



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE PRIMERA DE INSTANCIA

ARIEL AUGUSTO ROJAS TORRES

Magistrado Ponente

SEP 078 - 2020

Radicado No. 49761

Aprobado Mediante Acta No. 55

Bogotá D. C., veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Realizada la audiencia de juicio oral la Sala procede a dictar el fallo que en derecho corresponda, dentro de la causa que sigue en contra del Gobernador del Cesar, LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, acusado por la Fiscalía General de la Nación como autor del delito de corrupción al sufragante.

ANTECEDENTES

1. Identidad del procesado.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, identificado con la c. de c. No. 77.186.388 de Valledupar, Cesar, nacido el 27 de septiembre de 1976, con 44 años de edad, residente en la calle 9 A N°. 8-48, barrio Novalito, de la misma ciudad. Actualmente se desempeña como gobernador del departamento.

2. Actuación procesal.

2.1. El 20 de enero de 2017, ante un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el Fiscal 3° Delegado ante esta Corporación formuló imputación a MONSALVO GNECCO, como autor de los delitos de corrupción al sufragante e invasión de tierras¹.

2.2. El 15 de febrero de 2017, el mismo funcionario presentó el escrito de acusación y el 4 de septiembre de esa anualidad se realizó la audiencia de formulación de acusación, en la que reiteró la imputación fáctica y jurídica solo en relación con el delito de corrupción al sufragante.

Lo anterior dado que la Sala de Casación Penal en la vista citada declaró la nulidad respecto del ilícito de invasión de tierras, una vez evidenció la ausencia de la querella y de la audiencia de conciliación como requisito de procedibilidad².

¹ Cfr. Folio 1 a 2 del cuaderno N°. 1 de la Sala de Casación de la Corte.

² Cfr. Folio 71 a 72 *ibidem*

2.3. El 30 de julio de 2018, se remitió la actuación a esta Sala Especial de Primera Instancia, con motivo de la posesión de los Magistrados que la integran, de acuerdo con la competencia del Acto Legislativo N°. 1 de 2018³.

2.4. Realizada la audiencia preparatoria -en las sesiones de 3 de diciembre de 2018 y 5 de febrero de 2019⁴-, el juicio oral se instaló el 18 de marzo siguiente⁵.

Las partes expusieron los alegatos de apertura. La Fiscalía presentó las pruebas decretadas, incorporó 14 estipulaciones probatorias y se le recibieron los testimonios de FREDY MIGUEL SOCARRÁS REALES, ORLANDO ELIÉCER GRANADOS y MAURICIO PIMIENTA NARANJO; y a instancia de la defensa, se escucharon los testimonios de KARINA LEONOR RINCÓN JIMÉNEZ, JEAN CARLOS TORRES BRAVO, ELEUTERIO GARCÍA POVEDA y MARTHA MONTERO VARÓN.

Culminada la fase probatoria, se reanudó el juicio y se expusieron los alegatos de conclusión por partes e intervinientes.

La Sala emitió sentido de fallo de carácter condenatorio el 16 de julio de la presente anualidad.

Escrito de acusación.

Fue presentado a la Sala de Casación Penal el 15 de febrero de 2017, la audiencia de formulación de acusación se

³ Cfr. Folio 102 *ibidem*.

⁴ Cfr. Folios 139 a 142; y, 168 a 200 *ibidem*.

⁵ Cfr. Folios 209 a 211 *ibidem*.

realizó el 4 de septiembre del mismo año. La Fiscalía estimó que:

«La conducta ilícita de CORRUPCIÓN AL SUFRAGANTE se presentó en la ciudad de Valledupar, Departamento del Cesar, entre agosto y octubre de 2011, durante la campaña electoral que tenía como finalidad elegir al Gobernador del Cesar para el periodo 2012-2015.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, para lograr la elección como Gobernador del Cesar en el periodo señalado, realizó actividades proselitistas en la invasión conocida como "TIERRA PROMETIDA", en la ciudad de Valledupar, ubicada en el predio del señor JOSCAR ALEX GUERRA BONILLA, lugar en el que vivían aproximadamente 800 familias que buscaban una solución de vivienda, en su mayoría, estas familias contaban por lo menos con dos adultos aptos para votar en las elecciones de 2011.

En documento fechado el 16 de octubre de 2011 suscrito por LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO y un grupo de personas que se hacen aparecer en el escrito como "representantes de la comunidad" que habitaba en la invasión referida, quedó plasmado el compromiso específico asumido por el entonces candidato según el cual, a cambio de votos que respaldaran su aspiración, MONSALVO GNECCO se comprometió a: (i) mantenerlos quieta y pasivamente en el inmueble en el que estaba en curso la invasión ilegal, (ii) acatar de manera prioritaria las sentencias de los diferentes juzgados de Valledupar que amparaban los derechos fundamentales a la vivienda digna de los ocupantes del predio e (iii) incluir a los invasores en los proyectos de construcción de viviendas dignas requeridas para el sector.

Los firmantes del pacto eran ciudadanos habilitados para sufragar en las elecciones de autoridades locales de 2011.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO conocía que estaba prometiendo dádiva consistente en mantener la situación de invasión de quienes se encontraban en Tierra Prometida, a cambio de que estos ciudadanos habilitados para sufragar votaran por él para gobernador del departamento del Cesar, esto es lo que permite afirmar que la conducta es dolosa.

El comportamiento de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, lesionó sin justa causa el bien jurídico tutelado de los mecanismos de participación ciudadana, sin que existiera causal que justificara su comportamiento.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, al momento de cometer la conducta estaba en capacidad de comprender que como candidato no podía prometer dádivas a cambio de votos que lo favorecieran en la elección de gobernador y tenía capacidad de determinarse de acuerdo con esa comprensión, era consciente de que su comportamiento estaba prohibido, pues no era la primera vez que se postulaba para cargos de elección popular, y le era exigible permitir que los ciudadanos de Tierra Prometida ejercieran su derecho al voto de manera libre, sin coacciones de ningún tipo, y sin que con ellos esperaran obtener los beneficios individuales derivados de su posición invasora.»

En la conducta imputada concurre la circunstancia de mayor punibilidad contenida en el artículo 58-9 *ibidem*, que derivó de su condición de candidato en ese momento y, por el hecho de haber sido Representante a la Cámara por la misma circunscripción electoral. Del mismo modo reconoció la de menor punibilidad del canon 55-1, por carencia de antecedentes.

La audiencia preparatoria se inició el 3 de diciembre de 2018 y culminó el 5 de febrero del año siguiente; el juicio oral se instaló el 18 de marzo de 2019.

Audiencia de juicio oral.

1. Alegaciones de apertura.

1.1. La Fiscalía.

Dice, comprobará más allá de toda duda los siguientes hechos:

Que LUIS ALBERTO MOSALVO GNECCO, entre agosto y octubre de 2011, cuando adelantó su campaña electoral para hacerse elegir Gobernador del departamento del Cesar, cargo

que ocupó de 2012 a 2015, orientó su estrategia a la búsqueda de votos en comunidades específicas de Valledupar asentadas en predios invadidos ilegalmente. En su desarrollo formuló ofertas de solución de viviendas que sabía no iba a cumplir, algunas bajo el supuesto de mantener las invasiones.

Con líderes de esas comunidades celebró, en particular, pactos escritos en los cuales constan los compromisos. En ese orden, probará que suscribió con voceros de la invasión Tierra Prometida, un documento en el que hizo constar que a cambio de votos se comprometía a mantenerlos quieta y pasivamente en el predio, de propiedad de ÓSCAR ALEX GUERRA BONILLA.

Los firmantes del documento eran personas hábiles para sufragar y además comprometieron a su comunidad, aproximadamente 800 familias, que contaban cada una con dos adultos autorizados para votar.

Ante el inminente desalojo dispuesto por las autoridades municipales, los invasores realizaron una marcha de protesta exigiendo al acusado, ya como gobernador, el cumplimiento de lo pactado, es decir, mantenerlos en el terreno quieta y pasivamente.

El 28 de junio de 2012, el procesado envió una comunicación al Ministro de Vivienda solicitando apoyo nacional a un aparente proyecto de vivienda denominado Multifamiliares ÓSCAR GUERRA BONILLA que se

desarrollaría en el predio invadido, ofreciendo como financiación \$5.000.000.000 que su administración aportaría.

Al finalizar la etapa probatoria, asevera, la Sala llegará al convencimiento más allá de la duda razonable que hubo oferta de una dádiva a personas determinadas, a cambio de votos.

Ello en un contexto complejo y amplio del aprovechamiento político de ciudadanos vulnerables, y de hacer política por cuenta de predios ajenos como una manera cómoda de obtener votos, aseveró la Fiscalía. Pero lo relevante de este juicio, añade, es que hubo una dádiva a votantes específicos quienes posteriormente solicitaron su cumplimiento, tipificándose el punible descrito en el artículo 390 del Código Sustantivo.

1.1. La defensa.

Aseveró que su patrocinado actúo de buena fe, argumentando lo siguiente:

Los hechos ocurrieron en la campaña política a la Gobernación del Cesar de 2011, razón por la cual MONSALVO GNECCO hizo proselitismo político a lo largo del departamento incluyendo barrios de invasión, una de ellas Guasimales, en la cual estaba asentada una comunidad de víctimas del conflicto armado, como lo acredita la estipulación 7.

El 16 de octubre de 2011, asistió a una reunión en ese lugar, invasión distante de Tierra Prometida unos 30 minutos. La Sala, afirma, escuchará a través de los testigos y videos que la reunión se desarrollaba normalmente, cuando intempestivamente arribaron al lugar como 10 personas de la comunidad Tierra Prometida acompañadas de un abogado, quienes tomaron la palabra y en medio de aplausos y arengas expusieron el documento a manera de “compromiso” de carácter político, cuyo destinatario era Tierra Prometida y no Guasimales.

Así, en breves minutos en un acto improvisado y espontáneo ya que no hacía parte de la agenda, LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO firmó el texto que consideró un compromiso político y simbólico.

Los testigos narrarán quiénes fueron los encargados de redactar el documento y llevarlo al acusado, determinarán la distancia existente entre Guasimales y Tierra Prometida, y la persona que canceló la logística para el desplazamiento. Además, dirán que los líderes de esta última invasión al conocer de la presencia de MONSALVO GNECCO, se organizaron para llegar al sitio con el fin de obtener la firma del documento.

La prueba indicará que el aforado no volvió a saber del documento, ni se preocupó por averiguar qué pasó con las humildes personas que le pidieron su apoyo, las cuales no fueron empadronadas como sucede en los casos de corrupción al sufragante, además, conservaron la libertad

electoral, ya que incluso tenían previsto votar por MONSALVO GNECCO.

Los testigos, anunció, estarán en condiciones de explicar qué interpretaron con el documento, cuál fue su finalidad, y qué propuestas del programa de gobierno de MONSALVO GNECCO los llevó a votar por él, además de su carisma.

Contrario a lo aseverado por la Fiscalía, una vez fue gobernador, aduce el defensor, el procesado cumplió con convicción el compromiso adquirido con las comunidades más desamparadas de Valledupar, las que ya tenían protección constitucional previo a la reunión en Guasimales según las tutelas interpuestas, razón por la cual firmó no uno sino dos veces un convenio con el municipio y la Unidad de Víctimas a favor de esa población, a fin de darles un traslado digno y no desalojarlos hasta que se les otorgara una vivienda.

Finalmente, la Sala observará que LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO signó un documento simbólico dado los fallos que protegieron a la población desplazada, sin embargo, esta reclamaba de los políticos compromisos serios.

La prueba demostrará que cuando fue gobernador el investigado, siguió con la convicción de hacer algo por ese conglomerado social. Testigos contarán sus dramas de vida, y que quienes integraron su campaña narrarán cómo recorrieron las diferentes zonas de la ciudad para conocer sus necesidades.

Así quedará claro que su prohijado obró con la íntima convicción de que se trataba de un compromiso político para garantizar lo que ya los jueces de tutela habían protegido y, en su condición de político tenía un acuerdo con esas comunidades.

MONSALVO GNECCO referirá que nunca se interesó sobre qué había pasado con el documento y, menos, si quienes lo firmaron votaron por él; además, contará que intentó todo lo posible para que a esa población se le satisficiera sus necesidades fundamentales ya amparadas.

Por ello, la Sala tendrá que decidir si lo que hizo LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO se encuentra dentro del concepto de una dádiva como lo exige el delito de corrupción al sufragante, es decir, si un candidato se compromete con las aspiraciones legales de una comunidad a la vivienda digna protegidas por fallos constitucionales constituye un beneficio indebido. Del mismo modo deberá establecer si en las circunstancias en que ocurrieron los hechos, el enjuiciado es autor doloso del delito, de lo cual no hay prueba.

Al demostrar quién redactó el documento, cómo y en qué circunstancias se firmó se acreditará que no actuó de mala fe o con dolo.

Estipulaciones:

La Sala autorizó las siguientes estipulaciones entre la Fiscalía 3a Delegada ante la Corte Suprema de Justicia y el

defensor del acusado, como hechos probados respecto de los cuales no hay, ni habrá controversia:

Estipulación No. 1:

«LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO se identifica con la cedula de ciudadanía No. 77.186.388 de Valledupar, nació en Valledupar (Cesar) el 27 de septiembre de 1976, de profesión Economista con énfasis en administración de empresas y Especialista en evaluación social de proyectos»⁶.

Estipulación No. 2:

«El señor LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, en desarrollo de su campaña política con el fin de ser elegido Gobernador del Departamento del Cesar para el periodo 2012 – 2016, visitó y realizó actividades de proselitismo político en el sector conocido como “Tierra Prometida”⁷.

Estipulación No. 3:

«La invasión conocida como “TIERRA PROMETIDA”, en la ciudad de Valledupar, está ubicada en un predio del señor OSCAR ALEX GUERRA BONILLA»⁸.

Estipulación No. 4:

«En el año 2011 en la invasión conocida como “TIERRA PROMETIDA” vivían aproximadamente 800 familias que buscaban una solución de vivienda, en su mayoría, estas familias contaban por lo menos con dos adultos aptos para votar en las elecciones de 2011»⁹.

Estipulación No. 5:

⁶ Cfr. Folio 7 del cuaderno de Estipulaciones.

⁷ Cfr. Video denominado «visita».

⁸ Cfr. Folios 8 y 9. Cuaderno de Estipulaciones.

⁹ Cfr. Video declaración jurada de MARTHA MONTERO VARÓN de 20 de octubre de 2016.

«El 16 de octubre de 2011, el candidato LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO firmó un documento con líderes de la invasión Tierra Prometida de Valledupar, según el cual se comprometió "...con la comunidad del barrio tierra prometida y la junta directiva del mismo a cumplirle el compromiso de mantenerlos quieta y pasivamente en dicho inmueble ocupados por ello en los terrenos del señor OSCAR GUERRA BONILLA les prometo que en mi programa de gobierno a incluirlos en el proyecto de construcción de las viviendas dignas requeridas en este sector igualmente, acataré de manera prioritaria en mi gobierno las sentencias judiciales de los diferentes juzgados de Valledupar que ampararon los derechos fundamentales a la vivienda digna de los ocupantes de este sector. Por su parte los líderes que representan la comunidad de este sector se compromete de manera unánime con su voto y el de toda la comunidad a mi elección como gobernador lo cual se hará frente a una asamblea general donde se encuentre reunida la comunidad de este sector»¹⁰.

Estipulación No. 6:

«Todos los líderes de la invasión Tierra Prometida que firmaron el documento de fecha 16 de octubre de 2011 con el entonces candidato LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO se encontraban habilitados para sufragar en las elecciones de autoridades locales del año 2011»¹¹.

Estipulación No. 7:

«Que los habitantes del sector denominado "Tierra Prometida", para la fecha de los hechos, estaban cubiertos por protección constitucional al derecho a su vivienda digna»¹².

Estipulación No. 8:

«Las personas que habitaban en el año 2011 las invasiones en Valledupar, incluyendo Tierra Prometida, vivían en condiciones de extrema vulnerabilidad»¹³.

