



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL**

**LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO**  
**Magistrado ponente**

**SP3002-2014**

**Radicación n° 37942**

Acta No. 81

Bogotá, D.C., diecinueve (19) marzo de dos mil catorce (2014)

**ASUNTO**

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto contra la sentencia proferida el 20 de Junio de 2011 por el Tribunal Superior de Cundinamarca, mediante la cual revocó parcialmente la proferida el 23 de octubre de 2009 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado del mismo Distrito Judicial.

**HECHOS**

Aproximadamente a la una de la tarde del 5 de abril de 2003, **Eudaldo León Díaz Salgado** salió de su residencia ubicada en la ciudad de Sincelejo, con la finalidad de asistir

a una reunión donde se le prometió encontraría solución a los inconvenientes suscitados con ocasión de la suspensión del cargo que desempeñaba como alcalde del municipio de El Roble (Sucre), encuentro al cual supuestamente asistirían personalidades regionales, así como Rodrigo Antonio Mercado Pelufo, alias "Cadena", conocido paramilitar del Departamento de Sucre.

Transcurridos 5 días sin que se tuviera noticia de su paradero y desplegadas las labores pertinentes en orden a su ubicación, su cadáver fue encontrado en la zona denominada la "Boca del Zorro", a las afueras de la ciudad de Sincelejo, presentando varios impactos de arma de fuego.

Según se pudo establecer, su asesinato fue acordado por cuanto había denunciado públicamente en un Consejo Comunal celebrado en días anteriores en Corozal (Sucre), al que asistió el Presidente de la República, la corrupción reinante en aquella región, al igual que puso en tela de juicio la gestión del entonces gobernador Salvador Arana Sus, de algunos políticos y de autoridades sucreñas, quienes mantenían vínculos con los denominados "paramilitares" acantonados en la zona.

### **ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

Iniciada la correspondiente investigación, se recopilaron múltiples pruebas, entre ellas las diferentes intervenciones procesales del testigo Sadys Enrique Ríos Pérez, quien señaló a **Emiro José Correa Viveros** alias

“Convivir” y **José Tomas Torres Jiménez**, alias “Orbitel” como los autores materiales del homicidio del alcalde Eudaldo León Díaz y quienes se encontraban detenidos en la cárcel la Vega, establecimiento del cual salieron a ejecutar el delito con la aquiescencia de la directora del mismo **Diana Luz Martínez**.

Vinculados al proceso los indiciados, su situación jurídica provisional les fue resuelta el 7 de marzo de 2007, y una vez perfeccionada en lo posible la actuación, el 18 de enero de 2008 se ordenó su cierre, determinación contra la cual interpuso recurso de reposición el defensor de **Diana Luz Martínez**.

El 11 de febrero de 2008 se resolvió negativamente el recurso, y seguidamente, el 25 de los mismos mes y año, la Fiscalía 29 Especializada Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario calificó el mérito probatorio del sumario con resolución de acusación contra **Diana Luz Martínez Pérez**, como presunta coautora del delito de Concierto para Delinquir Agravado y coautora de Homicidio Agravado del ex alcalde Eudaldo León Díaz Salgado, mientras que a **Emiro José Correa Viveros** alias “Convivir” y **José Tomas Torres Jiménez**, alias “Orbitel”, los acusó en calidad de coautores materiales de homicidio agravado, en concurso con el punible de concierto para delinquir agravado.

La etapa procesal del juicio correspondió adelantarla al Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Sincelejo (Sucre), pese a lo cual ante solicitud de cambio de

radicación elevada por el representante de la Fiscalía General de la Nación, La Corte Suprema mediante pronunciamiento del nueve (09) de abril de dos mil ocho (2008), ordenó el traslado del proceso al Distrito Judicial de Cundinamarca.

Asumido el conocimiento del asunto por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, celebró la audiencia preparatoria y agotó el juicio oral público, luego de lo cual dictó la sentencia del 23 de octubre de 2009, mediante la cual condenó a **Diana Luz Martínez Pérez, Emiro José Correa Viveros** alias “Convivir” y **José Tomas Torres Jiménez**, alias “Orbitel”, a la pena principal de veintiocho (28) años de prisión y multa de dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de los hechos, a título de coautora la primera y de autores materiales los dos restantes del delito de homicidio agravado, en concurso con el punible de Concierto para Delinquir Agravado.

Al pronunciarse en torno al recurso de apelación interpuesto por los defensores de los procesados contra la sentencia de primer grado, el Tribunal Superior de Cundinamarca revocó parcialmente la decisión y en su lugar absolvió a **Diana Luz Martínez Pérez** de los cargos formulados en su contra por los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado, así como absolvió a **Emiro José Correa Viveros** y **José Tomás Torres Jiménez** por el delito de homicidio agravado y confirmó la condena impuesta como autores del punible de

concierto para delinquir agravado, con la correspondiente modificación de la tasación punitiva.

Contra dicha determinación el apoderado de la parte civil interpuso recurso extraordinario de Casación, y una vez declarada ajustada a derecho la demanda, el representante del Ministerio Público emitió el respectivo concepto.

## **LA DEMANDA**

Con fundamento en la causal primera de casación, cuerpo segundo, formula el demandante tres (3) cargos contra la sentencia de segunda instancia, por la presunta estructuración de errores de hecho en la apreciación de la prueba, que desarrolla en los siguientes términos.

### **1. Primer Cargo**

Denuncia el recurrente la estructuración de un falso juicio de existencia por omisión, por cuanto el Tribunal Superior desconoció el *“contexto en que ocurrieron los hechos y la complejidad del crimen objeto del juzgamiento generando un grave desmedro a las víctimas especialmente en la satisfacción del derecho a la verdad”*, circunstancias acreditadas no sólo mediante diversas pruebas que obran en el expediente, sino también a través de hechos notorios, elementos de juicio omitidos por el *Ad-quem*.

Así, precisa que se desconoció el contexto del departamento de Sucre para el año 2003, al tiempo que se

separó y analizó de forma aislada los diferentes momentos en que ocurrió el crimen, lo cual condujo a señalar juicios equívocos sobre la ocurrencia de los hechos y dio como resultado una verdad distinta a lo realmente acontecido, y a lo acreditado en el curso del proceso.

