dijo que MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO era la candidata de los paramilitares.

2.10. Aunque desde la providencia de definición de situación jurídica la Sala reconoció la existencia de contradicciones entre los testigos mencionados y admitió que con las probanzas aportadas en la indagatoria por el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ se desvirtuaban algunas de las afirmaciones de unos de ellos, también indicó que tales discordancias no eran esenciales ni demeritaban los dichos de los declarantes, al encontrarse relacionadas con hechos circunstanciales, accesorios o secundarios, vale decir, no sustanciales o irrelevantes. Ahora se reafirma tal percepción analítica.

Frente al principio lógico de “no contradicción” en el marco de la estimación testimonial conforme a las reglas de la sana crítica, la Corte ha sostenido lo siguiente:

“2.3.- El libelista en las conclusiones de éste primer cargo subsidiario, enunció que si el Tribunal hubiera aplicado de manera correcta las reglas de la sana crítica, había concluido que su defendido fue víctima de un montaje ‘direccionado’ por el DAS, por lo que solicitó declarar la falta de certeza y aplicar a favor de Mendoza Barraza el principio de in dubio pro reo, petición que de igual formuló de manera enunciativa, sin detenerse en su demostración jurídico sustancial como corresponde hacerlo en esta sede extraordinaria.

Al respecto debe recordarse que este apotegma es un estadio cognoscitivo en el que en la aprehensión de la realidad objetiva concurren circunstancias que afirman y a la vez niegan la existencia del objeto de conocimiento de que se trate. En esa medida en los supuestos de duda se plantea una relación probatoria de contradicciones en la que concurren pruebas a favor y en contra, de cargo y descargo, de afirmaciones y negaciones las cuales como fenómenos proyectan sus efectos de incertidumbre respecto de alguna o algunas categorías jurídico-sustanciales en discusión dentro del singular proceso penal objeto de examen.

En igual sentido se integran aspectos objetivos y subjetivos, desde los cuales se puede inferir que el in dubio pro reo no se materializa por los simples efectos unilaterales de los dilemas relacionados con lo subjetivo o con lo objetivo dados en los fenómenos en contradicción.

Con lo anterior se significa que en orden a la consolidación de este instituto y su correlativa aplicación, la labor fundamental no está dada ni puede quedarse simplemente en identificar las circunstancias de perplejidad o para el caso de lo acusado en la denotación de las contradicciones secundarias mas no principales dadas en los

testimonios censurados de haberse valorado con menoscabo de postulados de la sana crítica, sino que por el contrario se debe proceder a discernir hacia dónde se inclina la balanza de exclusiones, es decir, se deberá formular la pregunta y resolverla determinando si los contenidos probatorios de cargo tienen la capacidad de excluir de manera total o parcial a los descargos o a la inversa, bajo el entendido que el in dubio pro reo se consolida cuando las dudas surgidas de los elementos fácticos divergentes no se pueden disolver, en cuyo evento por principio universal corresponde por imperativo legal y constitucional resolverlas en todo evento a favor rei en salvaguarda de la presunción de inocencia, aspectos de los cuales no se ocupó el impugnante, en orden a demostrar dudas respecto de la materialidad de la conducta de concusión atribuida, es decir, acerca de la inexistencia del comportamiento de constreñimiento o inducción a los denunciantes para que le dieran dineros a cambio de devolverles unas armas, de 'bajarles unas órdenes de captura' y de no involucrarlos con unos homicidios ocurridos en esa ciudad, ni desde la prevalencia del derecho de lo debido sustancial se observan lagunas en orden a su aplicación oficiosa respecto del delito objeto del presente control legal y constitucional.

(. . .)

Tratándose del principio lógico de 'no contradicción', postulado que rige los ejercicios de verificabilidad de la sana crítica en orden a la valoración de la credibilidad o su ausencia que debe darse a la prueba testimonial, se comprende por la lógica material, para el caso referida a los aspectos jurídico sustanciales en discusión, que los juzgadores, como es de suyo, no pueden valorar de manera positiva contenidos testimoniales que en sus expresiones fácticas se nieguen, se contradigan en sus aspectos principales o que por virtud de las contradicciones excluyan o terminen haciendo invisible o inexistente la conducta punible objeto de atribución.

Para que el referido principio sea aplicable como ley de la lógica en la valoración de los

testimonios y otros medios de convicción, debe tratarse de contradicciones principales más no accesorias o secundarias, ni que se trate de matices o variaciones que antes que excluir el aspecto o aspectos esenciales de la conducta material objeto de investigación, lo que en últimas hacen es reafirmarla en sus variantes.

(. . .)

Lo que destruye el valor y la credibilidad de los testimonios vistos en su unidad o en relación con otros es la verdadera contradicción sobre aspectos esenciales relevantes y esa depreciación será mayor cuando sea menos explicable la contradicción. En esa medida cuando aquella recae sobre el hecho principal o aspectos esenciales en los cuales exista un cambio de visión de extremos como pueden ser por ejemplo de afirmación o negación, de existencia o inexistencia, etc., deberá entenderse y valorarse que esos giros por decirlo así de ciento ochenta grados y que el error casual por desatención o por olvido no puede sostenerse.

Es cierto que uno de los presupuestos para la eficacia probatoria del testimonio es su claridad, precisión y conformidad, es decir, que no comporten contradicciones internas en sus propias expresiones, ni externas en relación a otros medios de convicción.

Puede afirmarse que el testimonio en general incluido el testimonio del ofendido, se puede ver afectado en su credibilidad por ser contradictorio, excluyente (en lo interno o externo) en sus referencias fácticas a los aspectos principales, esenciales de la conducta punible materia de investigación o juzgamiento, por obstáculos o minusvalías en su capacidad intelectual, sensorial, visual o auditiva, o por la imposibilidad de registros, o en circunstancias en que hubiese tenido motivos que le generaran una intención de engañar, aspectos que en manera alguna se reportan ni evidencian en los testimonios objeto de cuestionamiento, pero lo menos y que en manera alguna puede argumentarse en orden a unos errores derivados de falso raciocinio, es demandar su invisibilidad

como medios de prueba.

Ahora bien, las exigencias de claridad, precisión y uniformidad no pueden elevarse a los extremos absolutos de la milimétrica. Pueden darse como en efecto ocurrió en los testimonios cuestionados por el censor, cambios en sus contenidos fácticos, los que antes que contradicciones insístase principales excluyentes de lo esencial investigado, se proyectan es como variaciones, es decir, como “contradicciones relativas” sin que al interior de esas versiones pueda afirmarse o concluirse la inexistencia material de la conducta de concusión atribuida. Por el contrario, todas esas expresiones fácticas testimoniales de Jorge Palacio Salas, Ruby Esther Geraldino y Jhon Freddy Rojas, incluidos sus matices, antes que aminorar la credibilidad o verosimilitud de sus asertos, lo único que hacen es reafirmar que ese comportamiento punible consistente en exigencias de dinero se materializó en plurales ocasiones y, desde la prevalencia del derecho sustancial, ni de las facultades oficiosas, se deducen razones suficientes para proferir una sentencia sustitutiva de absolución por inexistencia del punible deducido, ni para inferir que se trató de un montaje ‘direccionado’ por el DAS en contra del aquí procesado, en los términos planteados por el censor.” (Negrilla para llamar la atención).

Para la Sala, lo que en realidad indican las contradicciones es que ninguna uniformidad existe en los dichos de los declarantes para tenerlos como sospechosos. Planteado de otra forma, la ausencia de similitud en los testimonios analizados descarta la preparación de los mismos o, lo que resulta equivalente, la maquinación y su direccionamiento.

Destáquese que SANTANDER BLANCO BELLO admitió que no estuvo en la reunión de Plan Parejo y que uno de los declarantes que votó indique que sí sentía la presión y otro que no se percató de la presencia de personal armado, lo que pone de manifiesto es que no existió acuerdo para declarar tal como se ha sostenido desde antes de la definición de la situación jurídica por parte del representante de la defensa técnica,

quien en esta sede figura como sujeto procesal no recurrente.

Además, los eventos discordantes se explican en la medida en que los declarantes no recordaron sucesos actuales sino distantes desde el punto de vista temporal (vivencias del 2002 evocadas en el año 2006), acaecidos en un ambiente violento de marginalidad, en una zona geográfica influenciada por una estructura armada ilegal.

2.11. Resáltese que nunca se trajo al expediente un elemento de convicción que indicara, con contundencia, que los testigos mencionados pertenecieran a la familia SILGADO y que por ello estarían interesados en querer perjudicar a sus contradictores políticos. Además, no se pierda de vista que aquél grupo, en algún momento, apoyó electoralmente al ex senador MERLANO FERNÁNDEZ.

3. Imperioso resulta precisar que la Sala debe efectuar una exploración diferencial en lo que se refiere a los elementos de convencimiento incorporados a la actuación, en tanto uno era el escenario vigente para cuando se definió la situación jurídica y otro, bien diverso, el de ahora, cuando la Sala debe proferir sentencia de segundo grado.