Estipulación No. 9:

¹⁰ Cfr. Folio 10. Cuaderno de Estipulaciones.

¹¹ Cfr. Folio 11 del cuaderno de Estipulaciones.

¹² Cfr. Folios 12 a 81 del cuaderno de Estipulaciones.

¹³ Cfr. Folios 12 a 49 del cuaderno de Estipulaciones; Declaración juramentada MARTHA MONTERO VARÓN de fecha 20 de octubre de 2016.

«El 11 de noviembre de 2011, LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO fue declarado electo como Gobernador del Cesar para el periodo de 01/01/2012 al 31/12/2015»¹⁴.

Estipulación No. 10:

«El 01 de enero de 2012 LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO se posesionó como Gobernador del Cesar mediante acta No. 286 de la asamblea departamental»¹⁵.

Estipulación No. 11:

«Que el abogado ORLANDO DÍAZ ROJAS, quién representaba los intereses de los invasores de Tierra Prometida cuando el candidato LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO y algunos de los líderes firmaron el documento el 16 de octubre de 2011, en reunión de 2 de junio de 2012 dijo a los invasores: "...Al gobernador ustedes le dieron el voto y hoy está él haciendo todas las diligencias pertinentes para sacarlos de aquí.... Él se comprometió con ustedes a darles una vivienda digna y hay un documento escrito, que él dijo que no haría nada en contra de ustedes..."¹⁶.

Estipulación No. 12:

«Que la Gobernación del Cesar en cabeza de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, asignó fondos en el presupuesto del Departamento en cumplimiento del Programa de Vivienda "Techo a Salvo"»¹⁷.

Estipulación No. 13:

«Que la Gobernación del Cesar, en cabeza de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, llevó a cabo actuaciones administrativas conjuntas con otras entidades como el municipio de Valledupar y la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas tendientes a garantizar una vivienda digna a los residentes de los sectores de invasión, entre ellos a los habitantes del sector denominado "Tierra Prometida", en cumplimiento de su programa de

¹⁴ Cfr. Folio 89 del cuaderno de Estipulaciones.

¹⁵ Cfr. Folio 90 del cuaderno de Estipulaciones.

¹⁶ Cfr. Cuaderno de Estipulaciones. Cd complementación de denuncia.

¹⁷ Cfr. Folios 91 a 105 del Cuaderno de Estipulaciones.

vivienda “techo a salvo” cuyos fines concordaban con lo ordenado en sentencia T-946 de 2011 de la Corte Constitucional»¹⁸.

Estipulación No. 14:

«Los videos decretados en el punto 6.1. y 6.2., titulados “barrios” y “visita” fueron obtenidos por el investigador Jeffrey Alexis Garavito Navarro, entregados por el camarógrafo de la campaña Jean Pierre Torres Bravo y representan partes de actos de campaña de 2011 a la gobernación del señor LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO»¹⁹.

Alegatos de conclusión.

1. La Fiscalía.

Hechos probados según la Fiscalía:

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO es un ciudadano identificado e individualizado²⁰.

MONSALVO GNECCO, en el proceso electoral del año 2011, se inscribió como candidato para aspirar a ocupar el cargo de Gobernador del departamento del Cesar para el periodo 2012-2015, adelantó la campaña electoral y fue elegido popularmente, realizando la correspondiente posesión y ejercicio del cargo²¹.

Desde antes del segundo semestre de 2011, en varios predios privados de Valledupar existían invasiones ilegales,

¹⁸ Cfr. Folios 106 a 151 del Cuaderno de Estipulaciones.

¹⁹ Cfr. Estipulación aprobada por la Sala en Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record; 14:17. Cuarta grabación.

²⁰ Cfr. Estipulación N°. 1. Folio 7 del cuaderno de estipulaciones.

²¹ Cfr. Estipulaciones N°. 2, 9 y 10. Folios 1 -video denominado «visita»-; 89; y, 90. *Ibidem*.

entre ellas Tierra Prometida, ubicada en terrenos de ÓSCAR ALEX GUERRA BONILLA²²; Guasimales, Altos de Pimienta y Brisas de la Popa en el predio la Sabana propiedad de ALBERTO PIMIENTA COTES, situación plenamente demostrada con los testimonios.

Este juicio tuvo relación directa con la invasión Tierra Prometida, lugar en donde en 2011 vivían más de 800 familias que buscaban solución de vivienda, cada una contaba por lo menos con dos adultos aptos para votar en las elecciones de ese año²³.

La prueba testimonial, tanto de la Fiscalía como de la defensa, probó la existencia de la invasión y de las familias que la habitaban, en especial condición de vulnerabilidad como lo señaló la sentencia de la Corte Constitucional T-946 de 16 de diciembre de 2011, fallo que reconoció el derecho a vivienda digna de la población pero dispuso levantar la suspensión del desalojo y dio órdenes frente a las acciones que debía realizar el Estado para la protección de los derechos fundamentales de quienes se encontraban en posesión ilegal del inmueble, extendiéndola, incluso, a quienes no habían interpuesto la acción de tutela²⁴.

El levantamiento de la suspensión del desalojo por parte del Tribunal Constitucional implicó que los derechos del propietario del inmueble debían ser respetados sin descuidar

²² Cfr. Estipulación N°. 3. Folios 8 y 9. *Ibidem*.

²³ Cfr. Estipulación N°. 4. Cfr. Declaración jurada de Martha Montero Varón de 16 de octubre de 2016.

²⁴ Cfr. Estipulaciones N°. 7, 8 y 13. Cfr. Folios 12 a 88; 12 a 49 -video de declaración jurada de Martha Montero Varón-; y, 106 a 151 *ibidem*.

aquellos que necesitaban protección, no todos los invasores del terreno²⁵.

El candidato MONSALVO GNECCO en la campaña de 2011 visitó la invasión Tierra Prometida, firmó un documento el 16 de octubre de 2011 con sus líderes, en el que se pactaron obligaciones tanto para el candidato como para la comunidad. El acusado se comprometió, a: (i) dejarlos quietos y pasivamente en el inmueble ocupado por ellos; (ii) incluirlos en los proyectos de construcción de las viviendas dignas señaladas en su programa de gobierno; y, (iii) acatar de manera prioritaria las sentencias judiciales que ampararon los derechos a la vivienda. A cambio, los líderes de Tierra Prometida se obligaban con los votos de todos aquellos que podían sufragar, quienes vivían y tenían intereses en la invasión²⁶.

Todos los líderes de Tierra Prometida que pactaron con el entonces candidato MONSALVO GNECCO se encontraban habilitados para sufragar en las elecciones de 2011²⁷.

Para la Fiscalía, este no fue el único documento que MONSALVO GNECCO firmó, pues probó con videos que signó con la comunidad Guasimales un texto similar y con la invasión Emanuel, según el testigo ORLANDO ELIÉCER GRANADOS.

En consecuencia, fue una práctica recurrente del candidato, firmar acuerdos con los invasores.

²⁵ Cfr. Estipulación N°. 7. *Ibidem*,

²⁶ Cfr. Estipulación N°. 5, Folio 10. *Ibidem*.

²⁷ Cfr. Estipulación N°.6, Folio 11. *Ibidem*.

De igual forma, se probó que en junio de 2012 ante el inminente desalojo que se realizaría, los invasores participaron en una manifestación en la que exhibieron los documentos firmados por el procesado exigiendo su cumplimiento. Evento ampliamente reseñado en los medios locales y nacionales²⁸, de acuerdo con los testimonios de MAURICIO PIMIENTA, MARTHA FIGUEROA y ORLANDO GRANADOS.

En Valledupar todos sabían que LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO tenía que cumplir con los invasores los compromisos de campaña, tal como se extrae del testimonio de FREDY SOCARRÁS REALES, alcalde de esa ciudad entre 2012 y 2015, quien aportó el audio de la reunión de 6 de mayo de 2015, presidida por SOCARRÁS REALES e invasores, ocasión en que estos reclamaban el cumplimiento del pacto.

Con base en los anteriores hechos la Fiscalía consideró probado el cargo de corrupción de sufragante, en atención a que el aforado en la campaña se acercó a una población especialmente vulnerable apta para el ejercicio del sufragio, con la finalidad de suscribir un acuerdo ilegal para mantenerlos en la invasión a cambio de votos, lo cual constituye un dádiva corruptora.

Estimó que el esfuerzo de la defensa se encaminó a mostrar el convenio como un acto político de campaña semejante al voto programático, es decir, como el resultado de

²⁸ Cfr. Estipulación 11. Folios 1 a 6. Video complemento de la denuncia; intervención del abogado Orlando Díaz en reunión de 2 de junio de 2012.

la actividad proselitista, sin embargo, la tesis demostrada fue que se trató de un hecho dirigido a corromper al elector.

El artículo 259 de la Carta Política impone la obligación de cumplir con el programa inscrito con la candidatura, incluso a los gobernadores, el cual fue reglamentado con la Ley 131 de 1994.

A su vez, el Plan de Desarrollo Territorial 2012-2015 de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, denominado «*prosperidad a salvo*», relacionó un acápite rotulado «*techo a salvo*», que buscaba la construcción de vivienda, su mejoramiento y la legalización de predios, lo cual indica que desde el programa de gobierno sabía de la existencia de una población vulnerable, aspecto sobre el cual la defensa hizo énfasis en los contrainterrogatorios.

Por lo tanto, era lógico para cualquier candidato que prometer a la población vulnerable de Tierra Prometida la solución de este problema le daría muchos votos, sin embargo, el aforado fue más allá de una simple promesa electoral pues aseguró los votos con la firma de un documento en el que se comprometió a «*mantenerlos quieta y pasivamente*» en los terrenos de propiedad de un particular, el cual estaba ocupado ilegalmente, se aprovechó de la necesidad de una comunidad vulnerable y apoyó el delito de invasión de tierras con la finalidad de obtener provecho.

Si bien MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, a quién varias veces se le impugnó la credibilidad, adujo que el acusado no redactó el documento y que la expresión

«mantenerlos *quieta y pacífica*» significaba que no serían revoltosos, tal como lo afirmaron ELEUTERIO GARCIA y MARTHA MONTERO VARÓN, también lo es que el texto del arreglo tiene otro significado ya que claramente contiene las obligaciones del acusado y de los invasores.

Si estos no eran desalojados, como ocurrió, mantendrían un lugar donde vivir y el transcurso del tiempo les permitiría mejorar las condiciones físicas de sus viviendas, beneficio que se convierte en la dádiva ilegal que estructura el tipo penal. Así, si en 2011 la invasión estaba conformada con viviendas de cartón, tejas de zinc, madera y barro, hoy son casas de material, incluso de algunos pisos, como lo dijo MAURICIO PIMIENTA. Por ello, pactar para mantener una situación ilegal con los invasores a cambio de votos, reitera, constituye una dádiva corruptora.

En relación con la tipicidad subjetiva, la Fiscalía consideró que el acusado conocía las promesas que estaba haciendo a cambio de votos y quería su realización como se infiere de varios hechos probados en el juicio: (i) su trayectoria política, dado que desde el año 2002 se encontraba en campañas políticas; por ello, sabía cuáles eran las fronteras de la legalidad; (ii) la condición de vulnerabilidad de la población asentada en las invasiones, condición ampliamente conocida por el candidato, (iii) conocía el documento que estaba firmando, pues MARTHA FIGUEROA admitió la presencia de los líderes en la sede de la campaña; (iv) el camarógrafo de esta última, JEAN TORRES BRAVO, demostró que no todos los actos fueron filmados; (v) solo se hacía esa actividad sobre los eventos que TORRES BRAVO consideraba

importantes, como ocurrió en la visita a Guasimales, grabación en la que se registró firmando al candidato únicamente el pacto de esa invasión; y, (vi) el acuerdo de Tierra Prometida mostró que este sobrepasó el plan de vivienda «*Techo a salvo*».

En fin, el documento no fue un momento de efervescencia política en medio de una manifestación pública, sino un acto consciente que lo llevaría a ocupar el cargo de Gobernador del Cesar.

Además, considera es antijurídico, pues los derechos políticos de los ciudadanos de Tierra Prometida fueron lesionados de manera grave porque su voto estaba comprometido y no era libre, dada la necesidad de vivienda.

Por lo anterior, solicitó sentencia condenatoria.

1.1. La víctima.

Coadyuvo la solicitud de la Fiscalía. Estima que lo escrito en el documento es constitutivo de una conducta que configura el delito de corrupción de sufragante, y contrario al criterio de la defensa la promesa de mantenerlos quietos y pacíficos constituye el acto corruptor.

Encontró lesionado el bien jurídico de los mecanismos de participación ciudadana ya que el comportamiento lejos está de ser una actividad proselitista legítima, por cuanto desconoció que las comunidades estaban asentadas en predios de propiedad privada, con su proceder se opuso al

fallo de tutela T-946-2011, máxime que ALBERTO PIMIENTA COTES obró de manera diligente. La defensa no probó que MONSALVO GNECCO haya cumplido esa sentencia.

2. Procuradora Cuarta Delegada para la Investigación y Juzgamiento Penal

Consideró que la Fiscalía demostró su teoría del caso, razón por la cual el compromiso suscrito por el acusado, constituye una dádiva que configura el delito de corrupción al sufragante.

Analizó los elementos del tipo penal con apoyo en la jurisprudencia de esta Corporación, y concluyó que el documento fue firmado por el acusado traspasando los linderos de la legalidad.

Para el Ministerio Público el documento objeto de estudio fue firmado en la reunión política de Guasimales, como lo adujo MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, quien apoyó la tesis de la defensa en el sentido que LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO fue asaltado en su buena fe, firmando sin conocer su contenido, aspecto que no encajó dentro del contexto probatorio.

Lo anterior por cuanto el candidato estaba haciendo campaña en una de las invasiones de Valledupar, en consecuencia, conocía que el tema central para estos electores era la solución de vivienda y, además, firmó el documento mientras un abogado reconocido por la jefe de prensa de la campaña como representante de la comunidad

refirió que en ese instante estaba surgiendo un compromiso político, el cual, luego de ser signado fue mostrado por el propio candidato a los asistentes de la reunión siendo inusual que firmara esa clase de textos, tal como lo señaló KARINA LEONOR JIMÉNEZ.

Estimó que indiciariamente pese a que MONSALVO GNECCO no realizó el documento, lo firmó consciente de su contenido y de forma voluntaria: (i) conocía que estaba en una invasión; (ii) sabía que el querer de la comunidad era la solución del problema a su vivienda digna; (iii) lo firmó mientras una persona hablaba de la suscripción de un compromiso político y jurídico; (iv) lo exhibió al público, luego de su firma; (v) es uno de los dos únicos documentos que firmó en campaña, luego no era un aspirante que acostumbraba a rubricarlos, obligándose con los electores. Además, era un político con experiencia pues ya había realizado y ganado una campaña para la Cámara de Representantes.

En esas condiciones no podía suscribir un compromiso político sin percatarse de su contenido, razón por la cual se configuró uno de los verbos rectores de la conducta punible, prometer una dádiva con intención ilegal manifestada en: (i) el conocimiento sobre la imposibilidad de cumplir la promesa; y, (ii) que esta estaba viciada por recaer sobre un objeto ilícito o ilegal.

En el presente asunto, MONSALVO GNECCO conocía que los invasores ocupaban terrenos de otra persona, por lo que con su permanencia vulneraban el derecho a la propiedad

privada y, además, sobre el terreno existían procesos administrativos orientados a su recuperación, razón por la cual mantenerlos quieta y pasivamente alcanza connotaciones ilegales.

A pesar de los testigos de descargo, quienes hablaron de que se trató de una arista del programa de gobierno denominado «*Vivienda digna*», no se acreditó que la promesa tuviera un alcance programático.

Si bien se estipuló que los habitantes gozaban de protección constitucional del derecho a la vivienda digna, tal circunstancia no desconoce el carácter privado de los terrenos ocupados, los cuales debían ser garantizados por los fallos constitucionales.