Afirma que el Tribunal Superior no tuvo en cuenta que los hechos ocurrieron en cuatro (4) momentos plenamente diferenciados, en los cuales participaron autores diferentes con distintos tipos de responsabilidad, pese a lo cual el análisis y valoración probatoria contenido en la sentencia apreció estos momentos de manera aislada y confusa, al punto que señaló a quienes retuvieron al Alcalde como los mismos que lo ejecutaron, argumento utilizado para restar credibilidad al testimonio de Sadys Ríos Pérez respecto a que los autores materiales del homicidio fueron **José Correa Viveros** alias “Convivir” y **José Tomás Torres Jiménez** alias “Orbitel”.

Sostiene que resulta imprescindible el establecimiento del contexto en la comisión de casos graves de violaciones a derechos humanos, con la finalidad de lograr que las investigaciones sean conducidas en forma tal que se considere adecuadamente la complejidad del delito y se eviten omisiones en la recolección de la prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación, así como para comprender adecuadamente los hechos que se someten a conocimiento del juzgador.

Tampoco tuvo en cuenta el Tribunal el dominio que la agrupación paramilitar tenía no solo en el aspecto militar,

sino también sobre algunos estamentos de la administración pública *“al punto que había cooptado la Gobernación, la Policía Nacional y otras instituciones del Estado; con lo cual el juzgador de segundo grado dio el tratamiento de una simple conducta delictual a lo que en realidad era una grave violación de derechos humanos constitutiva de crímenes de lesa humanidad”*, tal y como lo relató el testigo Diógenes Meza Villacop, además que dicho aspecto era de conocimiento público.

El análisis del Tribunal se limitó al testimonio de Sadys Ríos Pérez, sin que tuviere en cuenta el relato de Diógenes Meza Villacop, Juan Pablo Vilora y Libardo Duarte, al cual sólo se refirió de manera tangencial, con lo cual rompió la secuencia de acontecimientos sobre el crimen.

Se refirió a la declaración de Meza Villacop, quien informó que en el restaurante donde prestaba sus servicios se reunieron alias “El Cocha”, comandante de los paramilitares urbanos de Sincelejo, el también paramilitar Munir Cadavid y Said Isaac Tatis, cuñado del gobernador Salvador Arana Sus, quienes al interrogante respecto a qué hacer con el Alcalde del Roble, uno de ellos manifestó que el gobernador ya había ordenado matarlo.

Agrega que si bien este declarante nada informó acerca de los autores materiales del hecho por cuanto no fue testigo directo del mismo, sí coincidió con el relato de Juan Pablo Viloria Flórez, testigos en la actuación en torno a otro de los momentos en que se desarrollaron los acontecimientos delictivos, en cuanto informó la manera en

que se produjo la retención del Alcalde Díaz Salgado, oportunidad en que estuvieron presentes alias “El Cocha”, el indio o Juan Carlos, Daniel Cuesta.

Respecto a los ejecutores materiales del homicidio, trajo a colación el relato de Sadys Ríos Pérez.

Concluyó que no haber separado adecuadamente cada uno de esos momentos, sirvió de fundamento al Tribunal para restar credibilidad a éste testigo.

Solicitó en consecuencia casar la sentencia impugnada y en su lugar señalar expresamente el contexto en que ocurrieron los hechos y los diferentes episodios en que se verificó el crimen a fin de satisfacer el derecho a la verdad de las víctimas.

## **2. Segundo Cargo**

Aduce que el juzgador colegiado incurrió en error de hecho por falso raciocinio, en cuanto vulneró los principios de la sana crítica en la apreciación de la prueba al considerar que la condena de los procesados no puede ser soportada en el testimonio de Sadys Enrique Ríos Pérez, debido a que sus manifestaciones sobre la responsabilidad de los partícipes en el homicidio de Díaz Salgado no son creíbles.

Luego de recordar los argumentos esgrimidos por el Tribunal Superior para restar credibilidad a la versión de Ríos Pérez, sostuvo que desconoció el principio lógico de

razón suficiente al no tener en cuenta el contexto del departamento de Sucre para el año 2003 y al separar y analizar de manera aislada los diferentes momentos en que ocurrió el crimen, lo que condujo a una equivocada interpretación de los dichos del testigo Sadys Ríos Pérez sobre la ocurrencia de los hechos, aspectos reflejados en la absolución de los procesados.

Lo anterior por cuanto un hecho valorado aisladamente, prescindiendo del contexto en que ocurre, puede conducir a que el principio de razón suficiente se encuentre desprovisto de explicación lógica, como lo señala el Tribunal Superior respecto de algunas de las afirmaciones del testigo Ríos Pérez.

Resalta que la decisión impugnada no tuvo en cuenta la situación que vivía el departamento de Sucre para el momento de los hechos, esto es el dominio de los grupos paramilitares, aspecto de público conocimiento.

Además, analizó de forma aislada las diferentes fases de ocurrencia del delito, sin tener en cuenta su deber legal de darles valor probatorio en conjunto, bajo los lineamientos de la sana crítica e ignoró elementos fundamentales para entender que el testimonio de Sadys Ríos Pérez es digno de credibilidad, en cuanto es claro, coherente y suficiente para obtener certeza en torno a lo realmente ocurrido.

Resalta que las explicaciones ofrecidas por el mencionado declarante acerca de los motivos que lo

llevaron a que sólo luego de transcurridos tres (3) años informara a la justicia sobre el conocimiento de los hechos criminales objeto de investigación, encuentran justificación por cuanto su vida se encontraba en peligro, al punto que después del asesinato del alcalde, desaparecieron y mataron a varios testigos.

En tales condiciones, acorde con las reglas de la lógica y de la experiencia, Ríos Pérez tenía suficientes motivos para no declarar en aquel momento.

Concluye que la falta de lógica y la vulneración de las reglas de la experiencia, llevaron al Tribunal Superior a dudar de la declaración del testigo de cargos Sadys Ríos Pérez.