Así las cosas, con el propósito de continuar abordando adecuadamente el análisis de las tomas de postura evidenciadas en el recurso de apelación y en la intervención del sujeto procesal no recurrente, deberá efectuarse una verificación de las conclusiones derivadas de las pruebas testimoniales que vienen de estudiarse, contrastándolas con las que se desprenden de las probanzas allegadas con posterioridad a la definición de situación jurídica.

En otras oportunidades, la Sala se ha referido a la prueba “con vocación de permanencia”⁵⁴ como referente para el estudio de los elementos de convicción incorporados durante la etapa probatoria del juicio. Ello en aras del hallazgo de la verdad material.

4. En el evento que concita la atención de la Sala ocurrió que los ciudadanos VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, VICENTE JULIO BLANCO, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO y LUIS MARIANO GUERRERO JULIO, en ampliación de declaración rendida luego de definida la situación jurídica⁵⁵, se retractaron de los señalamientos iniciales por cuyo medio ubicaron a MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO y al acusado MERLANO FERNÁNDEZ en la reunión con paramilitares que ha sido analizada, y precisaron que éstos realizaron labores de fomento electoral en beneficio de aquéllos para las elecciones al Congreso de la República del año 2002.

Por ello, es preciso señalar que la escueta retractación de un declarante de cargo no conduce, irreflexiva y automáticamente, a descartar o desvirtuar sus aseveraciones iniciales en la medida en que la credibilidad del testimonio no se encuentra limitada a la información suministrada en la última salida procesal. En este escenario, la necesidad de estimación conjunta de las condiciones del testigo, de su coherencia narrativa (valor intrínseco) y de la correspondencia entre su dicho y los restantes elementos de convencimiento (valía extrínseca), se acentúa de manera evidente.

En torno al tema referido, la Sala ha indicado que:

“La retractación, ha sido dicho por la Corte, no destruye per se lo afirmado por el testigo arrepentido en sus declaraciones precedentes, ni torna verdad apodíctica lo dicho en sus nuevas intervenciones. ‘En esta materia, como en todo lo que atañe a la credibilidad del testimonio, hay que emprender un trabajo analítico de comparación y nunca de eliminación, a fin de establecer en cuáles de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo la verdad. Quien se retracta de su dicho ha de tener un motivo para hacerlo, el cual podrá consistir ordinariamente en un reato de conciencia, que lo induce a relatar las cosas como sucedieron, o en un interés propio o ajeno que lo lleva a negar lo que sí percibió. De suerte que la retractación solo podrá admitirse cuando obedece a un acto espontáneo y sincero de quien lo hace y siempre que lo expuesto a última hora

por el sujeto sea verosímil y acorde con las demás comprobaciones del proceso' (Cfr. Casación de abril 21/55 y noviembre 9/93, entre otras)"⁵⁶.

Como la retractación de los declarantes no es una situación inusual o rara en la dinámica procesal penal, tal posición ha sido reiterada por la Corte en múltiples oportunidades, entre ellas en las sentencias proferidas el 15 de diciembre de 1999, 16 de julio de 2001, 7 de noviembre de 2002, 4 de abril de 2003, 11 de diciembre de 2003, 17 de marzo de 2004, 23 de agosto de 2006, 2 de julio de 2008, 16 de septiembre de 2008 y 11 de marzo de 2009, en su orden, en los radicados 11429, 14223, 10585, 14636, 17005, 21581, 22240, 27964, 30186 y 21703.

Además, teniendo en cuenta que en la sentencia apelada se le otorgó valor demostrativo a la segunda intervención de los declarantes referidos y, en consecuencia, se descartó la primera, dada su condición de analfabetas y su avanzada edad, es necesario indicar que no es acertado imponer un importe probatorio que permita desatender un testimonio por las calidades o cualidades del deponente o que

"por circunstancias indeterminadas o de apreciación subjetiva, compelen en forma intempestiva a la variación de su dicho, cuando la apreciación sistemática e integral de los factores que motivaron su intervención, se ofrecen coherentes, aún, a instancia de otros medios de prueba, que lejos de establecer la ausencia de fundamento y verosimilitud de lo narrado por un deponente, refuerzan argumentativamente las conclusiones que el mismo arroja."⁵⁷

Pues bien, el hecho circunstancial consistente en que los declarantes ESTREMOR BERRÍO, BERRÍO FERNÁNDEZ, JULIO BLANCO, BLANCO JULIO y GUERRERO JULIO intenten desmentir lo que dijeron en una primera oportunidad, permite apreciar la manera como ellos observaron, recordaron y reseñaron unos sucesos de gravedad. Y fue justamente la entidad de los acontecimientos la que, en criterio de la Sala, determinó el proceso de

retentiva de la convocatoria a la reunión en la plaza principal del corregimiento de Plan Parejo y de su realización, así como la especificación de los asistentes a la misma (moderadores y expositores).

En este punto, imperioso se ofrece señalar que la reseña de la espantosa realidad efectuada el 28 de noviembre de 2006 en el municipio de San Onofre, en el marco de un encuentro que se denominó “Audiencia Ciudadana por la Verdad”, no fue producto de la fantasía de los expositores del encuentro ni de los relatores del mismo. Todo lo contrario, tuvo como fundamento las denuncias formuladas por las múltiples víctimas de los diversos sucesos, entre ellos, SANTANDER BLANCO BELLO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ y VICENTE JULIO BLANCO.

Si la segunda salida procesal de los testigos ESTREMOR BERRÍO, BERRÍO FERNÁNDEZ, JULIO BLANCO, BLANCO JULIO y GUERRERO JULIO no resiste ser contrastada con los restantes elementos integrantes del conjunto probatorio ni con el contexto histórico y geográfico en el que tuvieron ocurrencia los hechos juzgados, como en efecto ocurre, ello permite evidenciar la intención deliberada y falaz de los declarantes de tergiversar la exactitud y, por ende, de presentar una realidad simulada en la que no se percataron de la existencia de encuentros entre políticos, particularmente, MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO y JAIRÓ ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, y los comandantes paramilitares del bloque Héroes de los Montes de María, ni del desarrollo de gestiones de promoción electoral por parte de éstos en favor de aquéllos.

Contrario sensu, las salidas procesales primigenias se pueden armonizar deductivamente con el conjunto probatorio restante y con el entorno inherente al episodio delincuencial analizado.

5. Habiéndose precisado desde el punto de vista valorativo cuál de las dos salidas procesales resulta atendible, necesario resulta especificar el motivo de la retractación.

Y, para dicho efecto, la actuación cuenta con un vergonzoso incidente verificado el 11 de marzo de 2007, en el municipio de San Onofre, cuando una fiscal auxiliar ante la Corte daba cumplimiento parcial a lo dispuesto por el fiscal instructor mediante resolución del día 5 anterior⁵⁸, esto es,

“obtener las declaraciones de las personas que estarían en capacidad de suministrar información con ocasión de la reunión política en el corregimiento de Plan Parejo.”

Pues bien, la funcionaria comisionada rindió un informe⁵⁹ en el cual precisó que el hijo del ex senador MERLANO FERNÁNDEZ⁶⁰, quien acompañó al defensor en su desplazamiento al municipio referido, tuvo algún tipo de tensión con el investigador que había logrado la comparencia del declarante JESÚS MARIANO GUERRERO GUERRERO y que, por ende, al cierre del testimonio del ciudadano mencionado le había tenido que manifestar al apoderado que le exigiera al familiar del procesado “no intervenir o abordar a los testigos.”

Y, acontece que GUERRERO GUERRERO⁶¹ fue el único de los que declaró en dicha oportunidad que, de manera lacónica, se refirió al tema de la reunión en el corregimiento de Plan Parejo con las particularidades que ya han sido analizadas (convocatoria amenazante por parte de “El Oso”) y a la presión ejercida por los paramilitares para que los lugareños votaran por la fórmula MERLANO FERNÁNDEZ - BENITOREBOLLO BALSEIRO.

Además, si bien el testigo mencionado no ubicó en la concentración política a MERLANO FERNÁNDEZ ni a “El Oso”, ello ocurrió, en su orden, porque no lo conocía y por el ambiente de sobresalto que prevalecía en dicho lugar para el momento del encuentro en el que, según lo informó el testigo, “uno no podía mirarse el uno al otro”. Tales justificaciones se perciben lógicas y plausibles al acompasarse con las reglas del probo entendimiento humano.

Adicionalmente, la declaración de IRENE BLANCO DE BLANCO62 permite advertir que el contexto de miedo persistió en el municipio de San Onofre, incluso hasta el momento de recepción de su testimonio (11 de marzo de 2007), en tanto, a pesar de ser natural y habitante del corregimiento de Plan Parejo e informar que al frente de su casa se realizó una reunión política, no sabía absolutamente “nada” acerca de tal encuentro. Es evidente que en dicha negación absoluta subyace la siniestra, perjudicial y corruptora “ley del silencio”.