Claramente lesionó sin justa causa el bien jurídico de los mecanismos de participación democrática, en específico, el derecho al voto libre, al coartar la voluntad de los electores y haber ejercido una acción desvalorada, la promesa consciente sobre un objeto que los habitantes poseían de forma ilícita, con un resultado ilegal como es pretender conseguir votos a cambio de esa promesa, conducta culpable porque pese a su ilegalidad prosiguió, resultándole exigible otro comportamiento.

1.3. Intervención de la defensa.

Solicitó la absolución apoyado en los siguientes argumentos:

Admitió que los hechos son concretos y se contraen al documento signado por LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO el 16 de octubre de 2011. Están ligados al reclamo y amparo de protección pues no querían que «los sacaran como perros», que datan de la sentencia T-025-2004 en atención a que los habitantes desplazados sin vivienda no pueden ser desalojados sin proporcionarles una. En esos términos, no existe corrupción, por el contrario desacatar los fallos eso sí lo sería pues iría en contra de los derechos de las comunidades.

La promesa, considera, está acorde con el programa de gobierno de MONSALVO GNECCO tal como se advierte en la estipulación 13, en tanto la gobernación en su mandato llevó a cabo actuaciones administrativas conjuntas con el municipio de Valledupar y la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, con la finalidad de garantizar la vivienda digna en el programa *Techo a Salvo*. Incluso asignó fondos para ello pues esa era su convicción la cual extendió incluso a quienes no eran tutelantes.

Estimó que no es delito haber suscrito el documento en los términos anteriores, pues su contenido fue una síntesis mal redactada de lo decidido por la Corte Constitucional sobre la garantía de vivienda digna, concepción que acompañó al candidato en su campaña. Recuérdese, advierte, que MONSALVO GNECCO no elaboró el documento, por consiguiente, su texto no fue producto de su obrar, además no tenía nada de ilegal pues no constituía una dádiva.

Precisa que para esa época ya se había suspendido el desalojo desde el 4 de abril de 2011 con la Resolución 00805 de la alcaldía de Valledupar de manera indefinida, y existía un estado inconstitucional declarado con la sentencia 025 citada protegido por la legislación nacional y extranjera.

Sostiene que en los hechos confluyeron 2 partes: (i) una comunidad urgida de que le cumplieran las decisiones judiciales; y (ii) un candidato que quería cumplirlas y se hiciera real el derecho a la vivienda digna.

Esta concurrencia de voluntades se debe entender dentro del desenvolvimiento de una campaña política, afirma, por eso tratar con dignidad a las víctimas no tiene un propósito corruptor por ser una expresión de la Constitución, ya que no se desconocieron los derechos de los propietarios de los lotes.

Es un contrasentido, considera, afirmar que lo anterior es un delito, pues sería admitir que los invasores también cometieron una conducta punible, con lo que se les agregaría otro suplicio.

El documento objeto de estudio se hizo en un acto grabado con plena conciencia, incluso se publicó porque actuaba con el convencimiento que no cometía un delito. Simplemente ofreció obras y proyectos lo cual es lógico y válido para obtener votos, como lo establece esta Corporación en el radicado 48326 de 1º septiembre de 2017.

Sería *sui generis* e iría contra todo estándar considerar este acto como ilegal, máxime cuando MONSALVO GNECCO no controló si votaron o no, nadie los acompañó a votar, lo cual contraría las reglas de la experiencia dado que quien corrompe se asegura del sufragio, criterio esgrimido en la decisión de 8 de marzo, rad. 43958. Si el aforado obró de esta manera fue con la seguridad de no cometer ningún delito sino de cumplir un mandato constitucional.

El acusado conoció el conflicto entre los dueños del terreno y los desplazados que impactaba los intereses de la víctima, ubicándose del lado de estos, quienes se le presentaron reconociendo derechos ajenos y en procura de obtener garantías de una vivienda digna.

Lo anterior es imposible perderlo de vista pues fue allí donde nació el compromiso político. Si MONSALVO GNECCO hubiera hecho acuerdos con los dueños de los terrenos para desalojar esa población a cambio de votos, eso sí sería un comportamiento ilícito.

Nunca hubo intención de corromper al elector pues fue con la convicción invencible y política de cumplir un mandato superior. Es evidente, en este caso, asevera, la ausencia del elemento corruptor dado que se juntó la inocencia de ambas partes para defender el derecho citado.

El Fiscal replicó indicando que la jurisprudencia utilizada por la defensa no es aplicable, ya que (i) en el radicado 48326 se hizo alusión a un caso de un Senador con relación a un acto de elección ajeno; (ii) las reglas de la

experiencia que adujo se aplican cuando se ha pagado por el voto; y, (iii) en este caso no se hacía necesario el cumplimiento de la oferta.

Además, se cuenta con una promesa electoral a los desplazados de tenerlos en un lugar en el que no pueden estar olvidando que en la sentencia T-946-2011 se protegieron dos derechos, el de las víctimas y el de propiedad ordenando el desalojo, aspecto que conocía el acusado.

La defensa, por su parte, estimó que aseverar que los desplazados fueron engañados es violar sus garantías, revictimizarlos e ir en contra de su dignidad. La realidad indica que un candidato los puede visitar donde ellos están para diseñar una política pública. Quien tiende la mano no comete delito. Se impone una ponderación de derechos en la tipicidad de lo cual se deriva que no se configuran los elementos del tipo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. Competencia.

La Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia es competente para proferir sentencia dentro del proceso adelantado en relación con LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, de conformidad con el artículo 235-5 de la Carta Política, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo 001 de 2018, que radica en esta Sala la competencia para juzgar, previa acusación de la Fiscalía

General de la Nación, entre otros funcionarios, a los gobernadores departamentales.

Exigencias para condenar.

Acorde a lo preceptuado en el artículo 7º de la Ley 906 de 2004, para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda.

Armónicamente, el artículo 381 *ibídem* estatuye que para condenar se requiere conocimiento más allá de toda duda sobre el delito y la responsabilidad penal a partir de las pruebas debatidas en la audiencia de juicio oral, las que deben ser apreciadas en conjunto siguiendo los criterios establecidos para cada medio de convicción.

Atendiendo estos presupuestos la Sala asumirá el examen de las pruebas vertidas en el juicio oral, con el objeto de establecer si el delito por el cual fue acusado LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO y su responsabilidad penal, se hallan acreditados más allá de toda duda.

Como quiera que en este caso se imputa el delito de corrupción al sufragante, la Sala se pronunciará sobre el contenido y alcance de sus elementos, luego determinará los hechos fácticamente probados y, por último, analizará el acervo probatorio en conjunto de cara a las reglas de la sana crítica, para establecer si concurre el grado de conocimiento requerido para condenar.

Del delito de corrupción de sufragante.

Es definido y sancionado por el artículo 390 del Código Penal, y en consideración a la fecha de ocurrencia de los hechos, la pena a aplicar se incrementa en razón de la Ley 890 de 2004:

ARTÍCULO 390. CORRUPCION DE SUFRAGANTE. El que prometa, pague o entregue dinero o dádiva a un ciudadano o a un extranjero habilitado por la ley para que consigne su voto en favor de determinado candidato, partido o corriente política, vote en blanco, o se abstenga de hacerlo, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En igual pena incurrirá quien por los mismos medios obtenga en plebiscito, referendo, consulta popular o revocatoria del mandato votación en determinado sentido.

El sufragante que acepte la promesa, el dinero o la dádiva con los fines señalados en el inciso primero, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años.

La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad cuando la conducta sea realizada por un servidor público.

El contenido y alcance de sus elementos los tiene determinados la Sala de Casación Penal, así²⁹:

(i) La conducta se tipifica cuando el agente en cualquiera de las acciones denotadas, en sus distintos verbos rectores –promete-paga o entrega dinero o dádiva-, para, con esa vía, desnaturalizar la libertad del voto y socavar la autonomía del elector, con el propósito de obtener el favorecimiento por determinado candidato, o para que deposite su voto en blanco o se abstenga de hacerlo.

(ii) El reproche de ese accionar ilícito tiene su razón de ser en la preservación del sufragio, definido como el instrumento para «configurar las instituciones estatales, formar la voluntad política, y mantener el

²⁹ CSJ AP947-2018, rad. 43958; CSJ AP8303-2017, rad. 44838; CSJ AP5803, rad. AP5803-2017, rad. 48326; CSJ AP3954-2014, rad. 36967, entre otras.

sistema democrático, a través de decisiones legítimas y vinculantes que resultan necesarias para su sostenimiento». De ahí que la protección del referido bien jurídico se justifica en tanto esa costumbre política, de tan grave ocurrencia en nuestro entorno, socava y erosiona los pilares que sustentan el carácter democrático de nuestro modelo de Estado, en cuanto comprometen la fortaleza del proceso electoral. El repudio resulta más evidente si se mira que en el desmedido afán proselitista, se acude a ciudadanos claramente desprotegidos, marginados, necesitados y, por qué no decirlo, ignorantes y en condición de manifiesta marginalidad, para alcanzar así el favor fementido de los electores, merced a la prebenda corruptora.

Así mismo, tiene dicho la Corporación que la actividad que resulta objeto de reproche penal, suele caracterizarse por su realización de manera coetánea con los comicios, en el lugar donde la persona ejerce su derecho al voto.

(iii) No constituye acto de corrupción al electorado, la actividad proselitista desprovista de cualquier condicionamiento del voto, fuera del certamen electoral, en forma permanente y por demás generalizada, insistiéndose que siempre y cuando ello no implique condicionar el sufragio, coaccionar o comprometer o coartar el ejercicio del derecho de elegir libremente.

(iv) Aquellos mecanismos de los que se valen algunos políticos para lograr el afecto y hasta la gratitud de los votantes, lo cual, eventualmente, podría verse reflejado en los resultados de las urnas, siempre que no se condicione la entrega del regalo a la emisión del voto, o que no se engañe a los invitados ni se les someta a coacción o compromisos indebidos que coarten el derecho a elegir libremente los candidatos o movimientos de su preferencia, resulten ser conductas socialmente permitidas, refractarias a escrutinios de tipo penal.

Existen válidas estrategias electorales para granjearse el afecto y la gratitud de los votantes, lo cual podría verse reflejado en los resultados de las urnas [...] siempre y cuando no haya condicionamiento alguno a la emisión del voto.

Las promesas políticas, por ej. la excavación de un pozo subterráneo para la obtención de agua potable, no serían contrarias al ordenamiento jurídico punitivo, si se tiene en cuenta que es lógico que en sus campañas los políticos propongan a la comunidad satisfacer sus necesidades, a través de proyectos de infraestructura que solo podrían llevarse a cabo si son elegidos.

Los verbos rectores del ilícito en su acepción natural de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua, significan: (i) prometer: obligarse a hacer, decir o dar algo; asegurar la certeza de lo que se dice; esperar algo o mostrar gran confianza de lograrlo; (ii) pagar, dar a otro, o satisfacer, lo que se debe; y, (iii) entregar, dar algo a alguien, o hacer que pase a tenerlo³⁰.

En la descripción típica del ilícito se encuentra la palabra *dádiva*, la cual incluye dentro de su significado nativo, de acuerdo con el mismo texto de referencia, el intentar o pretender cohecho o soborno³¹.

Específicamente, el diccionario del español jurídico -de la Real Academia- asimila la *dádiva*, en materia penal al beneficio o ventaja de cualquier clase sea patrimonial o no, que obtiene la autoridad o funcionario público en el delito de cohecho, en provecho propio o de un tercero. Puede ser un beneficio directo o indirecto pero de entidad suficiente para mermar su libertad en el caso del delito estudiado.

La Sala de Casación Penal ha establecido dentro de los delitos relacionados con temas de corrupción, el elemento *dádiva* equiparado a un *beneficio, utilidad o regalo*, de lo que se puede inferir que puede ser patrimonial o no³².

De ahí que al valorar este ingrediente es importante tener en cuenta su naturaleza y relevancia, es decir, la

³⁰ Cfr. <https://dle.rae.es/dádiva?m=form>. Consultada: 1º de julio de 2020.

³¹ *Ibidem*.

³² CSJ AP947-2018, rad. 43958; CSJ AP8303-2017, rad. 44838; CSJ AP5803, rad. AP5803-2017, rad. 48326; CSJ AP3954-2014, rad. 36967, entre otras.

capacidad de motivar la actuación de otra persona así como su relación causal entre ésta y el acto a realizar.

Una mirada en el derecho comparado a nivel latinoamericano, enseña que la corrupción al sufragante se equipara a una especie de soborno, siendo reprimido con sanción penal:

«f. Sobornos. Se comete este delito cuando se solicita directa o indirectamente el voto de algún elector, o se le induce a la abstención a cambio de recompensas, dádivas, remuneraciones o promesa de las mismas.

Existen diversos tipos de delitos que tienen como finalidad influir sobre el voto del elector, pudiendo ser los medios para lograr este objetivo tanto el soborno como la coacción. De hecho, ambas conductas se regulan a menudo dentro del mismo delito, como es el caso (art. 152.R del CE) de Costa Rica y (arts. 171.6 y 173.15 de la LE) de República Dominicana³³.»

Determinado el marco teórico conceptual del delito analizado, se definirá el supuesto de hecho demostrado y el contexto constitucional de debate en relación con la población desplazada asentada en un predio de propiedad privada en Valledupar.

Hechos fácticamente comprobados:

Antes de abordar el análisis de la tipicidad de la conducta atribuida, la Sala procede a concretar los hechos fácticamente relevantes demostrados, incluirá el contexto de discusión en punto a los derechos en pugna en relación con la

³³ Fernández Segado, Francisco y Martínez Porcayo, J. Fernando Ojesto. Tratado de Derecho comparado en América Latina. International IDEA –Instituto para la Democracia y Asistencia Electoral. Estocolmo, Suecia: 2007. Pág. 1019-10174.

población desplazada asentada en terrenos privados de Valledupar, en particular en el que da cuenta el proceso.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, en los comicios de 2011 a la Gobernación del Cesar, en calidad de candidato realizó actividades proselitistas en diversas zonas de la ciudad³⁴, entre ellas en la invasión Tierra Prometida³⁵ ubicada en predios de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA³⁶. En su desarrollo suscribió varios documentos, al menos, tres: en Guasimales, Emanuel y Tierra Prometida, en relación con la última el 16 de octubre de 2011, junto a un grupo de líderes de la comunidad se comprometió, a:

(i) «mantenerlos quietos y pasivamente en dicho inmueble ocupados por ellos, en los terrenos del señor ÓSCAR GUERRA BONILLA», en el cual estaba asentada la invasión ilegal; (ii) incluirlos en el «[...] programa de gobierno [...] en el proyecto de construcción de las viviendas dignas requeridas en este sector igualmente»; y, (iii) «acatar de manera prioritaria en mi gobierno las sentencias judiciales de los diferentes Juzgados de Valledupar que ampararon los derechos fundamentales a la vivienda digna de los ocupantes de este sector».

Textualmente en el documento aportado se consignó lo siguiente:

«Valledupar, 16 de octubre del 2011

El suscrito LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, en mi calidad de candidato

³⁴ Cfr. Estipulación N°. 14. Videos denominados «barrios» y «visita».

³⁵ Cfr. Estipulación N°. 2. «Visita del candidato **MONSALVO GNECCO** a sectores invasores». Título del documento: «visita». Folios 8 y 9 del cuaderno de estipulaciones.

³⁶ Cfr. Estipulación N°. 3. Folios 8 y 9 *ibidem*.

a la Gobernación del Cesar para el periodo constitucional 2012-2015, por medio del presente escrito que autenticaré en notaría pública me comprometo con la comunidad del barrio tierra prometida y la junta directiva del mismo a cumplirle el compromiso de mantenerlos quieta y pasivamente en dicho inmueble ocupados por ello[s] en los terrenos del señor [Ó]SCAR GUERRA BONILLA, les prometo que en mi programa de gobierno al incluirlos en el proyecto de construcción de las viviendas dignas requerida en este sector igualmente, acataré de manera prioritaria en mi gobierno las sentencias judiciales de los diferentes Juzgados de Valledupar que ampararon los derechos fundamentales a la vivienda digna de los ocupantes de este sector. Por su parte los líderes que representa[n] la comunidad de este sector se comprometen de manera unánime con su voto y el de toda la comunidad a mi elección como gobernador lo cual se hará frente a una asamblea general donde se encuentre reunida la comunidad de este sector. De igual manera comprometemos a nuestro aspirante al con[c]ejo MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ al con[c]ejo municipal para que gestione las necesidades prioritarias de esta comunidad.