### **3. Tercer Cargo**

Denuncia en esta oportunidad la estructuración de un error de hecho por falso juicio de existencia por omisión, por cuanto el juzgador de segundo grado desconoció la declaración de Libardo Duarte, alias “Bamban” o “El Paisa”, paramilitar desmovilizado y antiguo lugarteniente de Carlos Castaño Gil, quien en sus declaraciones dio cuenta de los nexos y colaboración existente entre el comandante paramilitar Rodrigo Mercado Pelufo, alias “Cadena” o “Pelufo” y la procesada Diana Luz Martínez Pérez, en su calidad de directora de la cárcel de la Vega de Sincelejo.

Sostiene que al concatenar este testimonio con el contexto que vivía el departamento de Sucre y la ciudad de

Sincelejo para la época de los hechos, adquieren relevancia las aseveraciones del desmovilizado sobre la colaboración de la directora de la cárcel con los paramilitares tanto internos como externos, quien aparece en un video donde se demuestra que asistió a la primera comunión de la hija de Rodrigo Mercado Pelufo alias "Cadena", lo cual muestra un cierto vínculo o cercanía de la directora de la cárcel con el paramilitar, pues un comandante de estos grupos al margen de la ley no invitaría a una persona que no conociera, por cuanto podrían atentar contra su vida o la de su familia.

Cuestiona el planteamiento del Tribunal respecto a que funcionarios de la cárcel u otros paramilitares recluidos en ella no hicieran mención a irregularidades en torno al ingreso y salida de reclusos, pues ello implicaría comprometer su responsabilidad penal e incluso su propia seguridad, ni tampoco resulta lógico que dejaran registros escritos de dichas actividades ilegales, como equivocadamente lo pretende el Tribunal.

Por lo anterior, solicita a la Corte se case la sentencia impugnada, y en su lugar emita fallo de remplazo mediante el cual condene a los procesados **Diana Luz Martínez Pérez, Emiro José Correa Viveros y José Tomás Torres Jiménez**, además de compulsar copias para que se investigue y vincule a otras personas identificadas en la actuación, que participaron en la comisión de los hechos.

## INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTE

Los defensores de los acusados **Diana Luz Martínez Pérez** y **Emiro José Correa Viveros**, se oponen a la prosperidad de la demanda, en cuanto aducen que la misma desatiende los requisitos de forma establecidos por la jurisprudencia.

De otra parte, manifiestan que los cargos no tienen vocación de prosperidad, en cuanto se limitan a una contraposición de criterios frente a lo decidido por el Tribunal Superior, lo cual resulta propio de los debates de instancia, pero no en sede extraordinaria de casación, pues resulta un desacierto alegar falso raciocinio por la violación al principio de razón suficiente, cuando en el fondo lo que se plantea es una crítica probatoria.

Afirman que no se está ante un problema de lógica que desquicie la reflexión del juzgador, sino de valoración integral del acervo probatorio, y que si bien se plantean falsos juicios de existencia por omisión (cargos primero y tercero), los posibles yerros resultan intrascendentes y sin capacidad de hacer variar la decisión de absolución proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca a favor de los procesados.

Adicionalmente, el demandante no logra desvirtuar los fundamentos de absolución de los procesados por parte del Tribunal, de modo que procede con la inadmisión de la demanda.

Precisan que cuando el actor se refiere a la pretermisión probatoria, debe señalar los medios de convicción a que se refiere, no la posible omisión del “contexto” que se vivía en el Departamento de Sucre en la época de los hechos, ya que este es un elemento que corresponde a la evaluación de los llamados crímenes internacionales, esto es crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Los segundos no han tenido un reconocimiento expreso en la legislación penal colombiana, sino que constituyen una categoría de elaboración para los casos de la Ley 975 de 2005, mientras los crímenes de guerra tienen su debida acepción en nuestro código bajo la denominación de delitos contra bienes y personas protegidas por el derecho internacional humanitario.

Consideran que se equivoca el demandante al pretender variar las nominaciones jurídicas atendiendo a una especial valoración de las pruebas, para tratar como crimen internacional lo que siempre se consideró en las instancias como un delito ‘doméstico’, y además, el hecho que se haya omitido un análisis de “contexto” en nada modificaría la sentencia de segunda instancia, debido a que las dudas sobre la responsabilidad persistirían, como quiera que el análisis del demandante no logra establecer que la imputada **Martínez Pérez** era miembro del grupo de autodefensas; que consecuentemente prestó su colaboración como servidora pública influenciada por la estructura para la salida de Correa Viveros y Tomas Torres del penal y que como consecuencia de la salida, los dos últimos cometieron el homicidio en la humanidad del alcalde Díaz Salgado.

Aseguran que no es factible pretender que la prueba de descargo, sólida por cierto, se apreció en contra de la lógica o de la experiencia porque nadie del personal se va a incriminar o por un temor reverencial hacia la directora de la cárcel o hacia el grupo paramilitar, lo cual no deja de ser un desafuero argumentativo no solo porque no enuncia los principios y leyes fundamentales de la lógica o de la ciencia contravenidos y su incidencia en el fallo, sino también en cuanto desconoce que esa aseveración del Tribunal estuvo fortalecida por las mismas pruebas practicadas por la Fiscalía que a través de una misión de trabajo, pudo comprobar la autenticidad de los documentos y libros del penal y su no adulteración.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

EL Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal solicita **casar** parcialmente la sentencia impugnada, y en su lugar se profiera fallo condenatorio contra **Diana Luz Martínez Pérez** como coautora del delito de homicidio agravado en concurso con concierto para delinquir agravado, y contra **Emiro José Correa Viveros** alias "Convivir" y **José Tomás Torres Jiménez** alias "Orbitel" en calidad de autores materiales del delito de homicidio agravado, y confirmar la condena por el delito de concierto para delinquir agravado respecto de éstos dos procesados.

Lo anterior por cuanto considera dignos de credibilidad los aspectos centrales de lo expuesto por el testigo Libardo Duarte, ya que en términos generales se ven corroborados por el relato de Sadys Ríos Pérez en sus

distintas salidas procesales, porque resultan fundados y consultan la realidad jurídico procesal, pues los dichos iniciales de Ríos Pérez no pueden ser desconocidos o desacreditados por provenir de un testigo circundado por un “entorno delictual que no permite clasificarlo como testigo fiable”, ni porque se hubiere retractado de las imputaciones proferidas contra los acusados, según el criterio del juez corporativo.