Ahora bien, si el dicho de GUERRERO GUERRERO viene a confirmar el andamiaje delincencial revelado desde el inicio del trámite, lógico resulta que su presencia ante la fiscal auxiliar ante la Corte, no así la de los otros declarantes, incomodara al hijo del procesado al afectar la posición personal de su progenitor.

Por lo demás, el dispendioso ejercicio de aproximación a la verdad que se llevó a cabo por parte de la Fiscalía en el municipio San Onofre, el cual fue tildado caricaturesca y despreciativamente por la defensa como una pesca, al interior de los alegatos como sujeto procesal no recurrente (sin que antes hubiera manifestado su descuerdo con dicha actividad probatoria), demuestra que todos los declarantes, salvo GUERRERO GUERRERO y BLANCO DE BLANCO, hicieron un esfuerzo por ajustarse a la posición defensiva del procesado, refiriéndose a una reunión política en el corregimiento de Plan Parejo diversa a la que se ha mencionado en este acápite.

En efecto, en indagatoria rendida el 24 de octubre de 200663, el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ simplemente reconoció que participó en un encuentro en el corregimiento referido que fue organizado por MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO, al que asistió acompañado por su esquema de seguridad y que contó con la participación de aproximadamente trescientas personas.

A su turno, los declarantes CONSTANTINO GÓMEZ BLANCO64, PABLO ANTONIO

ESTREMOR BLANCO65 y SEBASTIÁN ORTEGA JULIO66 señalaron el 11 de marzo de 2007 que la reunión se realizó en un “estadero” y no en la plaza principal como quedó evidenciado desde un momento inaugural de la actuación en testimonios verosímiles e, incluso, en un álbum fotográfico.

Acorde con lo que se viene revelando, los restantes deponentes, vale decir, LUÍS CONTRERAS DIMAS67, RAFAEL ARTURO BLANCO BLANCO68 y FLORENTINO RÍOS JULIO69 no precisaron el lugar del encuentro pero si negaron la presencia de personal paramilitar en el mismo.

En concordancia con ello, sólo hasta el 27 de marzo de 2008, en el marco de la ampliación de injurada70 y luego de que se evacuaran las declaraciones que vienen de analizarse, el procesado vino a especificar que la reunión se llevó a cabo en un patio cercado con láminas de zinc.

Lo anterior permite concluir que los declarantes del 11 de marzo de 2007 y el propio ex senador MERLANO FERNÁNDEZ se refirieron a un encuentro distinto, mucho más reducido en dimensiones, al que originó el reproche delincuencial respecto de éste, es decir, el que se realizó con la congregación de aproximadamente dos mil personas en la plaza principal de Plan Parejo y no el que se llevó a cabo con trescientas personas en un “estadero” de dicho corregimiento.

Lo propio hicieron los integrantes de su equipo de campaña del año 2002, incluyendo el Coordinador Político OMAR DE JESÚS QUESSEP FERIA71, la Jefe de Prensa LUZ MARÍA ZAMUDIO72 y RODOLFO VARGAS DE LIMA73.

Por ello, todos los testigos referidos nada aportan para desvanecer el señalamiento criminal y, en consecuencia, lo único que obtuvieron, desde el punto de vista demostrativo, fue evidenciar un intento ansioso y fallido de distorsión de la indicación.

En últimas, lo que deja en evidencia la destemplada “pero humanamente explicable” intervención del hijo del ex senador MERLANO FERNÁNDEZ (reconocida por el defensor en las alegaciones como no recurrente), así como la realidad probatoria derivada de los testimonios recibidos el 11 de marzo de 2007 en San Onofre, es que se pretendió la variación del contexto probatorio que comprometía al procesado en los delitos de concierto para promover grupos armados ilegales y constreñimiento al sufragante, sin conseguirlo.

Por lo demás, dicho ejercicio perfectamente pudo haberse reproducido en relación con los testigos ESTREMOR BERRÍO, BERRÍO FERNÁNDEZ, JULIO BLANCO, BLANCO JULIO y GUERRERO JULIO. Allí justamente se aprecia la probable causa de la retractación.

6. Cambiando de óptica, la Sala advierte que en las diversas pruebas de descargo que han sido incorporadas a lo largo del diligenciamiento, especialmente en las testimoniales, prevalece una aspiración consistente en favorecer la situación del procesado, en cuanto que de sus dichos se desprende que se trata de personas conocidas o cercanas, en el ámbito personal, social o político, al ex senador MERLANO FERNÁNDEZ, de varios años atrás. Tal aprensión se hizo evidente desde el inicio del trámite, tanto así que se reconoció en la providencia de definición de situación jurídica.

Adicionalmente, el hecho consistente en que las personas próximas al ex senador MERLANO FERNÁNDEZ e incluso los contendores políticos de éste durante los comicios al Congreso de la República del año 2002 ROGER FREDY RAMÍREZ BUSTAMANTE⁷⁴ y VÍCTOR JOSÉ HERNÁNDEZ MERCADO⁷⁵, hubieran sostenido expresamente que no se percataron de la existencia de vínculos entre el procesado y personal paramilitar o no dieran cuenta de ello, no conduce a colegir, de manera automática y aislada, que tales relaciones no existieron, en la medida en que la práctica judicial ha evidenciado que dicho esquema, dada su marginalidad, permanece oculto

incluso para los familiares de los involucrados hasta que éstos resultan judicializados. Por lo demás, las referidas negaciones contrarían el conjunto demostrativo.

7. De otro lado, no se acreditó con contundencia que el propio ex senador o sus allegados hubieran sido objeto de amenazas o persecuciones por parte de grupos armados ilegales, incluyendo los paramilitares. Lo único con lo que se cuenta en dicho sentido es con sus propias manifestaciones que se quedan sin sustento probatorio consistente.

La declaración rendida por el administrador de empresas MUNIR ELÍAS SAAB FAOUR en sesión de audiencia de juzgamiento del 14 de noviembre de 2007, así como la documentación aportada por el declarante⁷⁶, no cuentan con la potencialidad de variar dicha conclusión, en la medida en que lo único que indican es la existencia de una extorsión vinculada a un contrato de perforación de pozos para la extracción de agua para el abastecimiento del municipio de Corozal - Sucre, llevada a cabo por una estructura paramilitar y que, al parecer, afectaba a la empresa Independence S. A.; y no que dicho ciudadano hubiera sido presionado por las autodefensas ante su proximidad personal con el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ.

Adicionalmente, al señalar SAAB FAOUR que la intervención rogada del procesado en la situación referida comportó que los equipos de perforación no tuvieran que retirarse, indica que éste, en realidad, era una persona próxima a las autodefensas, así, paralelamente, hubiera puesto en contacto al declarante con los regentes de los organismos de seguridad en el departamento de Sucre.

Además, para la Corte, resulta extraño que el ex senador pretexe amparar a unos soldados profesionales antes que denunciar ante las autoridades hechos con relevancia en el ámbito penal como el secuestro de los mismos, si éste, en realidad, se hubiere verificado.

8. En aras de la puntualidad procesal y como quiera que en la sentencia confutada, así

como en el recurso y en las alegaciones del sujeto procesal no recurrente, se señala que las supuestas contribuciones económicas de MERLANO FERNÁNDEZ y de su hermano JAIME al grupo paramilitar comandado por MERCADO PELUFO aparecen registradas en los computadores personales decomisados a ÉDGAR IGNACIO FIERRO FLÓREZ, alias “Antonio”, es preciso señalar que éstas, en realidad, figuran en los libros de contabilidad incautados el 4 de diciembre de 2001 por la Primera Brigada de Infantería de Marina en el fundo “Las Melenas” del municipio de San Onofre⁷⁷.

Por lo demás, tales hallazgos no cuentan con relevancia demostrativa en esta sede, como quiera que la responsabilidad penal es individual y no colectiva y al procesado jamás se le enrostró dicho aporte financiero.

Por la segunda razón, no se ofrece imperioso hacer referencia al principio de insignificancia o a la tesis de la adecuación social, construcciones dogmáticas que, en el ámbito abstracto, excluirían el tipo penal en aquéllos eventos en los que resulta viable ubicar un comportamiento en un orden social e histórico habitual en el discurrir de una colectividad y que, en la práctica judicial, limitarían el fin de protección de la norma, excluyendo aquéllas conductas peligrosas o lesivas que, ante su tolerancia comunitaria, se estiman jurídicas y, por ende, entrarían a validar en el campo del derecho penal actos de esa índole en un violento y extremo contexto de marginalidad como el que ha analizado la Corte en el marco de esta providencia.

No obstante, la Sala no puede inobservar que en la sentencia apelada se incurrió en una grave inconsistencia deductiva al reconocer que los testigos de descargo se tornaban sospechosos por su cercanía en diversos niveles con el procesado, para luego señalar que debía creérsele a ÁLVARO CONTRERAS OTERO, colaborador de la sociedad Hermanos Merlano y Compañía Ltda., cuando reconoció que hizo los pagos reseñados, como si hubieran sido efectuados por MERLANO FERNÁNDEZ y por su hermano.