Para constancia se firma

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO
CC
Candidato a la Gobernación

Firma Junta Directiva Provisional Barrio Tierra Prometida».

[...] ³⁷

Los representantes de la comunidad BLANCA VANEGAS MÁRQUEZ, MARTHA MONTERO VARÓN, MARTHA LUZ AROCA, CELIS GÓMEZ MERCADO, CLARIVEL MOLINARES S., EDUBILIA MERCEDES CÁCERES, EDITH JOHANAA GIL y MARÍA ROJAS HERNÁNDEZ, firmantes del documento, estaban habilitados para votar en las elecciones locales, dado que tenían inscritas las cédulas en diversos puestos de votación de la capital del departamento, así como MARTHA

³⁷ Cfr. Estipulación N°. 5. Los representantes de la comunidad fueron BLANCA VANEGAS MÁRQUEZ, MARTHA MONTERO VARÓN, MARTHA LUZ AROCA, CELIS GÓMEZ MERCADO, CLARIBEL MOLINARES S., EDUBILIA MERCEDES CÁCERES, EDITH JOHANAA GIL y MARÍA ROJAS HERNÁNDEZ. La cédula de BERLYS MENDOZA ALVIS no correspondía, según certificado soporte de la estipulación.

FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, habitante de Tierra Prometida y candidata a la duma municipal³⁸.

En Valledupar, desde el año 2008, la población desplazada víctima de la violencia ocupó ilegalmente varios inmuebles, entre ellos, los de propiedad de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA y ALBERTO PIMIENTA COTES, constituyendo asentamientos de invasiones ilegales. En el primero, estaban las comunidades denominadas Emanuel y Tierra Prometida, y, en el segundo, Guasimales, Brisas de la Popa y Cerros de Pimienta, respectivamente, entre otras.

En Tierra Prometida vivían aproximadamente 800 familias que buscaban una solución de vivienda, las que en su mayoría contaban con dos personas adultas para votar en las elecciones locales de ese año, estaban en condiciones extremas de vulnerabilidad³⁹ y bajo la protección constitucional al derecho a vivienda digna⁴⁰.

El 11 de noviembre de 2011, LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO fue declarado electo como gobernador del Cesar para el periodo de 2012-2015⁴¹, tomando posesión del cargo el 1º de enero de 2012⁴²,

Los invasores debido a los trámites policivos de desalojo realizaron manifestaciones y caminatas a mediados de 2012, reclamando vivienda digna y el cumplimiento de lo prometido en el documento de 16 de octubre de 2011, al punto que su

³⁸ Cfr. Estipulación N°. 6. Folios 11 *ibidem*.

³⁹ Cfr. Estipulación N°. 8. Folios 12 a 81. *Ibidem*.

⁴⁰ Cfr. Estipulación N°. 7. Folios 12 a 81. *Ibidem*.

⁴¹ Cfr. Estipulación N°. 9. Folio 90 *ibidem*.

⁴² Cfr. Estipulación N°. 10. Folio 89 *ibidem*.

abogado ORLANDO DÍAZ ROJAS manifestó en reunión de 2 de junio de 2012, en la que participaron los líderes de la comunidad que firmaron el texto citado (hecho estipulado), lo siguiente:

«[...] Al gobernador ustedes le dieron el voto y hoy está [él] haciendo todas las diligencias pertinentes para sacarlos de aquí [...] Él se comprometió con ustedes a darles vivienda digna y hay un documento escrito, que él dijo que no haría nada en contra de ustedes [...]»⁴³.

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, como Gobernador del Cesar asignó fondos del presupuesto, en cumplimiento del programa de vivienda *«Techo a salvo»*⁴⁴.

En consecuencia, en la administración de MONSALVO GNECCO, se llevaron a cabo actuaciones administrativas conjuntas con otras entidades como el municipio de Valledupar y la Unidad Administrativa Especial para la atención y reparación integral de las víctimas tendentes a garantizar una vivienda digna a los residentes de los sectores de invasión, entre estos, a los habitantes del sector Tierra Prometida, en cumplimiento del Programa *«Techo a salvo»*, fines que concordaban con lo decidió por la Corte Constitucional en T-946-2011⁴⁵.

De cara a estos hechos jurídicamente relevantes, es necesario determinar la problemática de la población desplazada por la violencia en estado de extrema vulnerabilidad, asentada en el terreno de propiedad de ALBERTO PIMIENTA COTES, es decir, Guasimales, Altos de

⁴³ Cfr. Estipulación N°. 11. CD rotulado como *«complementación denuncia penal Gobernador del Cesar, pruebas audio»*.

⁴⁴ Cfr. Estipulación N°. 12. Folios 91 a 105 *ibidem*.

⁴⁵ Cfr. Estipulación N°. 13. Folios 106 a 151 *ibidem*.

Pimienta, Brisas de la Popa y Bello Horizonte, población que buscó la protección constitucional, hechos que si bien no son investigados en esta actuación su comprensión jurídica es relevante para este caso.

En efecto, el conflicto se extendió a los invasores del inmueble de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA, esto es, Tierra Prometida y Emanuel, entre otras, situación probada con las estipulaciones N°. 7, 8 y 13⁴⁶, y los testigos FREDY MIGUEL SOCARRÁS REALES, ex alcalde de Valledupar, periodo 2012-2015; MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, líder de Tierra Prometida; ELEUTERIO GARCÍA POVEDA y MARTHA EUGENIA MONTERO VARÓN, habitantes de esta invasión.

La situación se prolongó más allá del año 2011 pues los terrenos siguieron ocupados por asentamientos de comunidades en estado de vulnerabilidad, entre estas, Guasimales y Tierra Prometida, incluso, algunos ocupantes abandonaron por cuenta propia los asentamientos sin lograr la protección del derecho de vivienda digna.

Dentro de los anteriores hechos probados, es pertinente determinar las circunstancias en las que se profirieron los fallos de tutela que reconocieron derechos fundamentales a los invasores del predio de ALBERTO PIMIENTA COTES, porque se reitera, es aplicable a este caso.

⁴⁶ Cfr. Estipulación N°. 13. En uno de los soportes de esta, se encuentra el acta de 15-01-2015, seguimiento de la tutela T-964-2011 -incidente de desacato 2012-00160-00, construcción de albergues temporales invasiones Emanuel, Tierra Prometida del municipio de Valledupar.

Contexto de los fallos de tutela

Para el momento en que se suscribió el documento de 16 de octubre de 2011 en el que se consignó el compromiso por parte del acusado, se habían emitido dos fallos de tutela relacionados con los predios invadidos de la finca la Sabana 1 de Propiedad de ALBERTO PIMIENTA COTES, esto es, Guasimales, Brisas de la Popa y Cerros de Pimienta, ocupación que databa de octubre de 2008; hechos que si bien es cierto no fueron objeto de investigación por tratarse de invasiones distintas, se reitera, la situación fáctica y jurídica fue similar a la que es objeto de este juicio, por lo tanto es útil su evocación para la solución de este asunto.

Previo a la interposición de la acción constitucional el dueño del terreno instauró una acción policiva de lanzamiento por ocupación de hecho en la Alcaldía de Valledupar, el 25 de noviembre de 2008, dentro de la cual se había ordenado el desalojo de los invasores para el 6 de abril de 2011.

Los accionantes eran cerca de 800 familias invasoras de los predios Guasimales, Altos de Pimienta y Bello Horizonte 2 en Valledupar, en su mayoría desplazadas por la violencia, quienes reclamaban la protección de los derechos fundamentales de vivienda digna, salud y vida. Acción dirigida contra la alcaldía de esa ciudad y la Gobernación del Cesar.

El entonces alcalde de Valledupar con la Resolución N°. 000805 de 4 abril de 2011 suspendió la práctica del desalojo, tras la presentación de la acción de tutela.

El señor PIMIENTA COTES, como tercero interviniente se opuso y solicitó seguir adelante con el desalojo. Pidió la protección de la población desplazada sin desconocer sus derechos como propietario del predio ocupado.

Los jueces constitucionales ampararon a los accionantes con fundamento en los siguientes argumentos:

«1. El Juzgado 2° Civil del Circuito de esa ciudad, rad. 2011-00145-00, el 14 de abril de 2011, concedió la tutela de los derechos a vivienda digna; ordenó al alcalde de Valledupar mantener la suspensión de la diligencia de desalojo de los predios denominados Guasimales, Altos de Pimienta y Bello Horizonte ordenada en Resolución 000805 de 4 de abril de 2011 hasta tanto no se haya logrado una solución definitiva a la problemática de vivienda de los accionantes a través de la reubicación u otra solución que les garantice su derecho fundamental a una vivienda digna; ordenó al alcalde de Valledupar y al gobernador, procedieran, si aún no lo habían hecho, en un término máximo de 10 días, contados a partir de la notificación de la sentencia, a conformar comités municipales y departamentales para la atención integral de la población desplazada del municipio de Valledupar con el objeto de establecer los programas y mecanismos de reubicación y estabilización económica de los accionantes desplazados que ocupan los predios y, en particular, que se les ofrezca vivienda digna; negó la pretensión del Defensor del Pueblo Regional Cesar de extender los efectos de la acción de tutela a todas las personas con calidad de desplazados que ocupan los predios antes mencionados; negó la pretensión de ordenar al alcalde y gobernador la apropiación de partidas presupuestales tendientes a solucionar la problemática de vivienda de los accionantes».

Como la decisión fue impugnada la segunda instancia, sostuvo:

«2. La Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, el 1° de junio de 2011, rad. 20 001 31 03 002 2011 00145 01, confirmó la sentencia impugnada y adicionó que, en un plazo no mayor de 30 días, la alcaldía de Valledupar informara por escrito a las personas ubicadas en el predio que no fueran consideradas aún desplazadas por la violencia, las políticas públicas destinadas a garantizar el acceso a una vivienda digna de interés social y los procedimientos y requisitos a cumplir para ser incluidos en estos

programas. Además, deberá informar a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional «Acción Social» para que evalúen si estas personas se encuentran en situación de desplazamiento forzado y verificado lo anterior, ordenar el correspondiente diligenciamiento del RUPD, para que puedan tener acceso a cada una de las ayudas humanitarias a que tengan derecho».

La acción de tutela fue seleccionada en la Corte constitucional, la cual decidió:

«3. El 16 de diciembre de 2011, la Corte Constitucional, en T-946-2011, falló lo siguiente: Confirmó parcialmente los fallos anteriores – concedió el derecho fundamental de vivienda digna de los accionantes y de todas las personas en situación de desplazamiento forzado que se encuentran asentadas en el predio denominado La Sabana 1, ubicada en la vereda Los Cominos de Tamacal-; ordenó: a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, en un plazo no superior de 20 días, la realización de un censo de familias asentadas en el predio La Sabana I con el fin de identificar quienes reúnen la condición de personas desplazadas por la violencia, de acuerdo a los parámetros establecidos en la jurisprudencia constitucional; al alcalde de Valledupar levantar la suspensión de la diligencia de desalojo fijada por la inspección 7 de Policía de la Casa de la Justicia de la Nevada de Valledupar sobre el inmueble urbano denominado La Sabana 1. En consecuencia, culminado el censo citado procederá a fijar una nueva fecha para efectuar la diligencia de desalojo que no podrá exceder 20 días, notificando para ello a las personas que ocupan el inmueble en mención con una antelación mínima de 15 días a la fecha prevista para el desalojo; a la alcaldía, a la gobernación y a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, dentro de los 20 días siguientes, garantice un albergue provisional a todas las personas desplazadas asentadas en el predio La Sabana 1, sin importar que no hayan acudido a la presente acción de tutela en calidad de accionantes, hasta tanto adelanten las gestiones idóneas y necesarias para que en un término inferior a tres meses, si existe un plan de vivienda para la población desplazada, dentro de los planes de desarrollo municipales y departamentales, incluya a los accionantes en el mismo y en caso de que no exista, en el término de 6 meses, se deberá adoptar un plan municipal de realización plena del derecho de vivienda digna que se incorpore a los planes municipales y departamentales de desarrollo, para lo cual las respectivas autoridades municipales, departamentales y nacionales, deberán diseñar y ejecutar todas las medidas a su alcance con la finalidad de solucionar el problema de vivienda planteado con la ocupación del inmueble; a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional que, una vez culminado el censo ordenado, en un término inferior de tres

meses valore las condiciones de vulnerabilidad de las personas asentadas en el predio y determine el estado actual de las ayudas como víctimas de desplazamiento forzado, para que adelante y concluya las acciones necesarias en orden a que se les garantice el acceso efectivo a los planes y programas de atención y estabilización a los que tienen derecho. Esto incluye el ofrecerles una solución definitiva mediante la ejecución de programas de estabilización socioeconómica que se incorporen a los planes de desarrollo municipales y departamentales, hasta tanto las condiciones que dieron origen a la vulneración de sus derechos fundamentales desaparezcan; a la alcaldía de Valledupar en un plazo no mayor de 30 días informe a cada una de las personas que ocupan el predio La Sabana 1 y que no ostentan la calidad de desplazados por la violencia, cuáles son las políticas públicas municipales, departamentales o nacionales destinadas a garantizar el acceso a una unidad de vivienda de interés social y los procedimientos y requisitos que deben cumplir para ser incluidos en estos programas – teniendo en cuenta que dentro del grupo de personas pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional».

En síntesis, la *ratio decidendi* de la sentencia de la Corte Constitucional estimó que:

1. Si bien es cierto que las personas desplazadas son sujetos de especial protección constitucional debido a su condición de vulnerabilidad, no es posible suspender indefinidamente un proceso policivo por ocupación de hecho, en el que el propietario del bien reclamaba los derechos legítimos que le asistían sobre el mismo, con mayor razón si una vez conoció la ocupación ocurrida el 30 de octubre de 2008, quiso persuadir a los ocupantes para que abandonaran el terreno, pero como no lo logró presentó la querella policiva el 25 de noviembre del mismo año.

2. Por lo tanto, no resultaba procedente, de una parte, suspender el desalojo por oponerse al principio de legalidad e impedir el lanzamiento, tal como en CC T-967-2009 se había decidido ni, de otra, permitir que las personas asentadas en el

predio continuaran ocupándolo ordenando su reubicación o proporcionarles otra vivienda.

Argumentó, en concreto: *«Suspender un lanzamiento en curso tendería un manto de aparente legitimidad sobre una conducta ilegal, por más apremiantes que resulten las circunstancias calamitosas e inconstitucionales como la de ser víctima del delito de desplazamiento forzado»*⁴⁷.

Al valorar las condiciones de insalubridad, la Corte Constitucional reiteró que el derecho a la vivienda digna solo se satisface de manera integral cuando concurren dos eventos:

*« (i) Los titulares del derecho accedan materialmente a alojamientos transitorios o a viviendas adecuadas, esto es, únicamente cuando las personas desplazadas se encuentran viviendo en soluciones habitacionales dignas destinadas para ello; y (ii)... se les ha garantizado a sus moradores la seguridad jurídica de las tenencias de las viviendas. Hasta que ello no ocurra el Estado no puede entender cesadas sus obligaciones constitucionales en materia de vivienda, y mucho menos, sus deberes respecto de la protección especial de la población desplazada»*⁴⁸.

Fue contundente en reconocer que el derecho del dueño del inmueble no implica desconocer el de vivienda digna de los desplazados, ya que los desalojos no deben dar lugar a que queden sin vivienda, ya que el Estado ha de adoptar las medidas necesarias para su reubicación o proporcionarles vivienda, en consecuencia, emitió una orden para garantizar dicho derecho a los desplazados ubicándolos en albergues provisionales, sin continuar afectando los derechos del propietario del inmueble.

⁴⁷ CC T-967-2009.