De otra parte, considera que no se puede dar por ciertas las afirmaciones que para mostrarse ajena a los hechos expuso la señora Diana Martínez Pérez donde negó sistemáticamente haber tenido relación o vínculo anterior con Rodrigo Mercado Pelufo alias “Cadena”, ya que fueron debidamente desvirtuadas, según lo analizaron el Fiscal Delegado y el representante del Ministerio Público en el curso de la actuación, pues lo que se pone de presente es que entre el jefe paramilitar y la Directora del penal existía una correspondencia de fidelidad y contubernio para que los integrantes del grupo de las Autodefensas salieran ilegalmente de la cárcel y así confundir a las autoridades en el evento que se llegara a descubrir la participación de alias “Orbitel” y “Convivir” en el referido crimen”.

Afirma que si bien Sady Ríos Pérez se retractó de los cargos formulados contra la directora de la cárcel La Vega y de los internos alias “Orbitel” y “Convivir”, su testimonio de incriminación no puede ser desestimado sin que medie una amplio análisis de sus distintas intervenciones siguiendo las recomendaciones de la Corte Suprema para cuando se presente el fenómeno de la retractación, que no logra

desvirtuar o dejar sin valor las declaraciones iniciales en las que el testigo expuso de manera detallada y sustentada las razones de sus dichos que presencié, conocí directa y por interpuesta persona sobre las circunstancias temporo espaciales acerca de la desaparición forzada del alcalde de el Roble, su eliminación por parte de los paramilitares José Correa Viveros alias "Convivir" y José Tomás Torres Jiménez alias "Orbitel" como coautores materiales y concurrencia de Diana Luz Martínez Pérez directora de la cárcel de La Vega de Sincelejo.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Como oportunamente se anunció al momento de pronunciarse la Sala en torno a la admisión de la demanda, si bien en estricto rigor jurídico los cargos formulados no se ajustan cabalmente a las exigencias formales del artículo 212 del Código de Procedimiento Penal, tales deficiencias se entienden superadas, toda vez que su contenido permite determinar el alcance de la impugnación.

Así, la oposición del Libelista a la sentencia de segundo grado se concreta en su inconformidad con la negativa del juzgador de asumir como acreditada la responsabilidad de los procesados en los punibles de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado, y en su objetivo de obtener un pronunciamiento de condena, destaca como irregularidades atribuibles al juzgador *ad quem*, no sólo la estructuración de un error de hecho por falso raciocinio, sino que también denuncia la presencia de errores de hecho por falso juicio de existencia.

Es claro entonces que la controversia gira en torno al alcance otorgado por los juzgadores de instancia a la prueba, específicamente a los testimonios rendidos por Sadys Ríos Pérez, Juan Pablo Vilora y Libardo Duarte, pues mientras el Juez Primero Penal del Circuito Especializado les otorgó credibilidad y con fundamento en sus relatos condenó a los procesados por los delitos que les fueran endilgados, el Tribunal Superior les restó mérito probatorio y decidió revocar la condena en cuestión.

Para resolver el punto propuesto, resulta necesario recordar que la Constitución Política y la ley amparan la presunción de inocencia de quien es sometido a la incriminación penal, postulado que se constituye en regla básica sobre la carga de la prueba, tal y como aparece consagrado en numerosos tratados internacionales de derechos humanos<sup>1</sup>.

Lo anterior, por cuanto ninguna incertidumbre existe en torno a que el trámite que se surte al interior del proceso penal, debe estar revestido de la totalidad de principios y garantías procesales que buscan la materialización y el efectivo cumplimiento de todas las garantías judiciales instituidas en beneficio de las personas que en él intervienen.

---

<sup>1</sup> Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, artículo 8-2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14-2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El derecho a la presunción de inocencia se encuentra reconocido en el inciso 4° el artículo 29 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

*“...Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable...”.*

Dicho postulado fundamental implica que, en principio, corresponde al ente estatal competente la carga de probar que una persona es responsable de un delito o participó en la comisión del mismo, y por consiguiente la actividad probatoria que tiene a su cargo el organismo investigador debe encaminarse a derrumbar esa presunción de inocencia de que goza el acusado, mediante la práctica de las pruebas que respeten las exigencias legales para su producción e incorporación.

La presencia de este principio en el ordenamiento jurídico se justifica en la medida en que al iniciarse el trámite del proceso penal, se está ante a una verdad provisional que surge cuando se pone en conocimiento de la justicia la existencia de un hecho que reviste características de delito y, eventualmente, de quienes participaron en su comisión, y por consiguiente, acorde con la reglamentación vigente en la actualidad al respecto, corresponde al Estado por medio de sus agentes la carga de probar, para que dicha afirmación se transforme en una verdad definitiva.

Bajo esa lógica, si no se logra desvirtuar la presunción de inocencia, a la luz del principio del *in dubio pro reo*

corresponde absolver al implicado, pues toda duda debe resolverse a su favor.

En relación con el principio en mención, la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

*“La presunción de inocencia en nuestro ordenamiento jurídico adquiere el rango de derecho fundamental, por virtud del cual, el acusado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia y por el contrario ordena a las autoridades judiciales competentes la demostración de la culpabilidad del agente. Este derecho acompaña al acusado desde el inicio de la acción penal (por denuncia, querrela o de oficio) hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad, y exige para ser desvirtuada la convicción o certeza, más allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado. Esto es así, porque ante la duda en la realización del hecho y en la culpabilidad del agente, se debe aplicar el principio del in dubio pro reo, según el cual toda duda debe resolverse en favor del acusado.*

*“La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 11º, reafirma el carácter fundante de la presunción, por virtud del cual: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se hayan*

*asegurado todas las garantías necesarias para su defensa".*

*"Igualmente la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, ratificado por Colombia a través de la ley 16 de 1974, establece: "..Toda persona inculpada del delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad..."(artículo 8°).*

*"El Decreto 2700 de 1991 señala en su artículo 2°: "En desarrollo de las actuaciones penales prevalece el principio de la presunción de inocencia según el cual toda persona se presume inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se produzca una declaración definitiva sobre su responsabilidad" Igualmente la ley 600 de 2000, en su artículo 7° expresa: " Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal. En las actuaciones penales toda duda debe resolverse a favor del procesado...". (Corte Constitucional, sentencia C-774 de 2001).*

El derecho a la presunción de inocencia se convierte en una guía para el adelantamiento de la actuación, de tal manera que señala perentoriamente no solo que el sindicado no está obligado a presentar prueba alguna encaminada a demostrar la incertidumbre sobre su inocencia, sino además que no puede ser condenado

mientras no exista prueba de su responsabilidad penal, pues de lo contrario, corresponde absolverlo.