Curioso resulta que los declarantes de descargo resulten equívocos para la juzgadora a quo ante su proximidad con el procesado, no así CONTRERAS OTERO, de quien resulta viable predicar dependencia laboral y, por ende, económica en relación con la misma persona.

9. Además, en el contexto del juicio de reproche que viene de hacerse frente al ex senador MERLANO FERNÁNDEZ, es preciso indicar que:

i) SAMIR ANTONIO OTERO DE LA OSSA, alias “El Computador” ubicó a MERLANO FERNÁNDEZ en un encuentro con RODRIGO ANTONIO MERCADO PELUFO en la finca “El Palmar”⁷⁸.

ii) El médico ARISTÍDES BUELVAS TORRES⁷⁹, quien se desempeñó como Secretario de Salud de Santiago de Tolú y en el año 2003 declinó su precandidatura a la alcaldía de dicho municipio por presión desplegada por parte del grupo de autodefensa comandado por “Cadena”, señaló que escuchó comentarios que fueron ampliamente difundidos referidos a los vínculos de MERLANO FERNÁNDEZ con personal paramilitar.

iii) El testigo MELQUÍADES ATENCIA GÓMEZ⁸⁰ se esforzó por evidenciar que fue presionado por “fuerzas extrañas” para que no votara por el ex senador MERLANO FERNÁNDEZ en las elecciones al Congreso de la República del año 2002, en la medida en que no era el candidato del paramilitarismo.

Sin embargo, ello se contrapone a lo que se deriva del conjunto probatorio analizado y, en dicha medida, no cuenta con la contundencia necesaria para enervar las conclusiones precedentes indicativas de una realidad totalmente antitética.

iv) El procesado MERLANO FERNÁNDEZ trató, vana y artificialmente, de demeritar o desvanecer el trascendente impulso que le brindó a su aspiración electoral del año 2002

la votación obtenida en San Onofre, municipalidad que como ya quedó acreditado fue el núcleo y el fortín de la estructura paramilitar comandada por MERCADO PELUFO.

En efecto, su lista al Senado de la República respaldada por el movimiento Cambio Radical obtuvo 4.490 votos que corresponden al 35% del total de sufragios depositados en dicho lugar, proporción que no se logró en ningún otro sitio del departamento de Sucre (27,96 fue el máximo porcentaje alcanzado).

En esa misma línea de postura, sobredimensionó el resultado obtenido en la capital de dicho ente territorial, es decir, Sincelejo, que representó el 26,27% del total de los votos de dicha ciudad⁸¹.

v) No es posible separar la posición política del procesado de la de MURIEL DE JESÚS BENITOREBOLLO BALSEIRO durante la campaña política al Congreso del año 2002, en la medida en que la gestión de proselitismo fue desarrollada de manera conjunta, vale decir, en fórmula, en las coercitivas condiciones que ya fueron especificadas.

A este respecto, no se pierda de vista que el propio procesado reconoció que la ex representante a la Cámara mencionada fue la responsable de dicha actividad en la subregión del Golfo de Morrosquillo, al interior de la “coalición” o “alianza estratégica” que se configuró con ella ante el potencial electoral que tenía su familia, especialmente, en el municipio de San Onofre y que, como se sabe, BENITOREBOLLO BALSEIRO fue condenada anticipadamente por sus relaciones con personal paramilitar.

Además, el Coronel de Infantería de Marina RAFAEL ALFREDO COLÓN TORRES⁸² señaló que informes de inteligencia y la misma población civil en el departamento de Sucre daban cuenta que la ex congresista mencionada tenía una directa relación con el grupo paramilitar comandado por “Cadena”.

Resáltese que dicho sentir colectivo se concretó en el presente diligenciamiento a

través de testimonios rendidos bajo el apremio del juramento, que, en principio, la ex congresista atribuyó los señalamientos en contra suya y de su familia, incluyendo ÉDGAR EDUARDO BENITOREBOLLO BALSEIRO, a una persecución y hasta a un afán de figurar por parte de sus contradictores personales y políticos; y que, finalmente, los acontecimientos registrados judicialmente indicaron que tales indicaciones resultaron ser verídicas. Y,

vi) No se mencionó al declarante LIBARDO DUARTE, alias “El Paisa”, “Maicol”, “Mono Maicol”, “El Tigre” o “Bam Bam”, por una elemental consideración: pese a que no se pone en duda que fue miembro de las autodefensas, su presencia en Sucre en las fechas a las que asocia el conocimiento que dijo tener sobre vínculos del ex senador MERLANO FERNÁNDEZ con los paramilitares no fue objeto de acreditación.

Así las cosas, ante la duda razonable que genera dicha situación, la Sala opta por descartarlo como elemento probatorio demostrativo de la responsabilidad penal del ex congresista mencionado.

No obstante, al no haber sido mencionado por alguno de los intervinientes, no puede la Sala dejar de referirse al desatinado planteamiento efectuado por la funcionaria a quo, conforme al cual, la declaración de LIBARDO DUARTE no puede tener ningún grado de credibilidad, al haberse documentado su fármaco dependencia.

Admitir dicha perspectiva de valoración probatoria conllevaría, ni más ni menos, al reconocimiento de un contexto de apreciación tarifado.

En efecto, la juez de primera instancia olvida o desconoce que la Corte, como supremo órgano de interpretación normativa, ha perfilado una insistida, estable y apacible línea jurisprudencial⁸³, conforme a la cual el sistema de estimación de orden probatorio libre y racional imperante descarta la tarifa legal.

De manera que no es la calidad misma del declarante sino su situación personal, sus facultades superiores de percepción, retentiva y recordación, la ausencia de intereses en el trámite o de circunstancias que afecten su imparcialidad, y las restantes peculiaridades de las cuales pueda precisarse la correspondencia y credibilidad de su dicho, las que resultan relevantes para determinar la ocurrencia de una determinada situación desde el punto de vista probatorio.

Adicionalmente, validar la posición de la juez equivaldría a especificar que los cuestionamientos relacionados con la personalidad de un testigo resultarían eficaces y suficientes para negarle valor demostrativo, que la sospecha sobre la declaración de un desmovilizado inhibiría de forma automática todo efecto probatorio, que debe presumirse la falsedad en el dicho de un confeso paramilitar en atención a su prontuario delictivo o que, en cualquier caso, la retractación conllevaría a restarle toda credibilidad a los datos objetivos comprobables que se desprenden de la salida procesal, contingencias que ya han sido expresamente descartadas por la Sala en oportunidades anteriores⁸⁴.

10. En síntesis, para la Corte es un hecho cierto que el ex congresista JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, dada su proximidad de índole personal con los comandantes del bloque Héroes de los Montes de María, en realidad se favoreció, desde el punto de vista electoral, del poder intimidatorio desplegado por dicha estructura delincuencia y que, en consecuencia, formó parte de su proyecto político del año 2002 revelado en la multitudinaria congregación llevada a cabo en la plaza principal, no en un “estadero”, del corregimiento de Plan Parejo.

Planteado de otra manera, la visión que brinda en este caso el conjunto probatorio estudiado, como ya se anunció, evidencia con certeza la connivencia surgida entre el procesado y la estructura armada ilegal referida, con los claros e indiscutibles propósitos consistentes en que éste alcanzara una curul en el Congreso de la República y en que

aquella atizara su expansión y respaldo en las altas esferas de la Nación; configurándose así el concierto para delinquir agravado que le fue imputado al ex senador MERLANO FERNÁNDEZ en la resolución de acusación, en calidad de autor.

Además, teniendo en cuenta que la ejecución del tipo penal de constreñimiento al sufragante admite la participación de personas, específicamente, la determinación⁸⁵, por esta condición se condenará al ex congresista mencionado y no como autor conforme a lo consignado en el pliego enjuiciatorio.

Ello en atención a que no se acreditó que el condenado realizó materialmente la acción, pero sí que con ocasión de la alianza ilegal éste ingresó en el ámbito de dominio de un aparato organizado de poder que requería consolidar su influencia en los asuntos públicos, para lo cual resultaba indispensable garantizar que personas de algún modo vinculadas con la organización alcanzaran importantes posiciones de poder.

Para la Corte, es incontrovertible el interés del procesado en lograr unos resultados electorales favorables, hasta el punto que de allí se puede inferir que estuvo de acuerdo y en ese grado de aprobación, determinó el comportamiento ilícito referido.

11. De esta manera, la Sala descarta, por un lado, lo que se sostiene en la sentencia recurrida en el sentido que “los hechos objeto de investigación se quedaron en el campo de las probabilidades, pues de verdad no existe una prueba directa que involucre al aquí enjuiciado y las indirectas, no reúnen esas exigencias probatorias que llevan a la convicción de certeza que demanda el Legislador para proferir una sentencia condenatoria, pues se insiste, indiciariamente es imposible llegar a ella porque no se probaron fehacientemente los hechos conocidos como indicadores para establecer unos desconocidos” (negrilla del texto original).

Y, por otro, lo que destaca el defensor no recurrente en punto de “la justicia de la sentencia” confutada.