⁴⁸ CC T-088-2011

Además, extendió la sentencia a todas las personas desplazadas asentadas en el predio ocupado, otorgando al mismo un efecto *inter comunis*.

Interesa precisar en relación con el desalojo forzoso o lanzamiento por ocupación de hecho, que al tenor de la Observación General N°. 8 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, se efectúen en contra de la población vulnerable resultan en principio contrarios a las normas del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, pero solo en relación con los efectuados sin apego a la ley.

En concreto, la observación 3º de esa normatividad prescribe que la prohibición de los desalojos forzosos no se aplica a aquellos que fueron efectuados legalmente y de acuerdo con las disposiciones de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.

Así entonces, por más que resulte calamitosa e inconstitucional la situación de las víctimas del delito de desplazamiento forzoso, su situación no las legitima para que en procura de solucionar su derecho a la vivienda violenten la propiedad privada de otra persona, de suerte que su desalojo es imperioso, como también lo es que el Estado a través de sus entidades territoriales y nacionales les garanticen la vivienda digna en otro lugar.

Conflictos que por supuesto en un Estado Social y Democrático de Derecho como el nuestro, deben ser resueltos

ante las autoridades competentes dentro del marco del debido proceso.

Según la Organización de Naciones Unidas, es:

«Un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal»⁴⁹.

Determinado el marco legal y conceptual del problema jurídico, la Sala procederá a examinar el caso concreto.

Sobre la configuración de la conducta de corrupción del elector

La imputación fáctica se contrae a que LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, durante la campaña electoral que desarrollaba en su aspiración a la Gobernación del Cesar en 2011, realizó actividades proselitistas en la invasión «Tierra Prometida» de Valledupar, ubicada en el predio urbano de propiedad de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA. Lugar en el que vivían 800 familias, entre ellas desplazadas por la violencia que buscaban solución de vivienda, y quienes en su mayoría contaban con dos adultos aptos para votar.

En desarrollo de esa actividad, el 16 de octubre de 2011, suscribió con representantes de esa comunidad, un

⁴⁹Cfr. <https://www.un.org/ruleoflaw/es/what-is-the-rule-of-law/>. Consultada: 8 de julio de 2020.

documento contentivo de un acuerdo en el que como candidato se comprometió, a: (i) mantenerlos quieta y pasivamente en el inmueble de la invasión; (ii) acatar de manera prioritaria las sentencias de los diferentes juzgados de Valledupar que ampararon los derechos fundamentales a la vivienda digna de los ocupantes del predio; e, (iii) incluirlos en los proyectos de construcción de viviendas dignas requeridas en ese sector; mientras los firmantes, habilitados para sufragar, conjuntamente con la comunidad se obligaban a votar por él.⁵⁰

Hechos que la Fiscalía calificó como corrupción de sufragante, por estimarlos constitutivos de una promesa de dádiva formulada a personas autorizadas para votar por su candidatura a la gobernación del departamento de Cesar.

La defensa, por su parte, se opone a la acusación argumentando que el documento no contiene una promesa de beneficio ilegal a favor de los electores, sino que constituye un simple compromiso político suscrito por el acusado de manera desprevenida, con el convencimiento de estar cumpliendo el mandato superior de garantizar una vivienda digna a personas desplazadas, por lo tanto, no actúo con dolo.

La Sala, al ponderar en conjunto las pruebas practicadas e incorporadas en el juicio frente a las reglas de la sana crítica y a los criterios previstos en la Ley Procesal Penal para cada una de ellas, encuentra demostrada más allá de toda duda la adecuación de la conducta en este tipo penal. Veamos:

⁵⁰ Cfr. Estipulación N°. 6.

Tipo objetivo

Contrario al parecer de la defensa técnica, la Sala considera que los elementos del tipo penal y en particular la promesa de dádiva, concurren y fueron demostrados en el juicio por la Fiscalía, más allá de toda duda.

En efecto, la calidad de sujeto activo recae en el acusado, quien para la época de los hechos actuó como candidato a la Gobernación del Cesar para el período constitucional 2012-2015; y la oferta de un beneficio a cambio del sufragio se encuentra en el texto del documento por él suscrito, cuya literalidad y autoría fueron acordados como probados, y corroborados con los testimonios que se relacionan a continuación⁵¹.

El contenido del documento constituye una promesa de dádiva que afectó la autonomía del elector al coartar a los miembros de la comunidad el derecho a elegir libremente al Gobernador del Departamento de Cesar por encerrar una condición del voto, ya que a cambio de él se obligó ilegalmente a mantenerlos quieta y pasivamente en el predio que estaban invadiendo; y no como aduce la defensa que se trató de un simple acto de proselitismo desprovisto de cualquier condicionamiento, pues con el convenio supuestamente pretendía garantizar el derecho a una vivienda digna de los desplazados⁵².

⁵¹ Cfr. *Ibidem*.

⁵² Cfr. Estipulación N°. 5.

La ilegalidad del ofrecimiento se manifiesta en dos aspectos esenciales:

1. Para el 16 de octubre de 2011 cursaban acciones legales ante las autoridades locales incoadas por los dueños de los inmuebles invadidos. Circunstancias de hecho y de derecho extendidas al predio de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA, como se demuestra con las estipulaciones 3, 7, 11 y 12.

Por lo tanto, era imposible que el enjuiciado se comprometiera a mantenerlos en los terrenos, pues su cumplimiento no dependía de su voluntad, ya que la controversia debía ser dirimida por las autoridades competentes a través de un proceso policivo al que solo le faltaba el desalojo. Así lo corroboraron, FREDY MIGUEL SOCARRÁS REALES, alcalde de Valledupar 2012-2015⁵³ y MAURICIO ALBERTO PIMIENTA NARANJO, al indicar que GUERRA BONILLA desplegó acciones legales para recuperar su terreno, en el que se asentaba Tierra Prometida⁵⁴.

2. Pese a que los destinatarios de la oferta eran desplazados por la violencia, su derecho a una vivienda digna no podía ser satisfecho por el procesado conculcando la propiedad privada, ya que le concernía satisfacerlo al Estado con la confluencia del accionar de los entes locales y nacionales y no por los particulares, en concreto, el dueño del predio invadido; como claramente lo reconocieron las autoridades judiciales que fallaron la tutela interpuesta, la cual fue revisada por la Corte Constitucional en T-946-2011,

⁵³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de marzo de 2019.

⁵⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 16 de junio de 2020. Record: 25:50.

ordenando a la alcaldía y a la gobernación la reubicación de la población desplazada en albergues temporales hasta que las autoridades adelantaran los planes de vivienda digna⁵⁵; caso que como ya se dijo, pese a aludir a otras invasiones es aplicable jurídicamente a éste.

En consecuencia, por más apremiantes que fueran las circunstancias calamitosas e inconstitucionales de la comunidad desplazada por la violencia, no podía MONSALVO GNECCO comprometerse a cumplir un acto ilegal, mantenerlos quieta y pasivamente en el terreno que invadían, porque se trataba de una propiedad privada y el litigio debía ser solucionado por las autoridades competentes observando el debido proceso, derivado del principio de legalidad, pilar de todo Estado Social y Democrático de Derecho.

Principio que obliga a los particulares a acudir a las autoridades para solucionar sus controversias, y éstas a decidir las observando los procedimientos establecidos por la ley, es decir, procediendo solo *secundum legem*; así entonces, el acusado no podía obligarse a realizar actos que no podía cumplir, por no estar facultado para ello y ser ilegales, como con acierto lo señaló la Procuradora Delegada.

En ese orden, es palmario que el beneficio prometido por MONSALVO GNECCO constituyó una dádiva para que sus destinatarios votaran por sus aspiraciones, como quiera que ignoró la acción ejercida por el propietario del terreno y frustró cualquier posibilidad de consensuar entre las partes, al extremo que ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA optó por

⁵⁵ Cfr. Estipulaciones N°. 7 y 8.

acudir a la vía administrativa en procura de obtener la indemnización por los perjuicios ocasionados con la invasión, con la anuencia de las autoridades locales. Así lo sostuvo MAURICIO ALBERTO PIMIENTA NARANJO, informando que la alcaldía y la Gobernación del Cesar fueron condenadas por la omisión del desalojo a pagar la suma de \$56.000.000.000⁵⁶.

Al prometer esta ventaja a todas luces ilegal, el acusado logró obtener el apoyo de una población claramente vulnerable, desprotegida, marginada y necesitada, representada por sus líderes quienes estaban habilitados para sufragar, incluso dentro de ella existían más de 800 familias, según lo aseveró MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ y fue demostrado, dentro de las cuales bastantes personas eran mayores de edad aptas para votar⁵⁷, convenio, con el que se reitera, condicionó la libertad del voto de quienes estaban autorizados para elegir.

Los siguientes testimonios, además, avalan la concurrencia de los ingredientes de la conducta punible examinada:

MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁵⁸, CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ GARCÍA⁵⁹ y ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO⁶⁰, líderes de las invasiones Emanuel y Tierra Prometida, al aducir que el propósito perseguido con la suscripción del documento no fue otro que evitar el

⁵⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 16 de junio de 2020. Record: 33:31; y, 34:44.

⁵⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 41:42; y, 42:25.

⁵⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019.

⁵⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 25:28.

⁶⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 52:21.

desalojo, pues haciendo parte de un problema social emergente, querían una solución a como diera lugar⁶¹.

Con independencia del lugar en el cual se suscribió y quién redactó el documento, se estableció que el acusado lo rubricó con la población asentada en los terrenos invadidos, lo que reafirma su autoría, pues fue un hecho reconocido en la estipulación N°. 5.

Así lo ratifican MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁶², CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ⁶³, ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁶⁴ y MARTHA MONTERO VARÓN⁶⁵ indicando que el procesado signó acuerdos políticos con algunas invasiones, entre ellas Tierra Prometida.

ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁶⁶, testigo de la defensa, aseguró que una vez signado el documento, uno o dos días antes de las elecciones, fue llevado a la sede de la campaña política del procesado, circunstancia en la que coincidió con MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁶⁷, y de la cual se infiere el interés del procesado y la población en lograr la concreción del acuerdo, debido a sus beneficios mutuos.

GARCÍA POVEDA, adujo que la expectativa de la comunidad era que el acusado los mantuviera en el predio⁶⁸. Incluso, admitió que se hizo una reunión con la población en

⁶¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 50:00.

⁶² Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 52:23.

⁶³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019.

⁶⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:07:22.

⁶⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 2:12:12.

⁶⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:09:29.

⁶⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 21:20.

⁶⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:38:39.

la que expusieron los puntos contenidos en el documento. Reconoció que el predio no era de ellos⁶⁹.

Expresó, adicionalmente, que pese a conocer que ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA era el dueño del terreno, la comunidad estaba dispuesta a votar por él si se lanzaba a la arena política, por cuanto la intención era llegar a acuerdos para no ser expulsados del terreno, en una especie de «retribución»⁷⁰, pero como no aspiró buscaron a MONSALVO GNECCO, con quien lograron el pacto.

La idoneidad de la promesa para inclinar la voluntad de la población a favor del acusado, la evidencia las manifestaciones hechas por MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, respecto a que todo mundo quedó contagiado debido a la relevancia de la propuesta de MONSALVO GNECCO, único candidato que les aseguró el beneficio que buscaban; además, por cuanto los miembros de la comunidad se enteraron de la suscripción del acuerdo, que fue socializado generando gran acogida de la gente⁷¹.

En suma, la Fiscalía logró demostrar la tipicidad objetiva de la conducta, más allá de toda duda razonable.

De la tipicidad subjetiva

La valoración de las siguientes pruebas transmiten a la Sala la convicción más allá de toda duda que, el aforado al firmar el documento tenía consciencia que estaba

⁶⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:40:18.

⁷⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:02:49; y, 1:25:50.

⁷¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 2:31:05; y, 2:36:29.

prometiendo un beneficio ilegal y que, por lo tanto, no lo podía cumplir, sin embargo, procedió a suscribirlo de manera voluntaria y libre.

Es palmario que conocía que su presencia en los barrios invasores, en particular, en Tierra Prometida, así quedó probado en la estipulación N°. 2 y con el video denominado «*visita*»⁷², iba a generar expectativa por ser el candidato con mayor opción a la gobernación. Así lo sostuvieron, adicionalmente, los líderes, MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁷³, CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ⁷⁴, ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO⁷⁵, ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁷⁶ y MARTHA MONTERO VARÓN⁷⁷, aseverando que el inminente desalojo los obligó a buscar políticos en campaña para comprometerlos con su causa, y lograr una vivienda digna.

Hechos de conocimiento público en esa zona del país. En ese sentido se expresaron no solo los testigos anteriores sino también FREDY MIGUEL SOCARRÁS REALES⁷⁸, candidato contradictor de la fórmula del aforado a la alcaldía de Valledupar, y MAURICIO ALBERTO PIMIENTA NARANJO; los cuales obviamente no eran desconocidos por el entonces candidato MONSALVO GNECCO, experto en campañas políticas, condición ésta referida por KARINA LEONOR RINCÓN JIMÉNEZ, quien lo acompañó en la realizada en

⁷² Cfr. Video «*visita*». Prueba documental N°. 2 de la defensa.

⁷³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 44:13; y, 49:26.

⁷⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 11:18.

⁷⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 59:16.

⁷⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:06:23.

⁷⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 2:36:29.

⁷⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de marzo de 2020. Record: 1:35:53.

2002, cuando aspiró y fue electo Representante a la Cámara⁷⁹ y por JEAN PIERRE TORRES BRAVO, camarógrafo de la campaña⁸⁰.

Además, RINCÓN JIMÉNEZ y TORRES BRAVO, hicieron constar que recorrieron los barrios subnormales con el acusado, oportunidad propicia para que éste conociera las necesidades de vivienda, así como que estaban ocupando terrenos ajenos, próximos a ser desalojados.

Por su parte, MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ admitió haber visitado en la sede de la campaña a MONSALVO GNECCO⁸¹, con el fin de enterarlo de la problemática que los aquejaba logrando que los visitara en la invasión, ocasión en la cual expuso su plan de gobierno y ellos le expresaron su condición de invasores y el inminente desahucio ordenado por las autoridades administrativas.

Los líderes CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ⁸², ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO⁸³ y ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁸⁴, por su parte, aseguraron que la firma del documento tuvo como propósito dejar constancia sobre la situación precaria en la que se encontraban y comprometer al candidato para que los dejara en el predio y les proveyera vivienda digna. La interacción directa con la comunidad le debió transmitir, desde luego, las necesidades apremiantes que tenían, la permanencia en el lugar y la solución de vivienda.

⁷⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de junio de 2020. Record: 1:26:02.

⁸⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 3:03:19.

⁸¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 30:32.

⁸² Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 11:18.

⁸³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 59:16.

⁸⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020. Record: 1:06:33.

También lo informa el hecho que una de las pretensiones de la inicial acción de tutela fue la suspensión de la diligencia de desalojo programada en el año 2011, ordenado en el proceso policivo promovido por ALBERTO PIMIENTA COTES y ÓSCAR GUERRA BONILLA contra los ocupantes del predio, de suerte que el acusado al firmar el documento sabía que se estaban tramitando las acciones pertinentes, que era a las autoridades competentes a quienes concernía decidir la controversia, y que él no podía ofrecer mantenerlos en el terreno.

También lo acredita el documento audiovisual denominado «*barrios*», aportado por la defensa,⁸⁵ que muestra al acusado firmando un acuerdo con la comunidad Guasimales, que si bien son hechos no cobijados por esta investigación si enseña el contexto en el que se suscribió, en donde actuó como maestro de ceremonias ORLANDO DÍAZ ROJAS, quien expresaba que se trataba de un compromiso político y jurídico, igual que el acuerdo con el barrio Emanuel suscrito el 29 de septiembre de 2011, como lo refirió CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ⁸⁶ y ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO⁸⁷.

Del trámite que se surtió con ese último documento diferente al pacto de Tierra Prometida, se colige un *modus operandi* que encuentra corroboración probatoria por cuanto, a diferencia de lo sostenido por la defensa, el acuerdo de 16

⁸⁵ Cfr. Video «*Barrios*», prueba documental de la defensa. Según el camarógrafo Jean Pierre Torres Bravo, las imágenes se grabaron con metodología de «*clips*» por cuestiones de espacio de la memoria, razón que explica la falta de continuidad de la secuencia. Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de junio de 2020. Record: 3:09:54.