Por ello, la responsabilidad penal en el delito no puede sustentarse en una “*presunción*” porque como ya se anotó, la de “*inocencia*” a favor del imputado opera durante todo el proceso penal, como garantía de que no podrá ser condenado si no se ha desvirtuado esa presunción por parte del organismo judicial competente con pruebas legal y oportunamente allegadas.

Implica lo anterior que la sentencia emitida en las instancias debe ser producto de una investigación completa y sin prejuicios, de manera tal que resulte una garantía para el acusado, en función de que se haya logrado probar concluyentemente su culpabilidad o inocencia a través de la acreditación en el expediente de la verdad efectiva.

En tal sentido, se tiene que la presunción de inocencia, como principio rector del proceso, tiene una función probatoria de notoria importancia en la actividad judicial, la cual está vinculada a la construcción de la certeza sobre la culpabilidad de un imputado, que como es sabido va más allá de toda duda razonable.

Se trata entonces la presunción de inocencia de una eventualidad dirigida al funcionario judicial como norma rectora de interpretación, acorde con la cual en aquellos casos en los que se ha desarrollado una actividad probatoria normal, y si las pruebas dejaren duda en el

ánimo del juzgador sobre la existencia de la culpabilidad del acusado, corresponde por justicia y humanidad absolverlo.

Para decidir el objeto del proceso, no es suficiente con la asunción del acaecimiento de un suceso, sino que es necesario motivar la atribución jurídico penal o ligazón con el actuar del inculcado, aspecto en el cual se debe tener la precisión del tipo objetivo y subjetivo, quién desarrolló en todo o en parte la conducta prohibida, la forma de ese comportamiento, sus circunstancias, el objeto sobre el cual recayó, la forma conductual dolosa, culposa o preterintencional predicable, etc.

Sin embargo, una interpretación sistemática de la Carta Política implica aceptar que la investigación y juzgamiento de las circunstancias que rodean la comisión de un delito, impone igualmente obligaciones en materia de protección de los derechos de las víctimas, que han de ser entendidos como un límite a la aplicación de determinadas causales de exoneración de responsabilidad del acusado, como es el caso de calificar la conducta carente de significancia jurídica y social.

Así, por razones que tocan con la dignidad humana han de operar como límites explícitos el contenido del artículo segundo de la Constitución, que impone al Estado un deber de garantía de asegurar la vigencia de un orden justo, especialmente en relación con las víctimas; el artículo 13 de la misma normatividad relativo al derecho a la igualdad; así como el artículo 229 de la Carta sobre el derecho de acceso a la administración de justicia, a la par

de algunos instrumentos internacionales relativos a la efectividad de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas, pues en la práctica quedarán sujetos a una decisión en tal sentido.

Estos mandatos constitucionales y estas obligaciones internacionales relativos a los derechos de las víctimas tienen que ser ponderados con los intereses estatales de racionalización de la persecución penal, en cuanto se constituyen en los instrumentos por excelencia con los que se puede hacer efectivo el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial (art. 228 superior).

Atendiendo a dichos parámetros, es preciso tener en cuenta que si bien en la labor de analizar cada uno de los elementos de juicio los juzgadores cuentan con facultad de otorgar mayor o menor credibilidad a un determinado medio de prueba, no se puede perder de vista que dicho ejercicio se encuentra limitado por la obligación de apegarse irrestrictamente a las reglas de la sana crítica, que en manera alguna pueden ser desconocidas.

En ese orden de ideas, se aprecia que en el curso de esta actuación se estableció que con ocasión del fenómeno paramilitar que se vivía a partir de la década de los noventa en el Departamento de Sucre, empezaron a ejecutarse homicidios selectivos por grupos de justicia privada, por el interés de grupos económicos -ganaderos principalmente- decididos a combatir abiertamente el accionar de la guerrilla.

Posteriormente, con apoyo en su fortalecimiento militar, dichos grupos armados se fueron organizando y conformando estructuras que seguían los lineamientos del estado mayor de las Autodefensas Unidas de Colombia, hasta lograr incidir en todos los espacios de la vida cotidiana de la región.

La principal manifestación del accionar de estos grupos armados organizados al margen de la ley se evidencia en las graves y masivas violaciones de los derechos humanos, mediante la ejecución de masacres y el desplazamiento forzado de labriegos, trabajadores, dirigentes sociales, funcionarios públicos y candidatos a cargos de elección popular tildados de ser auxiliadores, informantes o simpatizantes de la guerrilla, accionar delictivo al cual se vincularon dirigentes políticos del orden local, regional y nacional.

Fue así como Rodrigo Mercado Pelufo, alias “Cadena”, comandante del grupo de Autodefensas de Sucre, se concertó con Salvador Arana Sus, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Gobernador del Departamento, con el objetivo de desaparecer para posteriormente dar muerte a Eudaldo León Díaz Salgado, alcalde del municipio de El Roble.

Respecto de la existencia del mencionado punible de homicidio, el mismo se acreditó desde el inicio de la actuación procesal a través de la denuncia presentada por Martha Salgado de Díaz, cónyuge del extinto Alcalde, quien informó que Eudaldo León salió de su residencia el 5 de

abril del 2003 y nunca regresó, ya que su cadáver apareció el 10 de abril del mismo año con varios impactos de arma de fuego, en la zona llamada Boca de Zorro, a la salida de Sincelejo (Sucre).