Si ello es así, entra a respaldar la posición evidenciada por el representante de la Fiscalía General de la Nación.

12. Se enfatiza en que el coercitivo proyecto político paramilitar al que se vinculó el procesado MERLANO FERNÁNDEZ pretendía que las autodefensas, incluyendo el bloque Héroes de los Montes de María, se consolidaran a dicho nivel a través del reconocimiento de interlocución, al margen que ello se hubiera verificado efectivamente.

De manera que los comportamientos que se le enrostraron al ex senador resultarían ser no sólo injustos y típicos en toda su dimensión, sino también culpables.

Ello en atención a que a través de los mismos se habría vulnerado, sin razón atendible alguna, la seguridad de la colectividad y los mecanismos de participación democrática, y porque encontrándose el procesado en posibilidades reales de obrar en consonancia con el marco jurídico, optó por ejecutar el comportamiento delincucional con conciencia plena de su tipicidad y antijuridicidad.

Por otro lado, la Sala ha tenido la oportunidad de precisar en varios trámites que se adelantaron por las especies delictivas analizadas, es decir, el concierto para delinquir agravado, en la modalidad de promocionar grupos al margen de la ley, y el constreñimiento al sufragante, que éstas revisten una destacada trascendencia y connotación, por la repercusión nacional e internacional, por la generación de un impacto desestabilizador al interior de las instituciones legítimamente constituidas y porque tales factores, conjugados, se concretaron en el desprestigio insalvable del sistema democrático nacional. En el presente evento se valida tal precisión.

IV. De las decisiones consecuentes con la revocatoria de la sentencia de primer grado.

1. Acreditada como se encuentra la responsabilidad del procesado JAIRO ENRIQUE

MERLANO FERNÁNDEZ en la comisión del concurso heterogéneo de conductas punibles a él atribuidas por parte de la Fiscalía General de la Nación, en virtud de la certeza que al respecto brinda el conjunto probatorio estimado de forma conjunta, necesario se ofrece precisar la respuesta punitiva por parte del Estado que legalmente corresponda.

Atendiendo el contenido, así como las proyecciones de orden material del artículo 31 de la Ley 599 de 2000, la Sala procederá a ello de manera independiente para cada uno de los dos tipos penales por los cuales se profiere la presente sentencia y, seguidamente, impondrá la sanción definitiva que debe purgar el ex funcionario aforado, teniendo en cuenta la que resulte más grave, para aumentarla en otro tanto, sin superar la suma aritmética de las que corresponden a cada una de las conducta punibles debidamente dosificadas.

El delito de concierto para delinquir en su modalidad agravada tiene prevista en el inciso 2º del artículo 340 de la Ley 599 de 2000, pena de prisión de seis (6) a doce (12) años y multa de dos mil (2.000) hasta veinte mil (20.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por su parte, el constreñimiento al sufragante de que trata el artículo 387 íbidem, consagra una sanción privativa de la libertad que oscila entre tres (3) y seis (6) años de prisión.

Es preciso señalar que en la resolución de acusación no se dedujeron para ninguno de los comportamientos referidos circunstancias de mayor ni de menor punibilidad.

De esta manera, en lo que al concierto para delinquir agravado se refiere, los límites determinados en el tipo penal – seis a doce años de prisión –, vale decir, entre setenta y dos (72) y ciento cuarenta y cuatro (144) meses, han de dividirse en cuartos. Así quedarían: el primero de ellos, oscila entre setenta y dos (72) y noventa (90) meses; los cuartos medios se encuentran entre noventa (90) meses un (1) día a ciento veintiséis

(126) meses; y el último cuarto será de ciento veintiséis (126) meses un (1) día a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

En tal virtud, la pena a imponer oscilará entre los parámetros de los setenta y dos (72) a los noventa (90) meses de prisión, que, como se puede apreciar con facilidad, corresponden a los límites del primer cuarto punitivo.

La Sala, ubicándose en el ámbito referido y consultando el artículo 61 del Código Penal, estima que la pena a imponer será el máximo establecido para el cuarto mínimo, es decir, NOVENTA (90) MESES DE PRISIÓN.

Ello en consideración a la gravedad manifiesta de esta conducta punible, no sólo por su expresión objetiva, sino por la intensidad del dolo que se refleja en el hecho de pactar voluntariamente con grupos armados que están por fuera de la institucionalidad, lo cual configura un ataque frontal al bien jurídico de la seguridad pública, en su más alto significado, encarnado en tan alto representante del poder legislativo.

La lesión ocasionada se traduce en un menoscabo evidente a los valores que inspiran un modelo de Estado democrático, que por esencia y definición, debe estar inspirado en los principios de la probidad y la transparencia de quienes son convocados a realizar sus encumbrados y nobles fines.

Y, como el delito de constreñimiento al sufragante prevé una pena en abstracto de tres (3) a seis (6) años de prisión, el ámbito punitivo será de treinta y seis (36) meses, el cual, dividido en cuartos iguales, corresponden a uno inicial que va de treinta y seis (36) a cuarenta y cinco (45) meses; el segundo de cuarenta y cinco (45) meses y un (1) día a cincuenta y cuatro (54) meses; el tercero de cincuenta y cuatro (54) meses y un (1) día a sesenta y tres (63) meses y, el cuarto de sesenta y tres (63) meses y un (1) día a setenta y dos (72) meses de prisión.

Al no haber sido enrostradas circunstancias de mayor punibilidad, la pena privativa de la libertad imponible por este delito estaría comprendida entre los treinta y seis (36) y los cuarenta y cinco (45) meses, pudiendo ser la del máximo referido, es decir, CUARENTA Y CINCO (45) MESES DE PRISIÓN.

Así, al guarismo indicado como pena por el delito de concierto para delinquir agravado se incrementarán DIEZ (10) MESES más - por el delito de constreñimiento al sufragante - en observancia de lo previsto en el artículo 31 ejusdem, en tanto la expresión de la modalidad activa de constreñimiento al elector incide de manera negativa en la construcción de la voluntad popular, seriamente afectada por la presión ejercida contra la libertad ciudadana en la conformación de instituciones democráticas.

De todo lo anterior emerge que la pena privativa de la libertad a imponer será de CIEN (100) MESES DE PRISIÓN.

En consecuencia, con tales definiciones y para preservar la igualdad punitiva, la pena de multa será de SEIS MIL QUINIENTOS (6.500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, teniendo en cuenta que el delito de constreñimiento al sufragante no prevé una sanción acompañante de tal especie.

Por último, de conformidad con el artículo 52 del Código Penal, la Sala condenará al ex Senador MERLANO FERNÁNDEZ a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal.

2. Para la Corte, es claro que de acuerdo con el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, al no haberse probado que se hubiesen causado perjuicios materiales y morales, no procede la condena por dicho aspecto.

3. Tampoco hay lugar a la suspensión condicional de la ejecución de la sanción ni a su sustitución por la prisión domiciliaria, por impedirlo un requisito objetivo; en el primer

caso porque la ley sólo autoriza el subrogado frente a la imposición de una pena de prisión no superior a 3 años y, en el segundo, porque sólo es viable la consideración de dicho reemplazo cuando la consecuencia jurídica mínima prevista en la ley para el delito objeto de la condena sea de 5 años o menos, en su orden, acorde con lo establecido en los artículos 63 (numeral 1º) y 38 del Código Penal; condiciones que no se cumplen en el presente evento.

Dichas razones, de índole objetivo, le permitirían a la Sala eximirse de realizar consideraciones adicionales en torno al otorgamiento de los beneficios referidos.

No obstante, teniendo en cuenta que los mecanismos sustitutivos aludidos prevén exigencias de carácter subjetivo, relacionadas no sólo con el destinatario de la sanción penal, sino también con las modalidades y gravedad de la conducta punible (suspensión) y con el peligro a la comunidad (prisión domiciliaria), la Corte hace propicia la oportunidad para señalar que desde la visión personal de los comportamientos desvalorados, considera improcedentes dichas prerrogativas por considerar que se está en presencia de unos acontecimientos complicados, verificados en circunstancias que representaron un riesgo permanente y agobiante para grandes núcleos sociales, los cuales vieron restringido el ejercicio de las libertades públicas y afectados los mecanismos de participación democrática, desde organizaciones criminales promovidas por quienes aspiraban a ser servidores públicos y a asumir un mandato popular.

Surgen así razones adicionales para sustentar las negativas.

V. De las cuestiones concluyentes.

1. Al ex senador JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ se le abonará, como parte cumplida de la pena privativa de la libertad impuesta, el tiempo que permaneció detenido carcelariamente por razón de esta actuación, es decir, desde el 17 de noviembre de 2006 (fecha de su entrega voluntaria luego del proferimiento de la

medida de aseguramiento consistente en detención preventiva) hasta el 20 de junio de 2008 (cuando se expidió la boleta de libertad por razón de la emisión de la sentencia absolutoria).

2. Por otro lado, aunque en otras ocasiones la Sala ha dispuesto expedir copias para que en procedimiento independiente se investigue la presunta responsabilidad del condenado en sucesos en los cuales la estructura de la que hacía parte, en ejercicio del designio criminal, hubiera consolidado ataques a la dignidad humana y a la vida, en este caso en particular se abstendrá de hacerlo, como quiera que no ha emergido indicio que sugiera dicha posibilidad y, por el contrario, lo que se conoció a lo largo del trámite es que el pacto se orientó de manera exclusiva a obtener ventajas electorales y, por ende, provechos económicos, materializados desde los componentes social y político del bloque Héroes de los Montes de María.

3. Cambiando de óptica, la Corte ha contado con la opción real de precisar⁸⁶ que las normas instrumentales que se refieren a los mecanismos de contradicción de las providencias judiciales contemplan irrefutables consecuencias de índole sustancial, si se tiene en cuenta que la “limitación, ampliación, consagración, eliminación” de aquéllos puede implicar afectación de derechos fundamentales.

También ha indicado⁸⁷ que cuando una cláusula normativa procesal con efectos sustantivos viabiliza o posibilita un mayor acceso a la administración de justicia puede ser aplicada retroactivamente⁸⁸ en observancia del principio de favorabilidad, conforme al cual, en el ámbito penal, la ley permisiva o benévola, “aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”⁸⁹

Y, en torno a la posibilidad de aplicación favorable de las normas propias de la dinámica acusatoria inherente a la Ley 906 de 2004 a los casos regidos por el estatuto de enjuiciamiento criminal del año 2000 (Ley 600), ha señalado que ello se tornará viable

siempre que tales previsiones no se refieran a instituciones exclusivas de dicho arquetipo procesal y que exista identidad entre los referentes fácticos de ambos trámites⁹⁰.

Ahora bien, como resulta indiscutible que el tema de la vigilancia de la ejecución de la sanción no es representativo del sistema acusatorio y que el supuesto de hecho, en los dos trámites, resulta equivalente, la Sala, reafirmando lo que ha decidido en otras ocasiones⁹¹, estima que en este asunto, en el cual la sentencia condenatoria adquirirá ejecutoria formal y material, también es viable aplicar el parágrafo primero del artículo 38 de la Ley 906 de 2004, cuyo texto es el siguiente:

“Cuando se trate de condenados que gocen de fuero constitucional y legal, la competencia para la ejecución de las sanciones penales corresponderá, en primera instancia, a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad del lugar donde se encuentre cumpliendo la pena. La segunda instancia corresponderá al respectivo juez de conocimiento.”

Lo anunciado es lo que se advierte procedente en la medida en que dicha previsión normativa resulta ser más favorable para los intereses del condenado MERLANO FERNÁNDEZ – judicializado como aforado constitucional –, al contemplar la posibilidad de contradicción de las determinaciones que se profieran en el ámbito del cumplimiento de la pena mediante el recurso de apelación.

Es preciso señalar que respecto a la concreción de acierto y legalidad de las decisiones que se adopten en el escenario de la ejecución de la sanción resulta más eficaz un trámite de dos instancias que un diligenciamiento de único grado.

En este punto, no se pierda de vista que en la providencia del 2 de marzo de 2011, por cuyo medio la Sala especificó que resultaba procedente pronunciarse respecto del

recurso de apelación interpuesto y sustentado por la Fiscalía contra la sentencia absolutoria, se precisó que no resultaba posible desconocer que en los casos de variación de competencia por razón del fuero de investigación y juzgamiento, en los que el asunto trasciende de las sedes ordinarias a la Corte Suprema de Justicia, resultaba preciso efectuar un ajuste o adecuación del trámite. Ello, en tanto dicha conversión conllevaba a considerar el diligenciamiento como de único grado y no como de doble instancia.

Por lo que viene de especificarse, la aplicación retroactiva de la norma referida se torna viable.

Lo anterior, pese a que el parágrafo del artículo 20 de la Ley 1285 del 22 de enero de 2009, modificadorio del artículo 203 de la Ley 270 de 1996, prevé lo siguiente:

“Facúltese al Juez de la causa para que a través del trámite incidental ejecute la multa o caución dentro del mismo proceso”.

Ya se ha tenido la oportunidad de especificar⁹² que dicha disposición no implica que la competencia del juez de la causa comprenda la ejecución de la sanción pecuniaria de multa, como podría considerarse inicial y desprevenidamente.

En efecto, esta Corporación, a través de providencias del 23 de septiembre⁹³ y 2 de octubre⁹⁴, ambas de 2009, expuso el criterio acerca de la interpretación de la norma aludida, modulándola en la judicialización de altos funcionarios del Estado que gozan de fuero constitucional.

Recuérdese que, según el numeral 3° del artículo 235 de la [Constitución Política](#), la Corte Suprema de Justicia tiene la atribución de:

“Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.”

El alcance de tal precepto superior, como lo ha indicado la Sala, se circunscribe exclusivamente a dichos cometidos (de instrucción y juzgamiento), en tanto el fuero es una prerrogativa que la Carta Fundamental establece respecto de los altos funcionarios del Estado dada su jerarquía, la importancia de la institución a la cual pertenecen, sus responsabilidades públicas y la trascendencia de su investidura.

Así, si irrefutable resulta que la competencia de la Corte radica, única y exclusivamente, para la investigación y juzgamiento de congresistas, como sucedió en el presente evento, lógico es colegir que el fuero se extingue una vez concluye el proceso penal, pues, como se advirtió, la cláusula constitucional no contempla el adelantamiento de otras actuaciones, extra o ultra procesales, como es la relacionada con la ejecución de las sanciones impuestas en la sentencia que ya ha cobrado ejecutoria o que va a hacerlo.

De manera que el trámite propio de la ejecución de la sanción penal impuesta mediante providencia en firme que ha hecho tránsito a cosa juzgada no radica en la Corte Suprema de Justicia, toda vez que el juicio concluye con la sentencia debidamente notificada y, así las cosas, el trámite subsiguiente de la ejecución y verificación de las penas, el cual no fue encomendado ni por la Constitución ni por la ley a esta Corporación, recae de manera exclusiva en los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, según lo establece el párrafo primero del artículo 38 de la Ley 906 de 2004.

Sin desconocer lo expuesto precedentemente, es necesario considerar la naturaleza del

procedimiento penal, por lo que no resulta atendible que una vez la sentencia se encuentre ejecutoriada se inicie un incidente con miras a obtener el pago de la pena pecuniaria de multa, dado que ésta es una actuación típica del proceso civil, al involucrar procedimientos tales como la práctica de medidas cautelares, entre ellas el embargo y secuestro de bienes, e incluso la iniciación de un proceso ejecutivo si hubiere lugar a ello.

Por tanto, resulta apropiado no desdibujar el procedimiento penal para incluir trámites que hacen parte de la naturaleza de otras especialidades del Derecho.

Frente al tema analizado, la Sala señaló, en auto del 23 de septiembre de 2009, proferido en el marco del radicado 28745, lo que sigue:

“El correcto entendimiento del párrafo transcrito conduce a señalar que la facultad que allí se otorga al juez de la causa dice relación a situaciones en las que, hallándose en la actuación procesal, principalmente en materia civil, laboral o administrativa, se impone sanción de multa por razones distintas a la declaración o reconocimiento final del derecho controvertido.”

Así las cosas, el proceso penal, cuando la sentencia está ejecutoriada, llega a su fin, y por ello el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad es el facultado para la observancia del cumplimiento de las sanciones impuestas. De manera que el funcionario de la causa penal no podrá entonces, por medio de trámite incidental, iniciar la ejecución de la multa.

Ahora bien, podría pensarse, en principio, que la Ley 1285 de 2009, por su carácter estatutario, habría modificado las reglas de competencia en materia penal.

No obstante, lo cierto es que el recaudo de la “pena de multa”, es un asunto vinculado con la ejecución de la sanción, que le corresponde al juez encargado de hacerla efectiva

desde el punto de vista material.

En cambio, las multas a que se refiere la Ley 1285 de 2009 son aquéllas que se imponen en el marco de un trámite y en ejercicio de las potestades disciplinarias con que cuenta el juez. Ello, entendiendo que fue ese el tema de reforma normativa y no la competencia en lo penal.

Para validar tal aserto basta con revisar los antecedentes del proyecto de ley número 23 de 2006 (del Senado de la República), los cuales dieron origen al mencionado cuerpo normativo y por cuyo medio se pretendía “adoptar medidas que permitan superar de manera sostenible la congestión judicial y propiciar condiciones de eficacia y celeridad en la administración de justicia”.

Por lo que viene de mencionarse, en el acta del 2 de febrero de 2007, correspondiente al primer debate en la Comisión Primera Constitucional del Senado, se propuso precisar los poderes disciplinarios del juez, de la forma que a continuación es objeto de transcripción:

“Poderes del juez. Además de los casos previstos en los artículos anteriores, el Juez podrá sancionar con multa de dos a cinco salarios mínimos mensuales, a las partes del proceso, o a sus representantes o abogados, en los siguientes eventos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición, incidente o trámite especial que haya sustituido a este.
2. Cuando a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente, trámite especial que haya sido sustituido a

este o recurso, para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.