⁸⁶ Cfr. Juicio oral, Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 20:27.

⁸⁷ Cfr. Juicio oral, Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 29:33.

de octubre de 2011, fue llevado a la sede del candidato por líderes de Tierra Prometida una vez firmado por ellos, para que MONSALVO GNECCO lo suscribiera. Así se extrae de los testimonios concordantes de MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁸⁸ y ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁸⁹, contrario al criterio de la Procuraduría.

Ciertamente, MARTHA FABIOLA, quiso retractarse de su dicho en la declaración de 19 de octubre de 2016, en relación con que el escrito fue llevado a la oficina o sede de la campaña política del acusado para su firma,⁹⁰ sin embargo, la Fiscalía logró impugnar la credibilidad de su afirmación inveraz relativa a que lo había suscrito en una manifestación en Guasimales.

Por su parte, ELEUTERIO GARCÍA POVEDA adujo que el texto del acuerdo de Tierra Prometida lo llevaron uno o dos días antes de las elecciones para la firma de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO, quien sin ningún inconveniente lo hizo⁹¹.

Estos dos testimonios descartan la tesis de la defensa tendiente a señalar que el pacto de Tierra Prometida lo suscribió el inculpatado en la manifestación política de Guasimales, de afán y sin luz, sin reparar en sus términos, lo cual excluiría el dolo, haciendo entrever que fue asaltado en su buena fe por los líderes de los invasores.

⁸⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 22:30.

⁸⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:09:20.

⁹⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 22:30.

⁹¹ Cfr. Juicio oral. Sesión 30 de junio de 2020. Record: 1:09:20.

Téngase presente que ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO, líder de la comunidad Emanuel, habitante de Tierra Prometida, ratificó ese *modus operandi* al aseverar que los pactos fueron redactados por el abogado de los invasores ORLANDO DÍAZ ROJAS, hecho conocido por MONSALVO GNECCO, en razón a que: (i) el firmado por GRANADOS SANGUINO ya venía suscrito por él, dado que para el momento en que el procesado asistió a una manifestación a la invasión Emanuel, no estaba elaborado⁹², aspecto corroborado por CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ, Tesorero de la Junta de Acción Comunal⁹³; y, (ii) a que en otras ocasiones se realizó ese acto en presencia de la comunidad, *verbi gracia*, el suscrito en Guasimales⁹⁴, que no el de Tierra Prometida, el cual siguió el mismo trámite del signado en Emanuel, es decir, fue llevado a la sede de campaña del procesado.

Armónicamente, ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO dijo que la comunidad Emanuel firmó el pacto una vez que LUIS ALBERTO MONSALVO lo suscribió⁹⁵, aspecto relevante frente al conocimiento del contenido de los acuerdos en otras invasiones suscritos en fechas cercanas, entre estos, el de Tierra Prometida.

De estos hechos se infiere que el acuerdo con Tierra Prometida tenía la misma naturaleza, y contenía el compromiso de mantener a los habitantes quieta y pasivamente en los terrenos, circunstancia que destacó como

⁹² Cfr. Juicio oral. Sesión 12 de septiembre de 2019. Record: 49:11.

⁹³ Cfr. Juicio oral. Sesión 12 de septiembre de 2019. Record: 19:42.

⁹⁴ Cfr. Estipulación 14. Video «barrios». Prueba documental de la defensa N°. 1.

⁹⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019.

particular KARINA LEONOR RINCÓN JIMÉNEZ⁹⁶, al aseverar que no era común que el candidato suscribiera documentos con compromisos, pues exponía en las manifestaciones el plan de gobierno el cual estaba bien estructurado⁹⁷; circunstancia que degrada el argumento defensivo de haber sido asaltado en su buena fe, como lo aseguran MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ⁹⁸ y ELEUTERIO GARCÍA POVEDA⁹⁹, asumiendo la responsabilidad de la redacción del texto.

Además, las reglas de la experiencia enseñan que un candidato a una elección de esa envergadura no firma un documento sin leerlo y entender sus términos, menos con la experiencia del acusado, quien había sido elegido en ocasión pasada como Representante a la Cámara.

En ese contexto, si bien MONSALVO GNECCO de acuerdo con la estipulación 5 aceptó el contenido y la firma del acuerdo, la pretendida teoría defensiva de ausencia de dolo por no leer queda desvirtuada, con mayor razón si se probó que esa labor la realizó en su sede de campaña, con consciencia de la necesidad de los habitantes del predio de permanecer en él.

El actuar doloso del acusado de obtener los votos mediante la oferta de un beneficio ilegal, también se extrae de las siguientes pruebas:

⁹⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de junio de 2020.

⁹⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de junio de 2020. Record: 1:55:16.

⁹⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019.

⁹⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020.

(i) De la promesa consignada en el escrito era fácil colegir que en caso de un futuro desalojo, de resultar electo, los firmantes le exigirían su cumplimiento, como lo admitieron MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ¹⁰⁰, CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ¹⁰¹, ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO¹⁰² y ELEUTERIO GARCÍA POVEDA¹⁰³, indicando que el acuerdo fue consensuado con la comunidad.

(ii) Del conocimiento que MONSALVO GNECCO tenía de la necesidad de vivienda de la comunidad *ad portas* del desalojo, así como de la coyuntura surgida del proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el propietario, a quien se le debía respetar su derecho sin perjuicio que las autoridades locales garantizaran la vivienda digna. En ese sentido se pronunciaron MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ¹⁰⁴ y MAURICIO PIMIENTO NARANJO¹⁰⁵; ELEUTERIO GARCÍA POVEDA¹⁰⁶ y MARTHA MONTERO VARÓN¹⁰⁷, testigos de la defensa.

(iii) Además, por cuanto sabía que al firmar el compromiso se exponía a incumplir su promesa si era elegido, dado que la invasión no era un problema solucionable por una sola voluntad, como lo expresó FREDY MIGUEL SOCARRÁS RELAES, ex alcalde de Valledupar¹⁰⁸; por consiguiente, era improbable que no conociera la existencia

¹⁰⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2029.

¹⁰¹ Cfr. *Ibidem*.

¹⁰² Cfr. *Ibidem*.

¹⁰³ Cfr. *Ibidem*.

¹⁰⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 septiembre de 2020.

¹⁰⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 16 de junio de 2020.

¹⁰⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020.

¹⁰⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020.

¹⁰⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de marzo de 2020.

del proceso policivo que tenía como pretensión el lanzamiento de los invasores.

La existencia de estos trámites administrativos policivos, los cuales estaban suspendidos para el momento de la firma del documento, reviste importancia para efecto de la tipicidad subjetiva de la conducta porque MONSALVO GNECCO conocía de esa situación ya que los líderes MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ¹⁰⁹, CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ¹¹⁰ y ORLANDO ELIÉCER SALGADO SANGUINO¹¹¹, le transmitieron los problemas que los aquejaban, el más importante, obviamente, el inminente desalojo.

Si bien la promesa la hizo en calidad candidato existe soporte probatorio para aseverar que siendo gobernador, realizó gestiones tendientes a cumplir el compromiso de dejar a los habitantes de Tierra Prometida de manera «*quieta y pasiva*» en el terreno.

En efecto, de acuerdo con la estipulación N°. 3, la invasión Tierra Prometida fue incluida, según el oficio de 28 de junio de 2012 dirigido al Ministro de Vivienda, en el proyecto «*Multifamiliares ÓSCAR GUERRA B.*», lo que denota la intención de cumplir el acuerdo investigado.

Aunado a lo anterior la estipulación N°. 11 es indicativa de que su propósito no era otro que dejarlos en el predio ocupado, compromiso cuyo cumplimiento le era exigido cada

¹⁰⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019.

¹¹⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019.

¹¹¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019.

vez que las autoridades intentaban cumplir la orden de desalojo. Así, se tiene como hecho probado por las partes que:

«el abogado ORLANDO DÍAZ ROJAS, quien representaba los intereses de los invasores de Tierra Prometida cuando el candidato LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO y algunos de los líderes firmaron el documento el 16 de octubre de 2011, en reunión de 2 de junio de 2012 dijo a los invasores: “[...] Al gobernador ustedes le dieron el voto y hoy está haciendo todas las diligencias pertinentes para sacarlos de aquí ...Él se comprometió con ustedes a darles una vivienda digna y hay un documento escrito, que él dijo que no haría nada en contra de ustedes [...]».

Aspecto que debe contextualizarse en el sentido que los líderes de las comunidades Tierra Prometida y Emanuel, MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNANDEZ¹¹² y CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ,¹¹³ admitieron que cuando se acercó el desalojo en junio de 2012, episodio advertido por el alcalde FREDY MIGUEL SOCARRÁS REALES, marcharon hacia las instalaciones de la gobernación a exigir el cumplimiento de los pactos firmados por el procesado, exhibiendo los documentos contentivos de acuerdos, entre ellos, el de 16 de octubre de 2011.

Circunstancias dentro de las cuales se debe valorar la inclusión de los invasores del predio de ÓSCAR GUERRA BONILLA en el programa de construcción de los citados multifamiliares a construir en el terreno. En ese sentido CARLOS ADOLFO HERNÁNDEZ GARCÍA sostuvo que como gobernador el procesado les propuso abandonar parte del lote para poder construir¹¹⁴, lo cual no fue aceptado por la población pues lo que querían era quedarse en el inmueble.

¹¹² Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019.

¹¹³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020.

¹¹⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2020.

Los anteriores argumentos desvirtúan de tajo la supuesta concurrencia de un error de tipo (numeral 10 del artículo 32 del Código Penal), en el proceder del acusado, consistente en que al suscribir el documento lo habría hecho convencido de no estar ofreciendo una ventaja ilegal a cambio del voto de la comunidad, sino cumpliendo un acto de campaña dirigido a garantizar una vivienda digna.

La Sala de Casación Penal tiene definido que en *el error de tipo el sujeto activo actúa bajo el convencimiento errado e invencible de que en su acción u omisión no concurre ninguna de las exigencias necesarias para que el hecho corresponda a su descripción legal*¹¹⁵.

Es decir, hace referencia al desconocimiento o conocimiento defectuoso de las circunstancias objetivas del hecho que pertenecen al tipo legal. Yerro que implica un problema sobre la comprensión en relación con los hechos constitutivos de la conducta punible, que debe ser inevitable, esto es, que el agente no pueda superar el error en que se encuentra.

En este caso, es incontrovertible que la determinación de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO de prometer el mantener «*quieta y pasiva*» a los invasores en un predio de propiedad privada, excluye tal yerro en cuanto no se necesita estudios especializados para saber que tal derecho se encuentra protegido en la Carta Política, por lo que ese simple hecho le impedía realizar este tipo de acuerdos. Por principio

¹¹⁵ Cfr. CSJ SP135-2014, rad. 35113

general la ley se presume conocida por todos los asociados, máxime cuando cualquiera entiende que frente a un predio invadido existen acciones legales que buscan la restitución de la tenencia.

Ahora, ninguna dificultad asistía al procesado como político experimentado y con educación superior para tener dicho conocimiento, no era novel en esas lides, amén de que cualquier ciudadano común y corriente tiene claro que se debe respetar la propiedad ajena, para ejemplo ELEUTERIO GARCÍA POVEDA, albañil de profesión, con grado de instrucción de quinto de bachillerato, reconoció sin ambages el derecho ajeno del terreno¹¹⁶.

Cualquier ciudadano, sin necesidad de ser abogado, es consciente que la propiedad privada es un derecho cardinal en el sistema jurídico, preservado en la Carta Política, el cual no se puede violentar.

En fin, la Fiscalía logró demostrar más allá de toda duda que LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO prometió consciente y voluntariamente un beneficio ilegal a un grupo de ciudadanos para que votaran por él, mantenerlos quieta y pasivamente en el predio que estaban invadiendo.

La antijuridicidad de la conducta

Del análisis anterior es evidente la efectiva lesión del bien jurídico. Recuérdesse que con la configuración desde el punto de vista objetivo como subjetivo del tipo penal de corrupción al

¹¹⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 30 de junio de 2020.

sufragante, se lesionan los mecanismos de participación democrática.

La Sala de Casación Penal, en CSJ AP947958, rad. 43958, ha considerado que el reproche de tal accionar ilícito radica en la preservación del sufragio entendido como instrumento para configurar las instituciones estatales, formar la voluntad política y mantener el sistema democrático a través de decisiones legítimas y vinculantes que resultan necesarias para su sometimiento.

Por tanto, su protección se justifica porque este tipo de comportamientos desmejora y deteriora las bases que sustentan el carácter democrático de nuestra organización política.

Con el comportamiento reprochado el investigado vulneró el bien jurídico tutelado por cuanto abatió el principio democrático prohijado por la Carta Fundamental y que tutela el artículo 390 del Código Penal, en cuanto prevalido de una condición especial, ser el aspirante con mayor opción, acudió a ciudadanos desprotegidos, víctimas del entonces conflicto armado, en condición de manifiesta marginalidad con la intención de alcanzar el falso favor de los electores merced a la prebenda corruptora manifestada en la promesa de dádiva examinada.

La esperanza de los destinatarios del pacto ilegal fue puesta en MONSALVO GNECCO, cuando fue invitado por líderes de la invasión Tierra Prometida y otras del sector para que conociera de primera mano sus necesidades apremiantes,

razón por la cual recorrió sus calles, ocasión en la que pudo observar el entusiasmo que suscitó su presencia, afianzado en el hecho de haber accedido a suscribir el acuerdo contrario a derecho.

Con dicho pacto desnaturalizó la libertad del voto, no solo de los líderes firmantes del acuerdo sino el de toda una población, afectando injustificadamente la autonomía personal de los electores, cuya finalidad corruptora derivó en que a través de la promesa su propósito fue que consignaran el voto a su favor.

De la culpabilidad

LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO para el momento de los hechos era una persona mayor de edad e imputable, consciente de su actuar antijurídico a partir de lo cual se le puede hacer juicio de reproche por parte del Estado.

Como profesional en economía con énfasis en administración de empresas y especialista en evaluación social de proyectos, en 2011 era un político con experiencia en contiendas electorales para corporaciones nacionales y autoridades locales puesto que fue Representante a la Cámara en 2002 y, además, para 2011 candidato a la Gobernación del Cesar, lo que le permitió recorrer su territorio a objeto de conocer de primera mano las necesidades de la población y advertir que debía respetar las normas que protegen los mecanismos de participación democrático como lo es el sufragio universal. Es decir, sabía perfectamente que prometer dádivas a la población asentada en la invasión en

los términos evaluados, condicionaba la libertad de los sufragantes aptos para votar en las elecciones a la gobernación del Cesar, y por lo tanto, que su conducta era antijurídica.

Pese a ello, y pudiendo actuar de manera diversa, con el ejercicio limpio de la actividad proselitista, quiso su realización de manera voluntaria, ya que nadie lo obligó a suscribir el documento de 16 de octubre de 2011 con miembros de la Junta Directiva de la invasión Tierra Prometida, representantes de la comunidad ubicada ilegalmente en el terreno de propiedad de ÓSCAR ÁLEX GUERRA BONILLA.

Repuesta a otros argumentos de la defensa

Esta Sala no desconoce que una campaña política es una herramienta útil para que un candidato de a conocer las propuestas no solo de su partido sino las suyas, y se gane el favor popular.

Desde esa perspectiva son viables los acuerdos programáticos, es decir, la concertación de acciones entre dos partes o sectores con la finalidad de ejecutar un programa determinado, razón por la cual cada una de ellas especifica una serie de actividades a realizar para alcanzar el cumplimiento de planes y programas.

Es inobjetable que toda campaña electoral y política tiene como objetivo ganar la simpatía y aprobación de la población hábil para votar.