De otra parte, Libardo Duarte mencionó en su intervención procesal que la muerte de Díaz Salgado se originó en sus constantes denuncias de los atropellos e injusticias que estaban cometiendo las autodefensas con la población civil, así como en torno a las irregularidades en los contratos de desarrollo vial, rural, social y de las ARS del sistema de salud.

Dichas manifestaciones, aunadas al acta de inspección y levantamiento del cadáver, así como al protocolo de necropsia y al registro civil de defunción, dan cuenta de la ocurrencia objetiva del punible de homicidio, que se ejecutó aprovechando las circunstancias de inferioridad en que dicho servidor público se encontraba al estar inerme frente a sus ejecutores, quienes decidieron dispararle a corta distancia en la región craneana, sin posibilidad de defensa alguna, además que fungía como funcionario de elección popular, por lo cual concurren las circunstancias de agravación previstas en los numerales 7 y 10 del artículo 104 del Código Penal.

En cuanto tiene que ver con los partícipes en la muerte del Alcalde, según se anotó anteriormente, fue ejecutada por miembros de las Autodefensas lideradas por el comandante paramilitar Rodrigo Mercado Pelufo, alias "Cadena", que en forma conjunta desde su rol cada uno

realizaba, determinados en su actuar por el entonces gobernador del departamento de Sucre, Salvador Arana Sus.

En relación con dicho aspecto, Libardo Duarte afirmó en su intervención procesal que Salvador Arana Sus determinó al jefe paramilitar Mercado Pelufo para que desapareciera y asesinara al burgomaestre, en la medida que se constituía en obstáculo para sus mutuos intereses, con ocasión de las denuncias formuladas en el Consejo Comunal de Gobierno celebrado por el Presidente de la República en el municipio de Corozal (Sucre) el 1º de febrero del 2003, al denunciar públicamente los presuntos hechos de corrupción que existían por parte de los miembros de la administración departamental en cabeza del entonces Gobernador.

Por su parte, Sadys Enrique Ríos Pérez indicó que trabajó de cerca con Rodrigo Mercado Pelufo, comandante de las Autodefensas del Departamento de Sucre, y relató el conocimiento directo que tuvo de las relaciones de Arana Sus con las autodefensas, del trato que tenía con su líder y el acercamiento personal con el mismo.

En relación con la muerte del Alcalde Eudaldo León Díaz Salgado, afirmó que le pagaron a Rodrigo Mercado Pelufo por la eliminación de aquél. Se expresó en los siguientes términos:

*“...antes del secuestro de Tito estuvo el señor Salvador Arana en una reunión con Pelufo yo*

*estuve presente en esa reunión, esa reunión fue en la finca El Caucho, fue como dos semanas antes más o menos de que secuestraran a Tito, también estuvo un escolta de Arana, un moreno, como negro, gordo, iban en una burbuja, color verde, vidrios polarizados, cuatro puertas, en esa reunión estuvo solo Salvador Arana y Pelufo y los del anillo de seguridad de Pelufo, y a mí me dijeron que les llevara la comida y las bebidas de esa reunión...”.*

Agregó el declarante que:

*“...antes de la muerte de Tito hubo reuniones de Arana Sus, Muriel, Nelson Estand (sic), el Gordo García y siempre estaba Rodrigo Mercado, esas reuniones eran políticas yo estaba presente en esas reuniones iba como conductor de Rodrigo y para atender a gente en refrigerios...Esas reuniones eran en la finca El Caucho, en la Finca Las Melenas y finca Los Ángeles, ....el señor Arana siempre iba en una burbuja verde.....Yo se que Arana entregó el dinero para la muerte de Tito, Arana se lo envía a Cadena por intermedio de Eduard Cobos, es un paramilitar que le manejaba las finanzas a Rodrigo... él llevó el dinero un fin de semana antes de la muerte de Tito, lo llevó al Caucho, eran unas pacas de plata, la plata la recibió Pelufo, posteriormente se lo dio a alias Peluca que era el segundo de él...”.*

Relató además la forma en que se produjo la retención del alcalde Eudaldo León Díaz Salgado, y puso de presente que lo vio cuando lo tenían esposado y escuchó que Rodrigo le decía que lo iban a retener porque era colaborador de la guerrilla. Que luego le fue ordenado por “Cadena”, a alias “Peluche” y “Joche”, quienes hacían parte del segundo anillo de seguridad, que lo llevaran a una finca que queda antes de la ye, sin que lo dejaran hablar con nadie, por lo que lo trasladaron en una camioneta blanca de estacas marca Mazda.

Relató que al día siguiente escuchó por radio que al alcalde lo mantenían en la finca, hasta que Rodrigo dio la orden que lo sacaran de allí, por lo cual alias “Orbitel” y alias “Convivir” lo sacaron una noche antes de que lo mataran y lo transportaron a otra finca que queda frente del restaurante La Becerra, de propiedad de Said Isaac, cuñado de Salvador Arana. Además, que vio cuando “Orbitel” y “Convivir” lo sacaron y lo montaron en una camioneta, y escuchó que Rodrigo les dio la orden de matarlo.

En ampliación de declaración rendida el 6 de marzo de 2006, ratificó lo anteriormente dicho y agregó que el hecho que “Orbitel” y “Convivir” se encontraran privados de la libertad para el momento en que ocurrieron los hechos, se trataba simplemente de una estrategia utilizada por los abogados para que todo quedara en la impunidad, ya que la directora de la cárcel La Vega, “una doctora gorda”, era amiga de “Pelufo” y de “Orbitel”, y por consiguiente conseguía entrevistas con los paramilitares.

Posteriormente, ratificó sus afirmaciones y precisó que concurrió a ampliar su declaración porque lo estaban desmintiendo en un medio de comunicación. En esta oportunidad informó como se vinculó con “Pelugo”.

Respecto a la participación de Diana Luz Martínez Pérez en los hechos, sostuvo el testigo que mantenía reuniones clandestinas con el comandante Rodrigo Mercado alias “Cadena”, al igual que permitía que integrantes de las autodefensas privados de la libertad tuvieran preferencias en el establecimiento carcelario, tales como salir del mismo de forma irregular, lo cual ocurrió con alias “Orbitel” y alias “Convivir” para la fecha en que ejecutaron el homicidio del alcalde Eudaldo León Díaz Salgado.