4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas o injustificadamente no suministren oportunamente la información o los documentos que estén en su poder y les fueren requeridos en inspección judicial, o mediante oficio.

5. Cuando injustificadamente no presten debida colaboración en la práctica de las pruebas y diligencias.

6. Cuando adopten una persistente conducta procesal tendiente a dilatar el proceso o por cualquier medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal del proceso.

La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado podrán imponer multa hasta por el valor equivalente a cien salarios mínimos mensuales a la parte vencida en juicio, que ya lo hubiere sido, en más de tres oportunidades, ante la misma corporación en procesos surgidos de situaciones de hecho similares y en los que se persigan idénticas pretensiones.

La sanción se impondrá por medio de resolución motivada que deberá ser notificada personalmente y sólo será susceptible del recurso de reposición y a favor de la cuenta que para el efecto señale el Consejo Superior de la Judicatura.

En caso de reincidencia la sanción de arresto inmutable hasta por cinco días, según la gravedad de la falta y siempre que la infracción se halla dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sanción anterior. Una vez ejecutoriada la sanción de arresto, se remitirá copia al correspondiente funcionario de la policía del lugar, para efectos del cumplimiento inmediato”.

En el texto definitivo de la ley se suprimieron, entre otros, los tres apartes finales, relacionados con las atribuciones conferidas a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo

de Estado, pero se incluyó en el artículo 20 la posibilidad de que dentro del mismo proceso se ejecuten las multas impuestas.

Por lo tanto, si el propósito de la ley era adoptar medidas para enfrentar la congestión judicial, así como brindarle eficacia y celeridad a la administración de justicia, resulta lógico que tales designios no se consolidan, en medida alguna, encargándole verbi gratia a la Corte la ejecución de la pena de multa.

Además, conforme con los antecedentes legislativos referidos, la Sala es del criterio que el parágrafo del artículo 20 de la Ley 1285 de 2009 se refiere a la competencia para el cobro forzado de la multa que se impone en virtud de las potestades disciplinarias del juez y no a la facultad para efectivizar las sanciones penales.

En síntesis, como una vez ejecutoriada la sentencia, la Sala carece de competencia para lo relativo a la ejecución de la sanción, procedente se ofrece que, llegado ese momento, se remita al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad el proceso que concluyó con la imposición de la pena respecto del ex senador.

4. Por otro lado, las reflexiones y argumentos que la señora Juez Tercera Penal del Circuito Especializada de Bogotá exhibió en la sentencia absolutoria, de manera particular los que han sido revaluados en la presente providencia, sobrepasan – en criterio de la Sala – la libertad de apreciación de la prueba, pese a que el propio legislador le ha impuesto límites como la valoración conjunta, las reglas de la sana crítica, la prohibición de aplicación de tarifas estimativas, así como la apreciación razonada y observante del contenido de cada uno de los elementos de convencimiento que ingresaron al acervo.

Para la Corte, razón le asiste al fiscal recurrente al sostener que la funcionaria a quo valoró los elementos de convicción de forma “insular y aislada” y motivó su fallo mediante la absoluta descalificación de la totalidad de las pruebas testimoniales y

documentales.

Resáltese que cuando el ex senador renunció a su cargo y, en consecuencia, al ser enviada la actuación a la Fiscalía General de la Nación para que en dicha sede continuara su curso y fuera resuelto de manera definitiva el asunto que fue puesto en conocimiento de la autoridad, la expectativa particular de la judicatura y la general de la sociedad estaban fundadas en que las determinaciones que se proferirían, al margen de su sentido y de su favorabilidad para el sujeto pasivo del procedimiento, serían el producto de la seria y proba dirección del diligenciamiento y que la sentencia, como finalización de la fase del juzgamiento, reflejaría el análisis ponderado y cuidadoso de la prueba que, en el ámbito ideal, debe estar presente en el cometido oficial de todo servidor público revestido de jurisdicción.

Es preciso recordar que a través de las valoraciones sustanciales contenidas en las providencias del 1 y 15 de septiembre, ambas de 2009, proferidas, en su orden, en el marco de los radicados 31653 y 27032, se consolidó el referente jurisprudencial que le permitió a la Corte reasumir las investigaciones de los miembros del Congreso de la República que, en observancia de una revaluada posición, habían perdido el fuero constitucional por renuncia o por cualquier otra situación.

Por lo demás, el nuevo enfoque viabilizó un examen y una valoración en esta sede de los pronunciamientos que en otras instancias fueron proferidos, como ocurrió en el presente evento.

Así las cosas, la Sala estima que el comportamiento de la entonces Juez Tercera Penal del Circuito Especializada de Bogotá, doctora MARÍA CLAUDIA MERCHÁN GUTIÉRREZ, puede tener relevancia para el derecho penal, razón por la cual se expedirán copias de la providencia apelada y de esta sentencia, con destino a la Fiscalía General de la Nación, para lo de su competencia.

En últimas, se aprecia que eventualmente podría verificarse un antagonismo o una contradicción irrefragable entre la sentencia de primer grado proferida al interior del proceso tramitado en contra del ex senador JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ y la ley a cuyo imperio se encontraba sometida la juzgadora a quo.

Planteado de otra manera, es posible que dicha funcionaria no hubiera resuelto la problemática fáctica que fue puesta en su conocimiento de forma justa, con fundamento en las normas y los precedentes jurisprudenciales aplicables.

5. De otro lado, la Corte dispone que se expidan copias de las declaraciones rendidas durante la investigación previa por VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, VICENTE JULIO BLANCO, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO y LUIS MARIANO GUERRERO JULIO⁹⁵, así como de las correspondientes ampliaciones que involucraron a tales ciudadanos luego de definida la situación jurídica⁹⁶, con el objeto de que la Fiscalía General de la Nación investigue el comportamiento en que pudieron haber incurrido los mencionados, al retractarse de los señalamientos iniciales.

Respecto a ellos, la Sala se enfrenta a una disyuntiva entre justificar las variaciones evidenciadas en sus declaraciones u ordenar investigarlos por falso testimonio, optando por lo segundo.

Es preciso aclarar que el motivo de la expedición de copias que aquí se especifica frente a ESTREMOR BERRÍO es bien diverso al concretado en el fallo de primer grado, vale decir, por asegurar

“que había votado porque estuvo constreñido para ello”⁹⁷.

Tal determinación confirma que la valoración de las pruebas concretada en la providencia apelada y ahora revocada resultó

ser contradictoria e individual.

6. Finalmente, se ordena expedir copia con destino a la Fiscalía General de la Nación de los documentos relacionados con el lamentable incidente verificado el 11 de marzo de 2007, en el municipio de San Onofre, el cual, al parecer, compromete el hijo del ex senador MERLANO FERNÁNDEZ, vale decir, a EDUARDO CARLOS MERLANO MORALES, cuando una fiscal auxiliar ante la Corte daba cumplimiento parcial a lo dispuesto por el fiscal instructor mediante resolución del día 5 anterior, esto es, de los informes rendidos por la funcionaria comisionada⁹⁸ y por un investigador del C. T. I.⁹⁹

Ello con el propósito que se constate, en el escenario natural, si el comportamiento del ciudadano mencionado tiene algún tipo de relevancia para el derecho penal.

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

RESUELVE

Primero.- Revocar los numerales primero y segundo de la sentencia apelada y, en consecuencia, condenar a JAIRO ENRIQUE MERLANO FERNÁNDEZ, cuyas anotaciones personales y civiles se encuentran consignadas en la providencia rescindida, a la pena de CIEN (100) MESES DE PRISIÓN y multa de SEIS MIL QUINIENTOS (6.500) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, como autor del delito de concierto para promover grupos armados al margen de la ley de que trata el artículo 340, inciso segundo, de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8° de la Ley 733 de 2002; y determinador del punible de constreñimiento al sufragante, previsto en el artículo 387 del Código Penal, en concurso heterogéneo, conforme a lo considerado precedentemente.

Por ello, líbrese la orden de captura correspondiente ante la Dirección Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación y devuélvase la caución prendaria equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales que el condenado prestó para ser dejado en libertad provisional como consecuencia de la emisión de la sentencia de primer grado.

Segundo.- Imponer al ex congresista MERLANO FERNÁNDEZ la pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al especificado para la pena privativa de la libertad.

Tercero.- Declarar que no hay lugar a condena por el pago de daños y perjuicios.

Cuarto.- Precisar que la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria resultan procedentes. Se le abona sí al condenado, como parte cumplida de la sanción corporal, el tiempo que duró detenido en razón de este proceso.

Quinto.- Ejecutoriada la presente decisión se le suministrará la publicidad que la ley establece y se remitirá el cuaderno de copias al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Reparto que corresponda, para lo de su cargo.