La Ley 131 de 1994 consagró el voto programático, mecanismo que obliga a los candidatos a cargos de elección popular a cumplir sus propuestas de campañas por medio de la ley, en virtud del cual:

Los candidatos a ser elegidos popularmente como gobernadores y alcaldes deberán someter a consideración ciudadana un programa de gobierno, que hará parte integral de la inscripción ante las autoridades electorales respectivas, debiéndose surtir posteriormente su publicación en el órgano oficial de la entidad territorial respectiva o, en su defecto, las administraciones departamentales o municipales ordenarán editar una publicación donde se den a conocer los programas de todos los aspirantes, sin perjuicio de su divulgación pública de acuerdo con la reglamentación en materia de uso de medios de comunicación.

Ahora bien, LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO tenía todo el derecho a presentarse a las invasiones de Valledupar con la intención de promocionar su candidatura a la gobernación, ganarse el apoyo de la comunidad, reunirse con sus líderes, llegar a acuerdos y a proponer un programa de gobierno con inclusión de aspectos específicos como el de vivienda digna. Sin embargo, los actos de campaña en esas condiciones, deben hacerse dentro de los límites de la legalidad y lo permitido.

No obstante, opuesto al criterio de la defensa, el pacto que suscribió con los miembros de Tierra Prometida, como ya quedó suficientemente argumentado contiene la promesa de

un beneficio ilegal a cambio de votos de la comunidad, es decir, se aprovechó de la necesidad de las gentes allí asentadas.

No fue un acto ingenuo del aspirante, ya que a diferencia de una legítima promesa, de lo que se trató fue de lesionar la autonomía y libertad de los electores para escoger al candidato de sus preferencias, personas en quienes concurrían la condición especial de marginalidad, ocasionada por el desplazamiento de que fueron objeto por la violencia, necesitados de permanecer en el terreno invadido y de una vivienda digna.

En otras palabras, el pacto no solamente se alejó de una promesa general, sino que consistió en una oferta específica, con la cual sacó provecho de las carencias y estado de marginalidad manifiesta de la población.

De otro lado, en el juicio no se incorporó por la defensa ninguna prueba orientada a acreditar la voluntad del acusado de incluir a esa población en un acuerdo programático legal, con un plan de acción específico relacionado con sus necesidades por ejemplo, la legalización de los terrenos, agenda a la que necesariamente tenían que ser convocados sus propietarios.

Si bien, con las estipulaciones se estableció la existencia de un programa de vivienda denominado *«Techo a salvo»*, la inclusión en él de población vulnerable se generó en cumplimiento de la orden realizada por la Corte Constitucional T-946-2011, luego del pacto ilegal.

Afirmar lo anterior no puede constituir un acto de revictimización de la población desplazada, la cual no obstante estar en extrema vulnerabilidad por el contexto de violencia, no puede constituir *«patente de corso»* para infringir la ley.

Recuérdese que en el sistema democrático la libertad del sufragio se materializa cuando su ejercicio no está sujeto a presión, intimidación, coacción o influjo, ni de ningún tipo de condicionamiento pues lo protegido por el punible es el libre albedrío del elector para escoger el que considere llena sus expectativas.

Frente al argumento hipotético de la defensa consistente en que no sería delito si el pacto se hubiera hecho con los dueños del predio, se tiene que decir que, en ese evento, también el candidato que suscriba un acuerdo en esas circunstancias, habría incurrido en el ilícito de corrupción al elector por mediar un condicionamiento al voto.

Valga la pena aclarar que la corrupción al sufragante prevé que el elector que acepte la promesa, el dinero o la dádiva incurre en prisión de 16 a 36 meses, lo que indica que el término de prescripción de la acción penal ya transcurrió, lo que haría inane cualquier envío de copias para la respectiva investigación, además, según constancias procesales los dueños de los terrenos presentaron las denuncias respectivas así lo informó MAURICIO ALBERTO PIMIENTA NARANJO.

En lo relativo a la supuesta falta de dolo del procesado, debe advertir la Sala que los testimonios de MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ y ELEUTERIO GARCÍA POVEDA desvirtuaron la tesis enderezada a demostrar que no se dio cuenta qué firmaba, dejando entrever que lo engañaron y que además ofreció una interpretación a las palabras «*quieta y pasiva*» que aparecen en el pacto.

Como ya se vio, el testimonio de la señora FIGUEROA FERNÁNDEZ no es creíble para la Sala cuando afirmó que presencié el momento en que, supuestamente, el acusado signó el documento en una manifestación política en Guasimales, pese a que se comprobó que lo hizo en su sede de campaña.

Específicamente, reconoció que en 2011 fue candidata a la duma municipal y participó en la elaboración del documento, al cual le hicieron unos cambios, comparado con el de otra invasión, admitiendo que le añadieron algo, o sea «*unas palabras*»¹¹⁷.

Ante pregunta directa de la defensa ratificó que en las «*caminatas*» organizadas para oponerse al desalojo, exhibían no solo los fallos de tutela sino el texto del documento de 16 de octubre de 2011¹¹⁸.

Y, aunque mostró interés en favorecer al acusado, aduciendo que solo hubo el compromiso de que los incluyera en el programa de vivienda, al exhibir la Fiscalía el pacto, manifestó que la expresión de «*mantenerlos quietos y*

¹¹⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 55:24; y, 55:48.

¹¹⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:44:08.

pasivamente», solo significó la promesa de no realizar desorden social, dado los bajos recursos económicos de la población, en los que se encontraban drogadictos proclives a «la pelea»¹¹⁹, contrariando de manera ilógica el sentido claro del texto.

La parcialidad de su testimonio se comprobó al manifestar contra toda evidencia, que:

(i) El documento de Tierra Prometida se firmó en la invasión de Guasimales¹²⁰; incluso, admitió que fue quien lo llevó a ese sitio¹²¹, sin reconocer que lo entregó en las manos del candidato¹²² entrando en una retractación impugnada por la Fiscal Delegada; (ii) ellos, refiriéndose a los líderes de la invasión, modificaron el modelo de acuerdos escritos, acomodándolo a sus intereses, añadiéndole «eso», con el argumento implícito de que asaltaron en la buena fe al entonces candidato a la Gobernación; (iii) MONSALVO GNECCO no leyó el documento, algo que le extrañó¹²³ y mucho menos «elaboró» su contenido¹²⁴; (iv) al momento de suscribirlo el entonces candidato lo hizo de afán, casi sin luz, de noche, ya cuando se iba a ir a otra manifestación¹²⁵; y, (v) la intención de su comunidad era «atrapar» al candidato para que los «metieran» en los programas de vivienda, o sea una forma de «agarrarlo» porque era el más opcionado. Manifestó, en concreto, que: «lo asaltamos para [...] firmar el documento»,

¹¹⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:29:05.

¹²⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 53:59.

¹²¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:06:59.

¹²² Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:06:16.

¹²³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 57:41.

¹²⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:12:20.

¹²⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:08:18; y, 1:13:54; 1:14:41

«cayéndole de improviso»¹²⁶, aspecto contradictorio en cuanto, como se dijo, el documento se llevó a la sede de campaña de MONSALVO GNECCO.

La testigo consciente de su contradicción autónomamente adujo que «la otra vez», refiriéndose a la declaración de 19 de octubre de 2016 en la Fiscalía, le preguntaron si había estado presente para la firma, a lo que respondió negativamente, justificando que esa respuesta la dio porque no recordaba¹²⁷. Y, solo cuando le mostraron el video de la visita del candidato a Guasimales, por la defensa antes del juicio, evocó que sí había estado en el momento de suscripción del texto, supuestamente en esa manifestación, grabada por la campaña de MONSALVO GNECCO, prueba incorporada por la defensa¹²⁸.

En igual sentido, la Fiscalía impugnó a MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ en relación con la aseveración relativa a que en la manifestación de junio de 2012 habían exhibido «la tutela», indicando que se confundió en la declaración de 19 de octubre de 2016, ocasión en la cual dijo que en la «caminata» llevaron el acuerdo de 16 de octubre de 2011 a la gobernación en atención a que iban a exigirle a «TUTO», que no es otro que AUGUSTO RAMÍREZ UIA, Secretario de Gobierno del Departamento en el periodo 2012-2015, que los protegiera y no los sacaran hasta que tuvieran una vivienda¹²⁹.

¹²⁶ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:13:10.

¹²⁷ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:06:59.

¹²⁸ Cfr. Video denominado «barrios».

¹²⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 38:55.

Recuérdese que a pesar de haber sido ordenado el testimonio de RAMÍREZ UÍA, este se acogió al derecho de no autoincriminación por estar siendo investigado y citado a audiencia de imputación por estos mismos hechos, razón por la cual la Fiscalía renunció a esa prueba¹³⁰.

Del mismo modo, la señora FIGUEROA FERNÁNDEZ adujo, contrario a lo manifestado por ORLANDO ELIÉCER GRANADOS SANGUINO, que el candidato firmó en la invasión de Guasimales los acuerdos de Tierra Prometida y Emanuel, documento último que estaba suscrito por el acusado cuando lo rubricó GRANADOS SANGUINO, quien fue enfático en que no fue en una manifestación en la comunidad¹³¹.

También esta testigo fue dubitativa ante el interrogatorio directo del apoderado de MONSALVO GNECCO, pues, primero, dijo que estaba segura de haber percibido la firma del compromiso; y, luego, aseguró que no¹³².

La Fiscalía en el interrogatorio directo se percató de la contradicción y al confrontar el video con el pacto de Tierra Prometida, MARTHA FABIOLA FIGUEROA no tuvo más remedio que dudar, sin afirmar con certeza que se trataba del mismo asunto pues adujo que en Guasimales el procesado firmó dos documentos¹³³, amparándose en que este último tenía en las manos varios papeles. Versión que mantuvo ante la insistencia de la Fiscalía para que aclarara si los textos

¹³⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 19:56.

¹³¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 12 de septiembre de 2019. Record: 1:15:12.

¹³² Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 1:47:37.

¹³³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 6:39.

referidos eran los pactos de Emanuel y Tierra Prometida¹³⁴, aduciendo que no alcanzaba a ver para concretarlo¹³⁵.

Un acercamiento del video «barrios» grabado en la modalidad de «clips», según el camarógrafo de la campaña del acusado, JEAN PIERRE TORRES BRAVO, lo que explicaría la falta de secuencia, descarta el dicho de la declarante pues lo observado es una carpeta amarilla y un documento en una hoja de papel oficio¹³⁶. Y, en un momento en el que MONSALVO GNECCO gira se detecta un documento distinto al de 16 de octubre de 2011. Incluso, el acusado mencionó a ANA MANUELA BARROS SANDOVAL, quien no aparece en el texto del acuerdo investigado¹³⁷, la cual es señalada como líder de Guasimales por MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ en su testimonio de juicio oral¹³⁸.

En ese contexto el órgano acusador impugnó la credibilidad de la testigo y le puso de presente la declaración del 19 de octubre de 2016, en la que narró las circunstancias en que se realizó el pacto de Tierra Prometida, afirmando no haber estado presente el día de la firma por parte del acusado en su sede de campaña. Dijo no recordar quien llevó el escrito ni recordar haber manifestado que éste lo signó en Guasimales¹³⁹.

Pese a la evidente contradicción, la testigo FIGUEROA FERNÁNDEZ, siguió afirmando que en esa oportunidad nada

¹³⁴ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 8:24.

¹³⁵ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 9:02; 11:06; y, 11:38.

¹³⁶ Cfr. Prueba documental de la defensa. Video «barrios». Record: 1:52. Cfr. Juicio oral. Sesión de 18 de junio de 2020. Record: 3:09:54.

¹³⁷ Cfr. Record: 2:10. *Ibidem*.

¹³⁸ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 53:59.

¹³⁹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 17:28; y, 21:57.

había dicho; no obstante, reconoció que antes de la firma del acuerdo por el acusado, los miembros de la junta ya habían estampado la rúbrica allí.

Y, no obstante la oposición de la defensa a la pregunta de la Fiscalía sobre el lugar de la firma, reafirmó lo dicho en 2016, agregando que no había contradicción pues «*no recordaba donde se había firmado*»¹⁴⁰, evocando que luego de ese acto fue entregado a la comunidad y utilizado en posteriores manifestaciones llamadas «*caminatas*», cuando se acercaba la fecha del desalojo¹⁴¹.

Sobre la evidente inconsistencia de MARTHA FABIOLA FIGUEROA FERNÁNDEZ, ante pregunta de la Procuraduría, la testigo adujo que lo que aparecía en el video «*barrios*» no era el documento de Tierra Prometida, porque este captó otro momento del evento de Guasimales, ratificando que el de la imagen era más «*cortico*»¹⁴².

En el contrainterrogatorio, la defensa no logró desvirtuar la contradicción de FIGUEROA FERNÁNDEZ, siendo *sui generis* que ésta admitiera a esa bancada que en la reunión en Guasimales, donde supuestamente se firmó el compromiso de Tierra Prometida, no se haya invitado a habitantes de esta última, salvo ella¹⁴³.

En conclusión, en las condiciones vistas, MARTHA FABIOLA FIGUEROA terminó de debilitar la teoría del caso de la defensa al pretender probar que el compromiso de 16 de

¹⁴⁰ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 23:47.

¹⁴¹ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 25:30.

¹⁴² Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 22:05.

¹⁴³ Cfr. Juicio oral. Sesión de 10 de septiembre de 2019. Record: 57:12.

octubre de 2011 el procesado lo firmó en Guasimal en un acto de afán, casi asaltado en la buena fe, en un momento de efervescencia electoral con lo cual no se pudo enervar la tipicidad subjetiva.

Demostrada más allá de toda duda la tipicidad de la conducta, la antijuridicidad y la culpabilidad, es incuestionable la responsabilidad penal de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO como autor del delito de corrupción al sufragante.

Dosificación punitiva

Corresponde individualizar la pena a imponer de conformidad con los baremos previstos en los artículos 60 y 61 del C.P.

En cuanto a la prisión, el artículo 390 del C.P. contiene como extremos punitivos un mínimo de cuarenta y ocho (48) y un máximo de noventa (90) meses de prisión, multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos.

Para determinar la pena de prisión conforme a los extremos punitivos, el ámbito de movilidad¹⁴⁴ es 42 meses, y cada cuarto punitivo de 10.5 meses, es decir que, el primer cuarto oscila entre 48 y 58 meses 15 días, los dos cuartos medios de 58 meses 16 días a 69 meses y de 69 meses a 79 meses 15 días, y el cuarto máximo entre 79 meses y 16 días a 90 meses.

¹⁴⁴ Producto de restar de la pena máxima, la mínima.

Como en la acusación se imputó la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58-9 relacionada con la posición distinguida en la sociedad, derivada de su calidad de candidato a la gobernación del Cesar y por haber sido elegido como Representante a la Cámara en el 2002; y además, le reconoció la atenuante del numeral 1 del artículo 55 ibídem, por la ausencia de antecedentes penales, la Sala sólo se puede mover entre los dos cuartos medios.

Con esta decisión la Corte rechaza la petición de la defensa de no aplicar la circunstancia de mayor punibilidad en mención, argumentando que con ello vulneraría el non bis in ídem, dado que la condición de servidor público no la tipifica; por carecer de razón debido a que no solo en este caso se demostraron los dos aspectos que la soportan, sino que, además, es imposible tenerla en cuenta doble vez en perjuicio del acusado, ya que la conducta punible no prevé sujeto activo calificado y cuando ello ocurre incrementa la sanción de una tercera parte a la mitad según el inciso final del propio artículo 390 del Código Penal; y en este caso, el procesado ejecutó la conducta punible como particular.

Distinta es la situación cuando un servidor público es sancionado por un delito propio y se le incrementa la sanción debido a la posición distinguida que ocupa en la sociedad, hipótesis que no concurre en este caso, se repite, porque el acusado al instante de los hechos no ocupaba ningún cargo público¹⁴⁵.

Pues bien, como los cuartos medios oscilan entre 58 meses 16 días y 79 meses y 16 días, la Sala impondrá al aforado la

¹⁴⁵ Cfr. CSJ SP2239-2015, rad. 45099.

pena de 61 meses y 16 días de prisión, teniendo en cuenta los criterios previstos en el artículo 3 del artículo 61 del Código Penal, de cara a las circunstancias particulares que rodearon la ejecución de la conducta.

Vale recordar que al tenor de la jurisprudencia vigente de la Sala de Casación Penal, no es necesario analizar de manera pormenorizada todos y cada uno de sus factores, ya que el juez de acuerdo con las particularidades de cada caso puede destacar la importancia de uno por encima de otro.¹⁴⁶

Así entonces, es evidente la gravedad del daño causado al bien jurídico con la conducta punible, los mecanismos de participación democrática, pues al condicionar el voto no solo privó de la libertad a los electores sino que obtuvo ventaja ilícita sobre sus contrincantes en la aspiración a la Gobernación del Departamento del Cesar.

El dolo es de entidad en razón a que con pleno conocimiento de las condiciones de desprotección, vulnerabilidad y necesidad en que se encontraba la población desplazada asentada en la invasión, procedió a ofrecerles ventajas ilegales que no podía cumplir, circunstancias que obviamente ameritan un mayor reproche.

Ahora, teniendo en cuenta los fines de prevención especial y general de la pena, la Sala considera que con el monto de pena determinado logrará en este caso específico que el acusado se resocialice y no vuelva a delinquir, y que además contribuirá al restablecimiento de la convivencia

¹⁴⁶ CSJ SP 2239 de 201, Rad. No. 45099, CSJ SP 30-IV-2014, Rad. 41350.

armónica y pacífica en la región en la que se cometió el punible, y a la disminución de la ejecución de este tipo de delitos en todo el territorio patrio.

Razones suficientes para rechazar la solicitud subsidiaria de la defensa de imponerse el límite inferior del segundo medio, y de la Fiscalía de sancionar al procesado con 75 meses de prisión.

Pena de multa

En cuanto a la pena de multa como el ámbito de movilidad va 133,33 a 750 salarios mínimos legales mensuales vigentes, el primer cuarto oscila entre 133,33 y 287,49, los medios de 287,50 a 441,66 y 441,67 a 595,83; y el máximo de 595,84 a 750 s.m.l.m.v.

Con el mismo raciocinio y proporción que se dedujo para la prisión, se incrementará el mínimo del primer cuarto medio en 14,08%, para preservar la igualdad punitiva, adición que arroja como resultado trescientos uno punto cincuenta y ocho (301,58) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, que constituye la pena de multa a imponer.

Monto derivado de sopesar la Sala los criterios previstos en el artículo 39-3 ibídem, en particular, que se trata de un delito grave causante de gran impacto a los mecanismos de participación democrática, y a los propios electores; la intensidad del dolo ya que valiéndose de su experiencia en las lides políticas, se aprovechó de las circunstancias de

desplazados de la violencia, su condición de marginalidad y necesidad de vivienda; el provecho obtenido con la ejecución del delito, comoquiera que por medio de la obtención de estos votos alcanzó la elección de gobernador y con ello el pago del salario correspondiente; y la situación económica acreditada en el proceso, que permiten concluir que está en condiciones de pagar esa suma.

Pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

El delito de corrupción de sufragante no señala pena de inhabilitación de ejercicio de derechos y funciones públicas, sin embargo, como el artículo 52 del Código Penal ordena que en todo caso la pena de prisión conlleva la imposición de dicha pena por un tiempo igual al de la sanción a que accede y hasta por una tercera parte más, sin exceder el máximo fijado en la Ley¹⁴⁷; la Sala inhabilitará al sentenciado con la suspensión en el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena principal impuesta, es decir, sesenta y un (61) meses y dieciséis (16) días, sin que sea necesario volver a realizar la operación aritmética correspondiente.¹⁴⁸

Sobre la inhabilidad sobreviniente

La Fiscalía pidió la aplicación de la inhabilidad sobreviniente¹⁴⁹ prevista en el artículo 30 de la Ley 617 de 2000, sobre la cual también hizo énfasis el Ministerio Público:

¹⁴⁸ Corte Constitucional C-329-03, y CSJ SE0100-2019, Rad. No. 52418.

¹⁴⁹ Según el Consejo de Estado: «Una causal de inhabilidad se torna en sobreviniente cuando durante el desempeño de un cargo se presentan situaciones previstas en la ley

"ARTICULO 30. DE LAS INHABILIDADES DE LOS GOBERNADORES. No podrá ser inscrito como candidato, elegido o designado como Gobernador:

1. Quien haya sido condenado en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos; o haya perdido la investidura de congresista o, a partir de la vigencia de la presente ley, la de diputado o concejal; o excluido del ejercicio de una profesión; o se encuentre en interdicción para el ejercicio de funciones públicas."

Es incuestionable que la condena proferida en contra de LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO genera la inhabilidad sobreviniente, lo que implica la separación del cargo. Por tal motivo, se enviará copia de esta decisión a la Presidencia de la República para lo pertinente.

Mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad.

Estipula el artículo 63 del C.P. vigente para la época de comisión de la conducta punible, que la ejecución de la pena privativa de la libertad se suspenderá por un periodo de dos (2) a cinco (5) años, siempre que la pena de prisión impuesta no exceda de tres (3) años.

Además, exige que:

"2. Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo 68A de la

como supuestos de hecho de una inhabilidad, de manera que por ser de ocurrencia posterior a la elección o nombramiento no genera la nulidad del acto de elección o designación, pero tiene consecuencias jurídicas respecto del ejercicio del cargo que se está desempeñando. Es el caso de las inhabilidades que surgen como consecuencia de condenas impuestas a través de sentencias judiciales, o bien de decisiones adoptadas en procesos disciplinarios, en virtud de las cuales se deduce la responsabilidad por un hecho ilícito o por la comisión de una falta disciplinaria". CE, Consulta No. 11001-03-06-000-2008-00010-00 Radicado interno No. 1.879

Ley 599 de 2000, el juez de conocimiento concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo.”

Es claro, entonces, que en este caso no se cumple con el requisito objetivo, por cuanto la pena de prisión a imponer supera dicho monto, en consecuencia, se denegará la concesión de este subrogado.

Con la expedición de la Ley 1709 de 20 de enero de 2014, por medio de la cual se modificó el artículo 63 del Código Penal, la procedencia de este instituto quedó condicionada a que la pena de prisión no exceda de cuatro (4) años, monto que es superado por la pena de prisión que se impondrá al aforado, de modo que el elemento objetivo tampoco concurre por esta vía.

La defensa pidió se conceda el subrogado en el entendido que no se configuraba la circunstancia de mayor punibilidad y por la concurrencia de la ausencia de antecedentes penales, pero como dicha pretensión le fue negada tampoco procede su reconocimiento con base en esos argumentos.

La prisión domiciliaria del artículo 38 del Código Penal

La norma vigente para el momento de los hechos es el original artículo 38 del Código Penal, con las modificaciones introducidas por la Ley 1453 de 2011:

“La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del sentenciado, o en su defecto en el que el Juez determine, excepto en los casos en que el sentenciado pertenezca al

grupo familiar de la víctima, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión.

2. Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del sentenciado permita al juez deducir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad y que no evadirá el cumplimiento de la pena.”

Esta norma fue modificada por el artículo 23 de la Ley 1479 de 2014 que introdujo al Código Penal el artículo 38 B.

Al reconocimiento de este instituto ninguno de los sujetos procesales se opuso.

Pues bien, aunque los hechos por los que se procede en el *sub examine* son anteriores a la vigencia del último cuerpo normativo (artículo 23 de la Ley 1479 de 2014), éste debe aplicarse por favorabilidad, dado que las exigencias allí previstas son más laxas que las consagradas en la pretérita disposición legal, y el delito imputado no excluye la posibilidad de acceder al mecanismo sustitutivo¹⁵⁰. Estos requisitos son:

“1. Que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho (8) años de prisión o menos.

2. Que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000.

Que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado.

En todo caso corresponde al juez de conocimiento, que imponga la medida, establecer con todos los elementos de prueba allegados a la actuación la existencia o inexistencia del arraigo.

¹⁵⁰ Cfr. CSJ AP, 28 ene. 2015, rad. 44776; reiterado en CSJ AP3103-2016, rad. 45181.

4. *Que se garantice mediante caución el cumplimiento de las siguientes obligaciones:*

a) No cambiar de residencia sin autorización, previa del funcionario judicial;

b) Que dentro del término que fije el juez sean reparados los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización debe asegurarse mediante garantía personal, real, bancaria o mediante acuerdo con la víctima, salvo que demuestre insolvencia;

c) Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello;

d) Permitir la entrada a la residencia de los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Además deberá cumplir las condiciones de seguridad que le hayan sido impuestas en la sentencia, las contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad¹⁵¹."

Requisitos que la Sala encuentra convergen a favor del acusado:

La conducta punible por la que se procede tiene prevista una pena mínima de 48 meses, es decir, inferior a 8 años de prisión.

La corrupción al sufragante no hace parte del catálogo de delitos excluidos por el artículo 68 A del estatuto sustantivo.

El arraigo del procesado está suficientemente acreditado con las respectivas estipulaciones N°. 1 y 10, en las que se detallan sus datos de identificación, ocupación y residencia.

¹⁵¹ Artículo 38B. Adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014.

Adicionalmente, en el traslado del artículo 447 de la Ley 906 de 2004, el defensor aportó copia simple de apartes de las escrituras N°. 1513 y 1953 del 26 de julio y 28 de diciembre de 2001, con lo que acredita que MONSALVO GNECCO ha realizado negocios civiles en Valledupar, al adquirir sendos inmuebles en zona rural de tal comprensión territorial.

Por último, el procesado no ha sido condenado por delitos dolosos dentro de los 5 años anteriores (art. 68 A del Código Penal), según lo reconoció la Fiscalía desde el escrito de acusación y su formulación, ratificado en la audiencia del 16 de julio de la presente anualidad.

Para acceder a la medida sustitutiva, debe suscribir acta de compromiso en la que se obligue a cumplir las obligaciones consagradas en el artículo 38 B del Código Penal, la cual habrá de garantizar mediante caución equivalente a 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV), suma que se fija en atención a su capacidad económica y la naturaleza del delito cometido. La suscripción de la respectiva diligencia de compromiso y la recepción de la caución quedarán a cargo de la Secretaría de esta Sala.

Finalmente, el artículo 450 de la Ley 906 de 2004 dispone que si, al momento de anunciar el sentido del fallo el acusado declarado culpable no se hallare detenido, el juez podrá disponer que continúe en libertad hasta el momento de dictar sentencia, pero si la detención es necesaria, de conformidad con las normas de este código, el juez la ordenará y librará inmediatamente la orden de encarcelamiento.

Sobre esta materia la Sala de Casación Penal ha venido sosteniendo¹⁵²:

"De otro lado, el artículo 450 de la Ley 906 de 2004 señala que, si al momento de anunciar el sentido del fallo el acusado declarado culpable no se halla detenido, el juez podrá disponer que continúe en libertad hasta el momento de dictar sentencia. Si la detención es necesaria, continúa la norma, el juez la ordenará y librárá inmediatamente la orden de encarcelamiento.

Al estudiar la exequibilidad de ese canon, en la sentencia C-347/17 la Corte Constitucional, luego de resaltar la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal según la cual el aludido artículo 450 es un mandato de inmediato cumplimiento cuando han de negarse los sustitutos punitivos, consideró que la aplicación de esa medida no vulnera el principio de la presunción de inocencia.

Lo anterior, porque la detención que se decreta con el sentido del fallo, sobreviene propiamente como consecuencia de la satisfacción del criterio de necesidad, y no únicamente como consecuencia de la condena y la pena dispuesta, que tan solo aflorarán con el texto escrito del fallo y su posterior ejecutoria.

Bajo esa comprensión, explicó que la «necesidad» de la privación de la libertad que se disponga con el anuncio del sentido del fallo, no se refiere a los presupuestos reiterados para privar de la libertad al imputado durante la etapa de la investigación previstos en los artículos 308 a 310 de la Ley 906 de 2004."

Criterio seguido en la decisión de la CSJ SP3812-2019, rad. 55519, en el que concedió la prisión domiciliaria a un servidor público, y en la parte resolutive no libró la orden de captura sino que se dispuso:

"En consecuencia, el Ad quo citará a RAÚL HÉRNAN ARDILA BAQUERO para que suscriba la correspondiente diligencia de compromiso; asimismo comunicara al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario dicha decisión para que procedan a su respectivo control."

¹⁵² CSJ AP2553-2019, rad. 55274.

Interpretación que en este asunto se adoptará, de suerte que no se libraré captura en contra del condenado sino que en consideración a su comportamiento procesal, deberá cumplir las dos condiciones previstas para la concesión de la prisión domiciliaria, constituir la caución equivalente a 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) y a suscribir el acta de compromiso en los términos ya referidos. La Secretaria comunicará al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario dicha decisión para que procedan a su respectivo control.

Ahora, como el doctor MONSALVO GNECCO es el actual Gobernador del Departamento del Cesar, para dar cumplimiento a la pena privativa de la libertad, se pedirá la suspensión del cargo al señor Presidente de la República (artículo 303 de la Carta Política), dado que la privación de la libertad en su domicilio perturbaría la buena marcha de la administración, en aplicación al artículo 359 de la Ley 600 de 2000, por integración ya que dicha situación no está prevista en la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Primera Instancia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar a **LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO**, identificado con c.c. 77.186.388 autor responsable del delito de corrupción al sufragante previsto en el artículo

390 del Código Penal, el cual concurre con la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58, numeral 9° *ibidem*, conforme se dejó expuesto en la parte considerativa de esta sentencia, y la de menor punibilidad prevista en el artículo 55 numeral 1°.

SEGUNDO. Condenar a **LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO** a las siguientes penas principales: sesenta y un (61) meses y dieciséis (16) días de prisión; multa de trescientos uno punto cincuenta y ocho (301,58) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la comisión del ilícito, que deberá consignar a nombre del Consejo Superior de la Judicatura según lo previsto en el artículo 42 de la Ley 599 de 2000.

Y, a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por igual término de la prisión.

TERCERO. Declarar que procede la inhabilidad sobreviniente contenida en el artículo 30, numeral 1° de la Ley 617 de 2000, para el ejercicio del cargo de Gobernador del Cesar.

CUARTO. Negar al sentenciado la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

QUINTO. Conceder a **LUIS ALBERTO MONSALVO GNECCO** la prisión domiciliaria del artículo 38 y 38B del Código Penal, de acuerdo con lo considerado en la parte motiva.

SEXTO. Para dar cumplimiento a la sanción impuesta, se solicitará al Presidente de la República, suspender en el ejercicio del cargo de Gobernador del Departamento de Cesar a MONSALVO GNECCO, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 359 de la Ley 600 de 2000.

SÉPTIMO. En firme esta providencia, envíese la actuación al Reparto de los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar para lo de su competencia.

OCTAVO. Comuníquese esta decisión a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para efecto del recaudo de la multa impuesta.

NOVENO. Contra esta sentencia procede el recurso de apelación ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, conforme lo tiene previsto el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2018 que adicionó el artículo 186 de la Constitución.

DÉCIMO. La Secretaría de la Sala enviará copias del fallo, conforme lo establece el artículo 166 y 462 de la Ley 906 de 2004.

DÉCIMO PRIMERO. Remitir fotocopia de esta sentencia a la Presidencia de la República para los fines pertinentes.

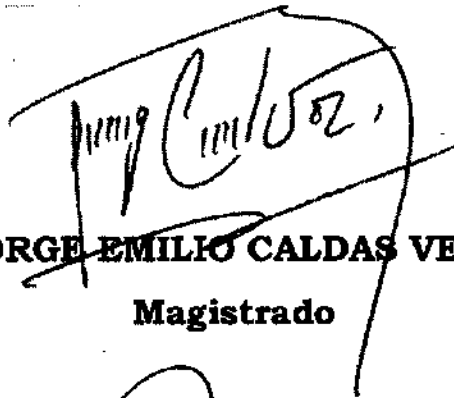
DÉCIMO SEGUNDO. Por Secretaría, librense las comunicaciones a que haya lugar.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado



JORGE EMILIO CALDAS VERA

Magistrado



RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ

Secretario