En torno a la credibilidad que es factible otorgar a este testimonio atendiendo a que posteriormente se retractó de sus dichos, no sobra recordar que la retractación no destruye por si misma lo afirmado por el testigo arrepentido en sus declaraciones precedentes, ni convierte en verdad irrefutable lo dicho en sus nuevas intervenciones, pues tal y como lo tiene decantado la jurisprudencia, en situaciones semejantes, en todo aquello que interese a la credibilidad del testimonio, es imperioso llevar a cabo una labor objetiva y razonada de confrontación, más no de exclusión, con el propósito de definir en cuál de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo la verdad, toda vez que el declarante que se retracta de su inicial dicho, no lo hace gratuitamente, sino por algún motivo, que bien puede consistir en un reato de conciencia, que lo induce a relatar

las cosas como sucedieron, o debido a un interés propio o ajeno que lo lleva a negar lo que sí percibió.

De ahí que la retractación sólo pueda ser de recibo para el funcionario cuando la reflexión llevada a cabo respecto de ésta permita concluir que corresponde a un acto natural, franco y serio de quien lo hace y, por sobre todo, si lo expuesto a última hora por el testigo es creíble y guarde armonía con las demás comprobaciones del proceso, juicio de estimación probatoria que fue practicado con rigor por el juzgador de primer grado, respecto de las diversas versiones suministradas por Sadys Enrique Ríos Pérez, al punto de que en la primera instancia se desechó la última narración de éste por lo inverosímil del mismo.

Efectivamente, examinados los iniciales relatos del declarante, se aprecia que la manera como el testigo percibió, recordó y refirió los hechos, con precisión y detalles en torno a las diversas reuniones verificadas entre los partícipes en los hechos y la identidad de cada uno de sus asistentes, dan cuenta de la veracidad de su testimonio. Adicionalmente, el testigo indicó los constantes encuentros entre el ex Gobernador y los líderes paramilitares.

La explicación ofrecida por el testigo en orden a justificar que había mentido en sus iniciales relatos no soporta un mínimo análisis, ya que no se aprecia lógico que decidiera mentir para inculpar de homicidio a integrantes de un grupo paramilitar caracterizados por su accionar agresivo simplemente por presiones ejercidas por “asesores del doctor Gustavo Petro” o por familiares de la víctima,

cuando previamente había sostenido que no había denunciado oportunamente los hechos delictivos por el temor que le infundía Rodrigo Mercado, alias "Cadena", debido a que conocía perfectamente las cosas que era capaz de hacer.

Es notoria entonces la intención del declarante de retractarse mediante una declaración que no soporta ser contrastada con los medios de prueba disponibles, que concuerdan en lo fundamental con sus primeras salidas procesales.

De otra parte, el Tribunal Superior en la decisión de segundo grado decidió no otorgar credibilidad al testimonio de Sadys Enrique Ríos Pérez, atendiendo a su palmarés delictivo.

En realidad tratándose de la declaración de un conocido delincuente, siempre se ha mirado altamente sospechosa tanto cuando niega como imputa a otro participación criminal, lo segundo porque bien puede esperar ventaja de la acusación por estimar que al comprometer a otro se le facilita su situación personal, pero la justicia no puede renunciar a este medio de ilustrarse, único por las circunstancias en algunos casos. El testimonio del delincuente puede y debe ser admitido como veraz cuando en el análisis del mismo se descartan motivos diferentes al de decir la verdad y otros hechos y circunstancias del proceso confluyen a convencer de su credibilidad.

Si bien suele ser mirada con desconfianza la declaración del delincuente porque en su boca más a menudo está la mentira que la verdad, esa sola consideración en abstracto no basta para rechazar la veracidad del testimonio de Sadys Enrique Ríos Pérez porque en el caso concreto no aparece ni siquiera sospecha de que quisiera hacer de su inculcado un instrumento de su venganza o de simple malignidad.

Según enseña Framarino dei Malatesta, para que el testigo tenga derecho a ser creído es menester no sólo que no se engañe sino también que no quiera engañar. El testigo que en virtud de condiciones morales tiende casi fatalmente a engañar, es testigo inidóneo por carecer de voluntad para decir la verdad.

Sobre la idoneidad moral dice Pietro Ellero que *“un testimonio legitimo e inconcuso es aquel que consiste en que el que lo preste no tenga interés en mentir. Ahora bien, presúmese este interés de todo aquel de quien puede suponerse que espera un beneficio o teme un daño, a consecuencia del resultado en el proceso”* (De la certidumbre en los juicios criminales, Madrid, Reus 5ª Edición 1953, Pág. 151 y 152).

En esta oportunidad no sólo se descarta el interés del deponente por obtener alguna gracia con su declaración en contra de los acusados, sino que encuentra respaldado el testimonio en otras evidencias procesales.

Así, se cuenta con el relato de Juan Pablo Vloria Flórez, quien hizo referencia a los móviles que determinaron la presencia de Eudaldo León Díaz Salgado ante el principal líder del grupo armado ilegal que operaba en la región como de las circunstancias que originaron y emergieron coetáneas con la citada reunión.

De igual manera, en ampliación de declaración el desmovilizado Libardo Duarte, en concordancia con lo dicho por Sadys Ríos en su oportunidad, corroboró su relato respecto de las diversas reuniones mencionadas en su declaración.

Agregó el citado declarante que hallándose junto con Rodrigo Mercado, veía cuando llegaba Salvador Arana Sus en compañía muchas veces de alias Cachetes y otras de alias Caballo, reiterando que el señor Cadena y Arana Sus fueron los gestores de la muerte del Alcalde del Roble Eudaldo León Díaz Salgado.

Juan Pablo Vloria manifestó que siendo el conductor de Daniel Cuesta escuchó que al Alcalde Eudaldo León lo tenían amarrado en una finca llamada El Caucho, sitio al cual iba Salvador Arana Sus. Agregó que constató la tensión que existía en la relación existente entre Salvador Arana Sus y Eudaldo León Díaz Salgado cuando se desempeñaba como escolta de éste último en cuyos encuentros “discutían verbalmente, yo no le ponía mucho cuidado a lo que ellos decían”.