Sexto.- Compulsar copias de las piezas procesales reseñadas ante la Fiscalía General de la Nación, para que se investiguen los comportamientos en que pudieron haber incurrido la juez MARÍA CLAUDIA MERCHÁN GUTIÉRREZ, los testigos VÍCTOR MANUEL ESTREMOR BERRÍO, VÍCTOR BERRÍO FERNÁNDEZ, VICENTE JULIO BLANCO, EVELIO FRANCISCO BLANCO JULIO y LUIS MARIANO GUERRERO JULIO y el hijo del acusado EDUARDO CARLOS MERLANO MORALES, conforme a la motivación de esta sentencia de segundo grado.

Séptimo.- Contra este fallo no procede recurso alguno.

Líbrense las comunicaciones sobre esta sentencia a las autoridades correspondientes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO
PÉREZ

SIGIFREDO ESPINOSA

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

MARÍA DEL

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN
ENRIQUE

JULIO
SOCHA SALAMANCA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 90 a 233 del cuaderno original número 7.

2 Folio 194 a 280 del cuaderno original número 4.

3 Confrontar anexo número 10.

4 Folios 40 y siguientes del cuaderno anexo número 6.

5 Juan Carlos Garzón, “La complejidad paramilitar: una aproximación estratégica”. En Rangel, Alfredo (Comp.) “El Poder Paramilitar”. Bogotá: Fundación Seguridad y Democracia, Editorial Planeta, 2005.

6 Folios 87 y siguientes y 158 y siguientes del cuaderno original número 3.

7 Aunque COBOS TÉLLEZ informó que la finca se ubica en el municipio de Tolú Viejo, en el oficio número 1446/CBRIM1-B2-SAYP-252 del 20 de diciembre de 2001, por cuyo medio el Comandante de la Primera Brigada de Infantería de Marina le informa a una Fiscal de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario sobre la verificación de enfrentamientos con miembros del bloque Héroes de los Montes de María y la incautación de documentos de interés, se especifica que ésta, en realidad, se encuentra situada en San Onofre.

8 Folios 4 y siguientes del cuaderno anexo número 6.

9 Según lo registraron los diversos medios de comunicación.

10 Por ello se presume su muerte.

11 Folios 262 a 266, ibídem.

12 Folios 18 y siguientes del cuaderno anexo número 11.

13 Folios 52 y siguientes, ibídem.

14 Como conductor personal, empleado suyo en un granero ubicado en Verrugas -

corregimiento perteneciente al municipio de San Onofre - o transportando víveres a los campamentos paramilitares.

15 Folios 241 y siguientes del cuaderno original número 2.

16 Folios 248 y siguientes, ibídem.

17 Confrontar Gaceta del Congreso número 430 obrante en el cuaderno anexo número 9.

18 Folios 39 y siguientes del cuaderno anexo número 1.

19 Folios 44 y siguientes, ibídem.

20 Folios 158 y siguientes del cuaderno original número 3.

21 Registro número 2 del disco compacto correspondiente (I).

22 No explicó de manera clara la forma como intervino en los diversos comicios.

23 Comandante del frente José Pablo Díaz Aroca entre 2003 y 2006.

24 Folios 31 (anverso) y siguientes del cuaderno anexo número 7.

25 Folios 54 y siguientes del cuaderno anexo número 6.

26 Folios 108 y siguientes del cuaderno original número 6.

27 Los documentos en los que se registran los resultados electorales dan cuenta que dicho certamen se llevó a cabo el 10 de marzo de 2002.

28 Según lo informado por FIERRO FLÓREZ en declaración rendida el 7 de diciembre de 2006 ante una Fiscalía de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho

Internacional Humanitario en el proceso 3506 (folios 46 y siguientes del cuaderno original número 3).

29 A través de su infiltración.

30 La correspondiente comisión se concretó mediante auto del 19 de septiembre de 2005 (folio 49 del cuaderno anexo original número 1).

31 Folio 57, ibídem.

32 Folios 59 y siguientes, ibídem.

33 Folios 248 y siguientes del cuaderno original número 1.

34 Artículo 13 de la Ley 600 de 2000.

35 Cfr., por ejemplo, Ricardo Rodríguez Fernández, obra citada, especialmente pág. 352; Guja Lo Russo y Rocco Pezzano (a cura di). Elementi di diritto processuale penale. Napoli, Edizione Giuridiche Simone, X Edizione, 2000, pág. 30.

36 Casación del 18 de julio de 2001. –Radicación No. 13.758.

37 Casación del 23 de mayo de 2001. –Radicación No. 13.704.

38 Casación del 25 de abril de 2001. –Radicación No. 13.198.

39 Casación del 8 de octubre de 1999. –Radicación No. 11.612.

40 Folio 244 del cuaderno original número 1.

41 Folios 66 y siguientes del cuaderno anexo original número 1.

- 42 Folios 67 (reverso) y siguientes, ibídem.
- 43 Folios 69 y siguientes, ibídem.
- 44 Folios 71 (reverso) y siguientes, ibídem.
- 45 Folio 73, ibídem.
- 46 Folios 74 (reverso) y siguientes, ibídem.
- 47 Folios 76 y siguientes, ibídem.
- 48 Folios 137 a 141 del cuaderno original número 6.
- 49 Folio 117 reverso del cuaderno anexo original número 1.
- 50 Folios 77 y siguientes, ibídem.
- 51 Corte Constitucional, sentencia C - 142 de 2001.
- 52 Proferida en el radicado 26470.
- 53 Reiterado en la sentencia del 18 de marzo de 2010 proferida en el radicado 27032.
- 54 Sentencia del 14 de diciembre de 2009 proferida respecto de GONZALO GARCÍA ANGARITA - radicado 27941 -.
- 55 Folios 248 y siguientes del cuaderno original número 1.
- 56 Providencia del 15 de junio de 1999, radicado 10547.
- 57 Sentencia del 3 de diciembre de 2009 proferida en el radicado 32672.

58 Folios 134 a 136 del cuaderno original número 2.

59 Folios 223 y 224, ibídem.

60 En un informe del C. T. I. referido a dicha situación se precisó que se trataba de EDUARDO CARLOS MERLANO MORALES (visible en dos ejemplares, el segundo de ellos poco legible, obrantes a folios 229 y 230 del cuaderno original número 2 y 7 y 8 del cuaderno siguiente).

61 Folios 202 a 204 del cuaderno original número 2.

62 Folios 194 y siguientes, ibídem.

63 Folios 85 y siguientes del cuaderno anexo original número 1.

64 Folios 197 y siguientes del cuaderno original número 2.

65 Folios 205 y siguientes, ibídem.

66 Folios 208 y siguientes, ibídem.

67 Folios 200 y siguientes, ibídem.

68 Folios 212 y siguientes, ibídem.

69 Folios 215 y siguientes, ibídem.

70 Folios 12 y siguientes del cuaderno original número 3.

71 Folios 158 y siguientes del cuaderno original número 1.

72 Folios 167 y siguientes, ibídem.

73 Folios 179 y siguientes, ibídem.

74 Folios 144 y siguientes del cuaderno original número 3.

75 Folios 147 y siguientes, ibídem.

76 Folios 220 y siguientes del cuaderno original número 6.

77 Folios 4 y siguientes del cuaderno anexo número 6.

78 Folios 123 y siguientes del cuaderno anexo original número 8.

79 Folios 286 y siguientes del cuaderno original número 1.

80 Folios 252 y siguientes, ibídem.

81 Folios 44 y siguientes del cuaderno anexo original número 6.

82 Folios 280 y siguientes, ibídem.

83 Ver sentencias de casación de 12 de julio de 1989, radicación 3159; 15 de diciembre del 2000, radicación 13119; 8 de julio y 17 de septiembre de 2003, radicaciones 18025 y 14905, respectivamente; 28 de abril de 2004, radicación 22122; 17 de septiembre y 27 de octubre de 2008, radicaciones 28541 y 26416, respectivamente; entre otras.

84 Sentencias del 5 de mayo, 17 de agosto y 15 de septiembre, todas de 2010, proferidas, en su orden, en los radicados 32712, 26585 y 28835.

85 Sentencia del 18 de marzo de 2010 proferida en el radicado 27032.

86 Providencia del 16 de febrero de 2005 proferida al interior del radicado 23006.

87 Ibídem.

88 Se ha reconocido pacíficamente en relación con las normas que se refieren a la libertad y a la detención del procesado.

89 Artículo 29 Superior.

90 Auto del 4 de mayo de 2005, radicado 19094

91 En el marco de los juicios identificados con los números 31943 y 27941.

92 En los mismos diligenciamientos que vienen de señalarse.

93 Radicado 28745.

94 Radicado 29640.

95 Folios 11 y siguientes del cuaderno anexo original número 2.

96 Folios 248 y siguientes del cuaderno original número 1.

97 Página 143 de la sentencia obrante en el cuaderno original número 7.

98 Folios 223 y 224 del cuaderno original número 2.

99 Visible en dos ejemplares, el segundo de ellos poco legible, obrantes a folios 229 y 230 del cuaderno original número 2 y 7 y 8 del cuaderno siguiente.