En atención a las anteriores consideraciones, ha de concluirse que al ser dignas de credibilidad las manifestaciones de los testigos, especialmente las de Sady's Enrique Ríos Pérez, la argumentación del Tribunal Superior de Cundinamarca para revocar la decisión de condena emitida en contra de los autores materiales del delito de homicidio agravado pierde contundencia, motivo por el cual procede su revocatoria, para en su lugar dejar en firme la decisión adoptada en primera instancia por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cundinamarca.

Respecto de la incriminación en contra de Diana Luz Martínez Pérez en torno a que permitió la salida del centro carcelario de **Emiro José Correa Viveros** alias "Convivir" y **José Tomas Torres Jiménez**, alias "Orbitel" para que ejecutaran el homicidio de Eudaldo León Díaz, aparte de la sindicación directa realizada en su contra por Sady's Enrique Ríos Pérez, obra en su contra el video correspondiente a la celebración de la primera comunión de una de las hijas de Rodrigo Antonio Mercado Pelufo, alias "Cadena", a la cual asistió Martínez Pérez, eventualidad que corrobora lo manifestado por el testigo acerca de la amistad que existía entre los dos y su asistencia a diversas reuniones con la intervención de paramilitares.

Así las cosas, la participación de **Diana Luz Martínez** a título de coautor se encuentra debidamente acreditada, en cuanto realizó una parte necesaria de la ejecución del plan general, consistente en permitir la salida del establecimiento carcelario de **Emiro José Correa Viveros** alias "Convivir" y **José Tomas Torres Jiménez**, alias

“Orbitel” , comportamiento que la ubica participando de la idéntica resolución delictiva, “mediando un acuerdo común”, ya que realizó los actos ejecutivos que le correspondían funcionalmente, es decir, se trata de la ejecución de un comportamiento punible en el cual participó voluntaria y conscientemente, de acuerdo con una división de funciones de índole necesaria.

Lo anterior por cuanto nuestro Estatuto Sustantivo, al definir la coautoría, toma parte por un concepto funcional fundamentado en una concepción personal del injusto típico, lo cual implica que no necesariamente todos los partícipes en el delito debían tener pleno conocimiento de todos y cada uno de los detalles de su ejecución, pero no por ello dejan de ser responsables por las tareas ejecutadas en virtud a la previa división de trabajo.

Así las cosas, procede igualmente revocar la absolución ordenada en su favor por el Tribunal Superior de Cundinamarca, y en su lugar dejar en firme la condena emitida por el Juzgado Primero Pernal del Circuito de Cundinamarca.

Con fundamento en 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**

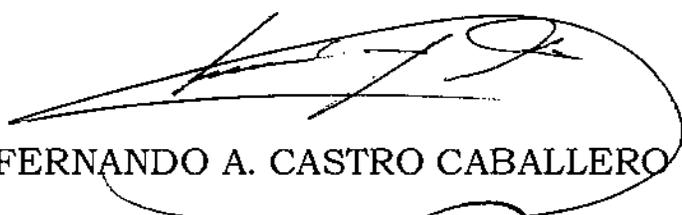
PRIMERO: CASAR PARCIALMENTE el fallo impugnado, en orden a revocar la absolución decretada por el Tribunal Superior de Cundinamarca a favor de

**Diana Luz Martínez Pérez** como coautora del delito de Concierto para Delinquir Agravado y coautora de Homicidio Agravado del ex alcalde Eudaldo León Díaz Salgado, y a favor de **Emiro José Correa Viveros** alias "Convivir" y **José Tomas Torres Jiménez**, alias "Orbitel", como coautores del delito de homicidio agravado.

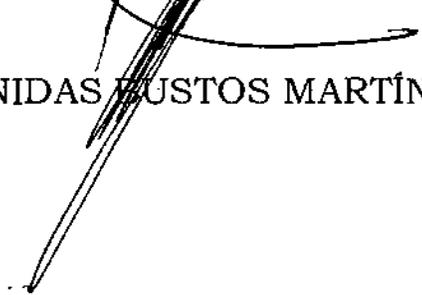
SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior determinación, dejar en firme el fallo de condena emitido en contra de los procesados en mención por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cundinamarca, en los términos allí expuestos.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

  
FERNANDO A. CASTRO CABALLERO

  
JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

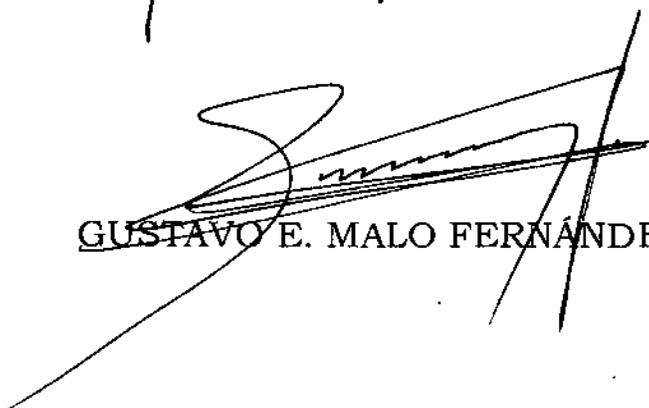
  
JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



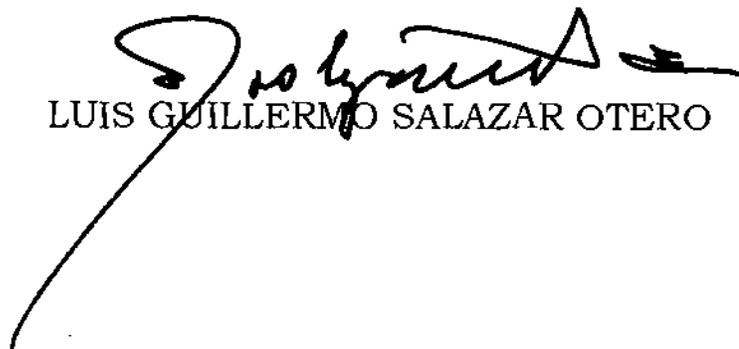
MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ M.



GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ

IMPEDIDO

EYDER PATIÑO CABRERA



LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria