



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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado Ponente

AEP 011-2026
Radicado No. 00411
CUI: 110016000010220190045101
Aprobado mediante Acta N.º 9

Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veintiséis
(2026)

De conformidad con lo previsto en el artículo 446 de la Ley 906 de 2004, esta Sala anuncia el sentido del fallo dentro del proceso adelantado contra **CARLOS ALBERTO VARGAS BAUTISTA**, exmagistrado del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, por los delitos de prevaricato por acción, prevaricato por omisión y cohecho propio, este último en concurso homogéneo.

La Fiscalía General de la Nación (en adelante FGN) le atribuyó a **VARGAS BAUTISTA** dichos punibles en relación con tres procesos que cursaron en su despacho judicial, los cuales se distinguieron con los nombres de MACROMED, PROTAG e ICEIN, denominación que obedece a la razón social de los demandantes en cada uno de los expedientes administrativos.

Esta Corporación, tras valorar en conjunto los elementos de conocimiento aducidos en el juicio de conformidad con las reglas de la sana crítica, concluye que se alcanzó el estándar previsto en el artículo 381 del referido estatuto procesal, en los siguientes términos:

Se emitirá sentencia condenatoria en el caso MACROMED por los punibles de prevaricato por omisión y cohecho propio y, en el caso PROTAG, por el delito de cohecho propio.

En lo relativo al prevaricato por acción que fue imputado en el caso MACROMED, el cargo se desestimó toda vez que el supuesto fáctico es el mismo que da lugar al reato de prevaricato por omisivo, por lo que, en garantía del *non vis in idem*, se proferirá absolución.

En el caso ICEIN se proferirá sentencia absolutoria por el reato de cohecho propio, en razón a que la fiscalía incurrió en un equívoco al delimitar los hechos jurídicamente relevantes, por lo que, de emitirse una sentencia adversa al encartado, se quebrantaría el principio de congruencia.

1. Fundamentos previos de la condena

Según la formulación de acusación, **VARGAS BAUTISTA** perpetró cada uno de los delitos en contubernio con **KELLY ANDREA ESLAVA MONTES**, quien, antes de dedicarse al litigio, trabajó con él en las dependencias de dicha corporación entre los años 2007 a 2010, época en la que entablaron una amistad íntima, la cual se prolongó durante varios años. Se destaca por la fiscalía que también mantuvieron diversos vínculos económicos, al punto que el acusado le arrendó una oficina para que ella ejerciera como abogada litigante y posteriormente le transfirió la titularidad del inmueble a sus padres [los de ESLAVA MONTES].

Esta Sala, a partir del estudio integral de las pruebas, logró reconstruir con claridad la naturaleza y alcance de la relación que sostenían el exmagistrado y la abogada litigante ESLAVA MONTES. Se demostró que entre ambos existió una relación amorosa, prolongada en el tiempo y cimentada en un alto grado de confianza mutua, de la cual emergió un vínculo de carácter delictivo, pues el acusado se valía de la intermediación de ella para contactar a los demandantes en los expedientes administrativos que tramitaba en su despacho judicial y, en ese contexto, pactar y recibir dádivas bajo la promesa de proferir decisiones judiciales favorables.

Lo anterior se fundamenta principalmente en la declaración detallada de la propia ESLAVA MONTES, la cual se

vio ampliamente respaldada por el contenido de las interceptaciones telefónicas, los mensajes de WhatsApp e incluso en las pruebas de descargo, especialmente, la versión de la señora ÍNGRID JOHANNA ESLAVA, hermana de aquella, quien fue interrogada exhaustivamente por la defensa.

El relato de la testigo estelar de cargo fue preciso al describir no solo la relación afectiva, sino la mecánica con la que el magistrado le remitía expedientes, borradores y lineamientos previos sobre decisiones en construcción, y la forma que utilizaban dispositivos de comunicación paralelos, los denominados “celulares brujos, para evitar trazabilidad y dificultar el seguimiento de las autoridades.

Frente a esto, la defensa estructuró una hipótesis diametralmente opuesta. Sostuvo que la relación sentimental nunca existió y que la acusada habría fraguado un plan para incriminar injustamente al encartado a fin de obtener beneficios judiciales. Según esta tesis, ESLAVA MONTES habría actuado movida por intereses personales, instrumentalizando su antiguo vínculo laboral con el acusado para construir una versión acomodada que la presentara como engranaje pasivo de la supuesta actividad delictiva, cuando, en criterio de la defensa, era ella quien —a título personal— solicitaba dinero a los demandantes, sin conocimiento ni participación del exmagistrado.

No obstante, esta hipótesis alternativa quedó ampliamente desvirtuada. En primer lugar, las

interceptaciones telefónicas revelaron diálogos de marcado contenido afectivo que no pueden armonizarse con la postura del acusado, quien negó de forma categórica toda relación sentimental. En numerosas conversaciones él se dirige a la testigo con apelativos cariñosos, expresa preocupación por ella y mantienen un flujo constante de comunicación, el que se ve interrumpido cuando acuerdan llamarse por “los otros celulares”, quedando en evidencia la existencia de líneas alternas.

Estas conversaciones, además de exhibir un tono íntimo indiscutible, evidencian la coordinación de actividades ilícitas y el intercambio de información sobre asuntos judiciales, confirmando que la cercanía entre ambos trascendía lo emocional para adentrarse en aspectos operativos relacionados con el trámite ilegal de los procesos judiciales que cursaban en el despacho del ajusticiado.

En segundo lugar, el testimonio de ÍNGRID JOHANNA ESLAVA, ofrecido por la propia defensa, resultó contrario a la postura exculpatoria del acusado. Lejos de introducir duda razonable, corroboró que el exmagistrado y su hermana sostuvieron un noviazgo prolongado, que él la frecuentaba en el hogar familiar y que existía un intercambio habitual de “documentos y papeles”. La testigo no solo confirmó la existencia del vínculo sentimental, sino que situó su duración en más de una década, dato coincidente con lo afirmado por ESLAVA MONTES y con el contenido de las comunicaciones aportadas al proceso.

Ni siquiera el propio acusado, al interrogar directamente a la testigo, logró evidenciar inconsistencias en su relato. Al intentar demostrar que ESLAVA MONTES desconocía detalles relevantes de su vida personal —lo que, según él, probaría que la relación nunca existió— terminó acreditando todo lo contrario. Ella narró espontáneamente episodios íntimos, enfermedades, rutinas de control médico e incluso dificultades familiares que él le había compartido, lo que reveló un grado de cercanía incompatible con simples contactos laborales esporádicos. La negativa de la testigo a responder ciertas preguntas invasivas se mostró razonable y fue entendida por la Sala como un límite legítimo ante cuestionamientos desproporcionados o de carácter irrelevante para el análisis judicial.

La credibilidad de ESLAVA MONTES se vio robustecida por la coherencia interna de su relato, por la concordancia con la prueba documental y por su actitud durante el juicio. Su declaración fue extensa, detallada, coherente y plausible, y no se halló evidencia que permitiera concluir que tuviera un móvil espurio para incriminar injustificadamente al acusado.

La versión del procesado, en cambio, se sostuvo exclusivamente en su propia negativa, sin aportar elementos externos que respaldaran su versión. No explicó cómo llegaron a incorporarse a la investigación múltiples conversaciones cariñosas con la deponente estrella, ni porqué allí se ponían de acuerdo para operar y comunicarse a través de celulares alternos. Tampoco brindó explicación razonable sobre la

compraventa de la oficina que terminó siendo utilizada por la testigo como centro de operaciones para los litigios que él mismo le remitía.

La defensa tampoco logró justificar el intercambio constante de “papeles y documentos”. No existe explicación lógica de por qué un magistrado en ejercicio entregaría a una abogada litigante recién graduada —ajena a su despacho— legajos extensos, ni por qué ella debía comentar o estudiar asuntos cuya responsabilidad recaía exclusivamente en el funcionario judicial. Este aspecto, unido a la existencia de comunicaciones subrepticias y a la participación de la recién egresada en múltiples litigios de cuantía millonaria, refuerza la conclusión de que entre ambos operaba una colaboración ilícita orientada a incidir en los procesos a cargo del despacho del acusado.

Solo la hipótesis acusatoria logra explicar por qué la novata abogada ESLAVA MONTES fue contratada para representar judicialmente a grandes empresarios, como ocurrió en el caso MACROMED y, aún más, por qué desde “las sombras” orientaba otros veteranos y avezados profesionales en derecho sobre la forma de conducir los procesos administrativos que cursaban ante el despacho de VARGAS BAUTISTA, tal como sucedió en el caso PROTAG e ICEIN. De estas circunstancias no solo da cuenta la declaración de la testigo estelar, sino también las interceptaciones y los chats de WhatsApp.

De esta manera, la Sala concluyó que la teoría de la defensa no logró superar el estándar de suficiencia mínima para generar duda razonable. En cambio, la prueba recaudada demuestra con altísimo grado de probabilidad que entre el acusado y ESLAVA MONTES existió un noviazgo durante aproximadamente doce años, desde 2007 hasta 2019, y que, durante dicha unión, gestionaron actividades ilícitas vinculadas con los procesos que se encontraban a cargo del entonces magistrado.

2. Del caso MACROMED

Sea lo primero recordar que las conductas atribuidas al encartado en este caso se adecúan, según la acusación, a los delitos de prevaricato por omisión, prevaricato por acción y cohecho propio, los cuales se relacionan con el proceso contencioso administrativo con radicado 2014 - 00823, en el que actuó como demandante la Unión Temporal MEDISAN, integrada, entre otras, por la sociedad MACROMED en contra del Hospital Militar.

2.1 Del prevaricato por omisión

Sea lo primero referirnos a la estructura del punible en comento:

«... el presupuesto fáctico objetivo del prevaricato por omisión se encuentra constituido por tres elementos: (i) un sujeto activo calificado, es decir, que se trate de un servidor público-; (ii) que omita, rehúse o deniegue, en el entendido que omitir es abstenerse de hacer o pasarla en silencio; retardar es diferir, detener, entorpecer

o dilatar la ejecución de algo; rehusar es excusar, no querer o no aceptar; y denegar es no conceder lo que se pide o solicita (CSJ AP, 27 oct 2008, rad. 26243); y (iii) que alguno de estos verbos rectores recaiga sobre un deber constitucional o legal que haga parte de las funciones del cargo que desempeña (CSJ AP7109, 12 oct 2016, rad. 46148).

Lo anterior implica que, a efectos de realizar el juicio de tipicidad objetiva, se requiere integrar la descripción típica con la norma que impone el deber funcional presuntamente violentado, pues sólo así es posible dotar de sentido íntegro la conducta reprochada.

En cuanto a su aspecto subjetivo, por tratarse de un tipo que solo admite la modalidad dolosa, para su configuración requiere que el sujeto agente obre con el propósito consciente de apartarse de los deberes propios de su cargo, por manera que no basta, a efectos de verificar si la conducta reprochada actualiza el tipo penal, la simple omisión o retardo en el cumplimiento de sus funciones. Es indispensable que medie el conocimiento y la voluntad deliberada de preterminar o postergar el acto o función a que está obligado».¹

A la luz de las anteriores precisiones jurisprudenciales, lo primero que estableció fue la calidad de servidor público de **VARGAS BAUTISTA**, la cual se acreditó con la certificación que aportó el ente acusador en la que se evidencia que él fungió como magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en propiedad.

En cuanto al segundo elemento, es preciso recordar que el reproche de la fiscalía radica en que el procesado y ESLAVA MONTES mantenían una *amistad íntima* y, pese a ello, aquel omitió declararse *impedido* dentro del radicado 2014-00823, en el cual ella actuó como apoderada de la sociedad MACROMED.

¹ CSJ SCP, 16 feb. 2022, rad. 60796

Aquella [la amistad íntima] se afinca en las pruebas que fueron analizadas en el acápite anterior, se trata de las interceptaciones telefónicas y las declaraciones de la propia ESLAVA MONTES y de su hermana INGRID ESLAVA.

Con el fin de evitar reiteraciones innecesarias, baste señalar que dichos medios suavos permiten concluir que entre el exmagistrado y la entonces letrada existió una relación amorosa que se prolongó por doce años, desde 2007 hasta 2019.

A pesar de ello, el encartado alega que las interceptaciones que acreditan el supuesto vínculo íntimo con ESLAVA MONTES corresponden a los meses de abril a junio del año de 2017, de modo que, a su juicio, no resulta dable inferir que dicha relación existiera con anterioridad a esa fecha, menos aún para julio de 2014, cuando, según el auto que obra como prueba documental 2.1.1.12, asumió el conocimiento de la demanda en el caso MACROMED.

Para la Sala, tal censura se muestra completamente infundada, pues parte de la premisa de que la relación entre ambos surgió de manera intempestiva en el año 2017 y duró apenas unos meses. Contrario a ello, los elementos de juicio enseñan que el vínculo fue prolongado y estrecho, al punto que ambos acordaron emplear medios de comunicación paralelos que cambiaban constantemente para eludir a las autoridades, circunstancia que difícilmente podría haberse gestado de forma repentina entre simples amantes ocasionales.

Precisamente, que las interceptaciones se contrajeran a ese breve lapso, guarda explicación en que solo hasta aquel momento las autoridades tuvieron noticia de sus fechorías y dado que, como lo explicó la propia ESLAVA MONTES, en algunas ocasiones olvidaban llevar consigo el “celular brujo”² o porque el encausado tenía problemas al operar el equipo paralelo³, viéndose obligados a utilizar sus “celulares titulares”.

En resumen, lo indicado por el procesado en nada desvirtúa la tesis de la fiscalía, mientras que su hipótesis alternativa [según la cual la testigo busca perjudicarlo para obtener beneficios por delación] no ofrece una explicación plausible sobre las llamadas que sostenían en tono marcadamente amoroso, ni mucho menos respecto del uso de líneas telefónicas alternas.

Entonces, como se ha expuesto, en el proceso quedó plenamente acreditado que entre **VARGAS BAUTISTA** y ESLAVA MONTES existió una relación sentimental que se prolongó por aproximadamente doce años.

En cuanto a la *omisión de declararse impedido* atribuida al encartado, las pruebas documentales demuestran, sin asomo de duda, que *i)* la abogada ESLAVA MONTES, en representación de la sociedad MACROMED, interpuso demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, *ii)* a dicha causa se le asignó el radicado 2014-00823, que por

² Sesión del 5 de diciembre de 2024, récord 01:45:00, transliterada en la página 29 Y 30 *ut supra*. “... entonces a veces ocurría que alguno de los dos dejaba el celular y eso era motivo para llamar a los celulares titulares...”

³ ID 116929531, transliterado en la página 33 *ut supra*.

reparto correspondió al despacho de **VARGAS BAUTISTA**, *iii) el exmagistrado profirió diversas decisiones, desde el auto que avocó la causa hasta la sentencia de primera instancia que resolvió el litigio, iv) la apoderada asistió a las audiencias presididas por él dentro del proceso, y v) todo ello ocurrió entre el año 2014 y 2016.*

Debe destacarse, entonces, que dicho periodo coincide plenamente con el tiempo en que **VARGAS BAUTISTA** y ESLAVA MONTES sostuvieron su íntimo romance, el cual, para ese momento, ya se había afianzado por más de 7 años.

Así, queda demostrado la constante interacción entre el exmagistrado y su novia durante todo el litigio, sin que en ninguna de las actuaciones procesales que fueron aportadas por la fiscalía aquél haya manifestado o puesto de presente la existencia de su prologada y estrecha relación con ella.

En síntesis, la conducta de **VARGAS BAUTISTA** resulta típica objetivamente, en tanto que, ostentando la calidad de magistrado, omitió apartarse del caso MACROMED desde su génesis pese a encontrarse manifiestamente impedido, por cuanto sostenía una relación amorosa con la apoderada de los demandantes, la señora ESLAVA MONTES.

En punto al tipo subjetivo, de las múltiples actuaciones procesales ya reseñadas —en especial las audiencias en que las que ambos se encontraron frente a frente— se desprende con claridad que el exmagistrado tenía pleno conocimiento de que su pareja

sentimental actuaba como apoderada de la sociedad demandante.

Pese a ello, omitió de manera deliberada informar el conflicto de intereses derivado de la intervención de su amante, pues en ninguna de las actuaciones referidas se advierte que hubiera exteriorizado dicha situación.

En contra de este escenario, el defensor sostiene que la imparcialidad de su prohijado nunca estuvo en vilo, pues en su “fkuero interno” no sintió que el vínculo con ESLAVA MONTES pudiera afectar tan preciado valor judicial.

A tal conclusión se llega, según el letrado, porque en la sentencia el acusado desestimó gran parte de las pretensiones de los demandantes y en razón a que en la audiencia del 30 de abril de 2015 él se refirió en tono airado a la abogada ESLAVA MONTES por estar grabando la diligencia sin su autorización.⁴

Para atender estas censuras, es menester traer a colación lo que, de vieja data, ha decantado esta Corporación en casos análogos:

«En los casos en donde los funcionarios judiciales no se han declarado impedidos oportunamente, la Sala ha dejado sentado que para la configuración del delito además de la omisión es indispensable que ésta haya alterado la imparcialidad del juez llevándolo a no separarse del proceso con el fin de realizar actos contrarios a la ley, en detrimento de la rectitud y probidad de la administración de justicia. En consecuencia, si con la omisión no se

⁴ Sesión del 9 de abril, récord 2:31:58 prueba documental decretada común para la defensa 2.2.1.1.2

lesiona la buena marcha de la administración, ni la rectitud e imparcialidad de las decisiones judiciales debido a que el funcionario actuó con independencia e integridad, la conducta carece de antijuridicidad».⁵ (Subrayas agregadas)

Entonces, aunque las circunstancias expuestas por el procesado podrían hacer pensar que su omisión no obedeció a la intención de abstenerse de cumplir sus deberes, lo cierto es que en el presente asunto quedó demostrado, más allá de toda duda razonable, que **VARGAS BAUTISTA** pactó con la abogada ESLAVA MONTES la ejecución de actos ilícitos relacionados con los procesos que se tramitaban en su despacho judicial, tal y como fue ampliamente explicado en el acápite 6.4 de esta providencia.

Entonces, a partir de dicho acuerdo ilícito, se evidencia que el encartado renunció intencionalmente a la imparcialidad que debía observar en su calidad de magistrado, para asumir el proceso como un “comerciante” y obtener un beneficio personal, según lo manifestó su propia secuaz.⁶

Aquí, debe recordarse que los impedimentos y las recusaciones

“... son instituciones de naturaleza procesal, concebidas con el propósito de asegurar principios sustantivos de cara al recto cumplimiento de la función pública (art. 209 CP). Con ellas se pretende garantizar condiciones de imparcialidad y transparencia de quien tiene a su cargo el trámite y decisión de un asunto (art. 29 CP), bajo la convicción de que sólo de esta forma puede hacerse realidad el postulado de igualdad en la aplicación de la Ley (art. 13 CP)».⁷

⁵ CSJ SCP, 4 dic. 2019, rad. 53445; 21 ene. 2003, rad. 15100, entre otras.

⁶ Sesión del 3 de diciembre de 2024(tarde) récord 2:27:22

⁷ CSJ SCP, 4 dic. 2019, rad. 53445

De allí que el entonces magistrado haya dejado de lado las garantías de imparcialidad, rectitud y probidad que debían acompañarlo en cada una de sus actuaciones judiciales y, en su lugar, quiso satisfacer su interés personal obviando el cumplimiento de sus deberes.

En punto de la antijuridicidad, es claro que lesionó la moralidad de la administración pública, pero además violentó uno de los principios básicos de la administración de justicia, la imparcialidad.

Se trata sin duda de persona imputable, pues gozaba de óptimas y maduras capacidades cognitivas para el discernimiento, sin que algún tipo de incapacidad fuese alegada por la defensa o la prueba apuntara a suponer lo contrario.

La conducta de **VARGAS BAUTISTA** se ofrece igualmente culpable, al contar con la experiencia y preparación académica y profesional para comprender que era ilícita; sin embargo, decidió libremente mantenerse en la dirección del proceso hasta proferir sentencia, sin que concurriera causal de exculpación en su proceder.

En consecuencia, dentro del presente asunto se acreditó, con el estándar probatorio exigido por el artículo 381 del CPP, la responsabilidad penal del exmagistrado en el punible de prevaricato por omisión.

2.2 Del prevaricato por acción

Antes de abordar el análisis de este delito, la Sala debe precisar que, aun cuando la fiscalía renunció en los alegatos al cargo de prevaricato por acción, tal postulación carece de efectos vinculantes para la judicatura, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia vigente, por lo que necesario efectuar un examen de fondo sobre el asunto.⁸

Visto ello, recuérdese que la fiscalía solicitó la absolución aduciendo que el fundamento fáctico atribuido a **VARGAS BAUTISTA** es el mismo para los punibles de prevaricato por omisión y prevaricato por acción, por lo que, a su juicio, este último no puede prosperar so pena de vulnerar el *non bis in ídem*. Postulación que acompañó la defensa.

Para atender este reparo, la Sala concretó que el sustrato fáctico que se le atribuyó a **VARGAS BAUTISTA** en el marco del aludido delito se reduce a que emitió la sentencia de primera instancia en el caso MACROMED pese a encontrarse inmerso en una causal de impedimento derivada de la relación íntima que mantenía con ESLAVA MONTES.

De allí que les asiste razón a las partes, toda vez que ambos punibles se fundan en una misma situación fáctica; no

⁸ CSJ SCP 14 ago. 2024, rad. 59079; 25 may. 2016, rad. 43837 (última que modificó el criterio jurisprudencial en este sentido).

obstante, en el punible que ahora se analiza, la fiscalía centró su atención en la *acción* de dictar sentencia.

Es así que la acusación no introdujo un hecho nuevo, adicional o autónomo respecto de la conducta previamente examinada, sino que, bajo una denominación jurídica distinta, pretende reprochar nuevamente la omisión de informar sobre el conflicto de intereses y la continuidad del exmagistrado en el proceso.

Dicho de otra manera, si se admitiera la configuración del delito de prevaricato por acción, el elemento normativo —esto es, lo manifiestamente contraria a la ley— recaería exactamente sobre el mismo sustrato fáctico y jurídico: la omisión de declararse impedido, contrariando las normas que le imponían ese deber.

En consecuencia, no es posible edificar una segunda responsabilidad penal sobre la misma base, pues ello desconoce la exigencia de autonomía fáctica que reclaman tanto el concurso material de conductas punibles como el respeto al principio *non bis in idem*. Al no verificarse un nuevo comportamiento, ni un desvalor adicional de acción o de resultado distinto al ya examinado bajo la modalidad de prevaricato por omisión, cualquier reproche adicional resultaría jurídicamente inadmisible y redundaría en una duplicación punitiva proscrita por el ordenamiento constitucional.

Vale destacar que este tipo de situaciones no resultan novedosas para esta Corporación, pues, tratándose de los delitos de prevaricato por omisión y prevaricato por acción, se ha dicho que no es viable que un mismo supuesto fáctico sustente ambos punibles desde dos perspectivas distintas, una activa y otra omisiva, ya que ello contraviene el principio de no contradicción.⁹

Aquí, conviene advertir que es posible que ambos delitos concursen, pero ello solo ocurre cuando cada uno se erige sobre hechos diferenciados, como habría sucedido si el procesado, además de no declararse impedido (omisión), hubiese dictado una sentencia, por ejemplo, desconociendo las pruebas obrantes en el expediente o en abierta infracción a las normas y la jurisprudencia que rigen el derecho administrativo (acción).¹⁰

Sin embargo, eso no es lo que aquí ocurre, toda vez que el ente acusador ciñó su reproche a que la sentencia del caso MACROMED fue emitida vulnerando las mismas disposiciones que le imponían a **VARGAS BAUTISTA** declararse impedido, pero nada distinto refirió o manifestó sobre algún defecto fáctico o yerro sustancial en el contenido de esta.

Tan es así que durante el debate probatorio la defensa hizo que el procesado leyera diversos apartes de la sentencia proferida el 17 de febrero de 2016, mediante la cual resolvió en

⁹ CSJ SCP, 30 jun. 2023, rad. 63406; 10 ago. 2022, rad. 60559, entre otras.

¹⁰ CSJ SCP, 1º dic. 2021, rad. 60484; 23 jun. 2021, rad. 53660; 2 sep. 2020 rad. 52942, entre otras.

primera instancia el caso en comento, destacando que lo allí decidido se ajustaba a las normas y a la jurisprudencia aplicables y se sustentó en las pruebas que obran en el expediente, sin que ningún reparo haya presentado la fiscalía al respecto.

En consecuencia, se absolverá a **VARGAS BAUTISTA** del cargo de prevaricato por acción al verificarse la vulneración a la garantía constitucional del *non bis in idem*, pues el sustrato fáctico con el cual la fiscalía pretendió sustentar dicho cargo coincide plenamente con la que sirvió de base al punible analizado anteriormente [el de prevaricato por omisión].

2.3 Del cohecho propio

Sea lo primero ocuparse de los cuestionamientos que el defensor erigió sobre la *congruencia fáctica*. Señala que mientras en la acusación se indicó que fue ESLAVA MONTES quien propuso la coima al exmagistrado y a los representantes de MACROMED, en juicio la testigo sostuvo que fue él quien la envió a contactarlos.

Para esta Sala, dicho reparo es infundado, pues desde la acusación se plasmó de manera expresa que ESLAVA MONTES actuó como intermediaria de VARGAS BAUTISTA en la concertación de la promesa remuneratoria, lo que, como veremos, fue lo que se demostró en el juicio.

Recuérdese que el fundamento de la acusación se contrae a que el exmagistrado, por intermedio de ESLAVA MONTES, habría acordado favorecer a la sociedad MACROMED en la sentencia, a cambio del 25% de la condena pecuniaria, dádiva que se pactó bajo la forma de una cuota litis que aquella percibiría como honorarios profesionales.

Nuevamente, la fiscalía se sirvió principalmente de la deponente para que acreditar su tesis, así como de múltiples chats que dan cuenta que la testigo se comunicaba con BERNARDO PACHECO, uno de los dueños de la aludida empresa, para decantar la hoja de ruta que habrían de seguir para que el caso terminara favoreciendo sus intereses.

En una de tantas conversaciones se revela la implicación delictiva de **VARGAS BAUTISTA** en el caso MACROMED, dado que el demandante [PACHECO] se refiere a él de manera velada con el seudónimo de “bigotes” y da a entender que la abogada no es más que un conducto para acceder a su beneplácito, pues solo así puede interpretarse la expresión “sensibilizar a bigotes”.

Tal fue el designio del acusado sobre la dádiva que, una vez emitió la sentencia de primera instancia, le ordenó a ESLAVA MONTES que modificara el contrato de honorarios profesionales para que BERNARDO PACHECO tuviera que pagar inmediatamente una parte de la coima, sin esperar a que la providencia quedara en firme.

Aunque PACHECO aceptó modificar el contrato, no sufragó ningún dinero, por lo que el exmagistrado le ordenó a su gregaria criminal que lo demandara ejecutivamente para lograr el recaudo de lo pactado ilícitamente.

Este proceder quedó documentado en las copias del proceso ejecutivo del proceso ejecutivo laboral en contra de MACROMED con rad. 2016-00275, el cual cursó el Juzgado 5º Laboral del Circuito de Bogotá.

De esta prueba se extrae en detalle la existencia del aludido contrato de honorarios, las cláusulas relativas al porcentaje de la coima, las modificaciones que se le hicieron a la forma de pago, el impulso del proceso ejecutivo para cobrarla, todo lo cual coincide plenamente con lo indicado por ESLAVA MONTES.

Ahora bien, el último ataque de la defensa sobre el mérito suvisorio de ESLAVA MONTES tiene que ver con que ella es “una mera testigo de referencia”, pues nunca vio al exmagistrado junto a los representantes de MACROMED o alguno de sus supuestos emisarios, los señores NEIRA, OSPINA y LIZCANO.

Tal postulación carece de acierto para esta Sala, dado que se pretende desestimar, sin más, todo aquello que la demandante percibió de forma personal, como lo son las manifestaciones que el procesado le hizo directamente para guiar la materialización del pacto ilícito que él orquestó en este caso.

Aquí, es menester recordar que se encuentra ampliamente probado que **VARGAS BAUTISTA** no solo mantenía una relación sentimental con la testigo, sino que además se comunicaban subrepticiamente para gestionar actividades ilegales sobre los expedientes judiciales a su cargo.

En esa línea, lo referido por ella respecto de las instrucciones ilícitas impartidas por el encausado, tanto para influir en el proceso contencioso-administrativo como para ajustar el monto y la forma de pago de las coimas, provienen de su conocimiento directo sobre lo ocurrido.

No se trata, como lo sugiere el letrado, de un simple relato de oídas ni de apreciaciones derivadas de terceros; por el contrario, el relato de ESLAVA MONTES se origina en su participación en el acuerdo ilícito y de su interacción personal con **VARGAS BAUTISTA**.

Así las cosas, la versión de la testigo se mantiene incólume, pues el conjunto probatorio demuestra, con holgura, la inmediatez de su percepción.

Superados los cuestionamientos dirigidos a la credibilidad de la deponente, la Sala debe ocuparse del reparo del procesado relativo a que el delegado del ente acusador no llamó al estrado a los señores NEIRA, PACHECO, OSPINA y LIZCANO, quienes fueron mencionados por ella como parte del entorno criminal en el que se gestó el cohecho. En otras

palabras, el acusado intenta erigir una duda exculpatoria fundada exclusivamente en la carencia de esos testimonios.

Tal postura resulta insostenible si se tiene en cuenta que «*existe duda razonable cuando la defensa presenta una hipótesis alternativa, que si bien es cierto no debe ser demostrada en el mismo nivel de la acusación, si debe encontrar un respaldo razonable en las pruebas, al punto de poder ser catalogada como “verdaderamente plausible”*».¹¹

Así, el encausado no puede nutrir su tesis defensiva a partir de elementos de juicio que no reposan en el expediente; máxime, cuando esas cuatro personas le fueron decretados en la preparatoria –como testimoniales propias 2.2.2.3.2 a la 2.2.2.3.5– y su defensor renunció a ellas sin excitación alguna, por lo que, si su verdadero propósito hubiera sido robustecer la hipótesis alternativa, no habría prescindido de tales medios de prueba.

En conclusión, esta Colegiatura encuentra que existe suficiente material probatorio para dar por demostrado el núcleo fáctico de la acusación y, correlativamente, descartar que la testigo principal hubiese construido una versión interesada para incriminar injustamente al exfuncionario aquí investigado.

Ya en lo que respecta al tipo objetivo del reato en comento [el cohecho propio], la condición de servidor público de **VARGAS**

¹¹ CSJ SCP, 31 jul. 2024, rad. 57270; 28 jul. 2021, rad. 58687; 12 oct. 2016, rad. 37175, entre otras.

BAUTISTA se encuentra debidamente demostrada a través de la certificación allegada por la fiscalía, de la cual se desprende que desempeñó el cargo de magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en propiedad.¹²

En cuanto al verbo rector se tiene que el encausado *aceptó*, por intermedio de su novia, la señora ESLAVA MONTES, promesa remuneratoria consistente en el 25% de la condena pecuniaria que recibirían los demandantes del caso MACROMED.

Sobre ello, debe recordarse que demostrado que el exmagistrado le indicó expresamente a su pareja que se pusiera en contacto con los interesados para que ella los representara judicialmente y en ese marco suscribieran un contrato de honorarios profesionales contemplando el pago de dicha dádiva.

Estos hechos, como quedó reseñado líneas atrás, se fundamentan principalmente en el testimonio de la propia amante y secuaz del encartado, quien en su relato se mostró coherente tanto intrínseca como extrínsecamente, es decir, que no solo su versión fue expuesta de forma articulada y circunstanciada, sin contradicciones, sino que además es concordante con los chats y las interceptaciones que aportó la fiscalía; incluso, su versión se muestra acordé con las pruebas de descargo, como lo fueron la demanda y demás documentos del proceso ejecutivo laboral que ella inició por orden del

¹² Sesión del 13 de noviembre de 2024, récord 48:14
Página 24 de 53

exmagistrado contra el señor BERNARDO PACHECO, uno de los representantes de MACROMED.

En cuanto al ingrediente normativo del tipo, el referido a *omitir, retardar o ejecutar un acto contrario a sus funciones*, la defensa aduce que la fiscalía no precisó cuáles fueron los comportamientos específicos que constituyeron el incumplimiento de los deberes funcionales de **VARGAS BAUTISTA** y que, de asumirse la existencia de tales actos, la providencia proferida el 17 de febrero de 2016 goza de corrección normativa y argumentativa, lo que, a su juicio, impide que se satisfaga el aludido ingrediente.

Para resolver dicha censura, resulta necesario volver sobre el texto de la acusación de donde se desprende que la fiscalía identificó dos comportamientos contrarios a los deberes del exmagistrado, por un lado, la omisión de declararse impedido por su relación con la abogada de los accionantes y, por el otro, la adopción de la sentencia en contravía de su deber de imparcialidad, pues se había comprometido a favorecerlos.

En tal sentido, a juicio de esta Sala, la discusión planteada por el defensor resulta inocua, pues en ningún momento el delegado le endilgó a su prohijado que el contenido de la providencia no se ajustara a la ley o las pruebas vertidas en el expediente administrativo; en realidad, el reproche se dirigió exclusivamente a los dos aspectos que se acaban de exponer, los cuales comprometen los valores normativos que el exfuncionario judicial estaba obligado a observar.

Sobre ello, la jurisprudencia de este Alto Tribunal ha indicado lo siguiente,

«En ese orden de ideas, para que se configure el cohecho propio se requiere que el servidor público acceda a la propuesta ilegal que se formula aceptando contravenir sus funciones oficiales, sin que sea necesario que se produzca el resultado en sentido naturalista, pues basta que con esa conducta se ponga en peligro el bien jurídico a causa del deterioro que sufre la imagen de irreprochabilidad que tenga la sociedad de la administración pública (Cfr. CSJ SP, 6 abr. 2005, rad. 20403).

*Tampoco demanda que el ingrediente normativo referido al acto contrario a los deberes oficiales se traduzca necesariamente en una decisión contraria a la ley, prevaricadora, **puede inclusive suceder que esa determinación se ajuste a la legalidad pero que sea consecuencia del comprado o comprometido incumplimiento de aquellos valores normativos de comportamiento que el servidor público está obligado a observar».***¹³ (Negrillas agregadas)

Siendo ello así, el ingrediente en comento se encuentra plenamente acreditado, en tanto sobre **VARGAS BAUTISTA** recaía un deber funcional claro, concreto e ineludible de apartarse del conocimiento del caso MACROMED, derivado de la situación de impedimento en la que se hallaba.

No obstante, omitió cumplir dicha obligación y, por el contrario, se mantuvo en la dirección del proceso hasta proferir la providencia que puso fin al litigio en primera instancia, con lo cual se materializó el desconocimiento del deber que el ordenamiento jurídico le demandaba.

¹³ CSJ SCP, 22 feb. 2018, rad. 49951; 23 ago. 2017, rad. 49592.

Como se explicó en precedencia, el origen normativo de dicho deber resulta indistinto, bien podría apoyarse en las normas del CPC o en las del CGP, puesto que en la sucesión de estas codificaciones siempre estuvo vigente el mandato que le imponía separarse del asunto en razón a la amistad íntima que lo unía con ESLAVA MONTES, quien representaba judicialmente a MACROMED; máxime, cuando entre ellos medió un acuerdo criminal, tal y como se extrae de las pruebas que ya fueron valoradas.

En punto a la tipicidad subjetiva, debe reiterarse que el testimonio de ESLAVA MONTES da cuenta que el exmagistrado conocía a cabalidad la promesa ilícita en torno a este caso, pues fue él mismo quien la envió a encontrarse con los representantes de la aludida sociedad y le encomendó la suscripción del contrato de honorarios profesionales, donde se plasmó la coima pactada.

A ello apunta con vehemencia no solo el relato de la testigo, sino también el uso de los denominados “celulares brujos”, a través de los cuales el encartado se mantenía informado de lo ocurrido y, de manera deliberada, impartía directrices sobre la forma en que debía proceder la abogada, llegando incluso a ordenarle que exigiera la coima mediante la promoción de un proceso ejecutivo laboral.

Entonces, no cabe duda que **VARGAS BAUTISTA** actuó con conocimiento y voluntad de los hechos constitutivos de la infracción penal.

En punto de la antijuridicidad, resulta claro que el acusado menoscabó el bien jurídico de la administración pública, pues mediante el acto disvalioso de pactar prebendas para asegurar determinados resultados en un proceso a su cargo, distorsionó los derroteros que rigen la función judicial.

En lo que se refiere a la imputabilidad y a la culpabilidad, se tendrán en cuenta los mismos criterios señalados para el delito de prevaricato por acción.

Entonces, de acuerdo al panorama probatorio expuesto y una vez superados los estadios dogmáticos del delito, esta Sala llega a la conclusión, más allá de toda duda razonable que sobre la responsabilidad penal de **VARGAS BAUTISTA** en el punible de cohecho propio.

3. Del caso PROTAG

En este asunto, la conducta atribuida al procesado se adecúa, según la acusación, al punible de cohecho propio, en la medida en que recibió, por intermedio de ESLAVA MONTES, un automóvil Mercedes Benz Cabriolet 200 y un apartamento en Mosquera (Cundinamarca), a cambio de favorecer los intereses de la sociedad Protección Agrícola S.A.S. – PROTAG en el radicado 2015-02358, el cual cursaba en su despacho judicial.

Nuevamente el testimonio de ESLAVA MONTES resulta medular, pues indicó que, aproximadamente entre agosto y septiembre de 2015, el exmagistrado le pidió que recibiera a una persona en su oficina para que la orientara sobre un litigio para que “saliera bien”. Se trataba del abogado FERNANDO GAITÁN, quien representaba los intereses de la sociedad de Protección Agrícola – PROTAG y le contó los detalles de pleito la entidad tenía con la Superintendencia de Sociedades. Luego de la charla, la testigo le reportó a aquél [el exmagistrado] que el caso era “viable a través de una acción de reparación directa”.

La testigo informó al estrado que ella siempre estuvo “a la sombra del proceso” y fue categórica al señalar que **VARGAS BAUTISTA**, en acuerdo con los representantes de PROTAG, aceptó un apartamento en Mosquera y un vehículo Mercedes-Benz a cambio de favorecer sus intereses, bienes que posteriormente ella recibió a nombre de aquel.

Sobre la entrega de las dádivas, la deponente precisó que el apartamento lo recibió su tía FABIOLA ESLAVA PRIETO, para lo cual se contactó con el abogado FERNANDO GAITÁN y con el señor CÉSAR CASALLAS, quien se encargó del trámite escritural con aquella.

Respecto al vehículo marca Mercedes-Benz, la testigo manifiesta que recibió el vehículo de manos del abogado FERNANDO GAITÁN, pero que el traspaso siempre estuvo abierto, es decir, que el rodante jurídicamente permaneció a nombre del primer propietario, a quien ella nunca conoció.

En síntesis, el relato de ESLAVA MONTES se ajusta a la acusación formulada por la fiscalía, pues adujo que el entonces magistrado la instruyó para que se contactara con los representantes de PROTAG, luego ella realizó las gestiones para que la causa quedara en su despacho y, posteriormente, en vísperas de la sentencia de primera instancia, el abogado FERNANDO GAITÁN le entregó dos dádivas: un apartamento en Mosquera y un vehículo Mercedes-Benz, bienes que recibió como emisaria de aquel [el exmagistrado].

Según la defensa, la declaración de la testigo se presenta de manera aislada, en la medida en que carece de respaldo en otros elementos de juicio incorporados al proceso. En su criterio, no existe prueba adicional que corrobore sus afirmaciones ni que permita integrarlas de forma consistente con el acervo probatorio.

A juicio de esta Sala, los reclamos de la defensa no están llamados a prosperar, pues, como se verá, las pruebas aportadas por el ente acusador apuntan a que efectivamente la abogada era la intermediaria entre el acusado y los representantes de la empresa PROTAG.

En primera medida, debe resaltarse que el presente litigio corresponde a otro de aquellos procesos de cuantías multimillonarias en los que tuvo injerencia la recién graduada ESLAVA MONTES, circunstancia que, por sí sola, resulta relevante, puesto que la defensa no se preocupó por demostrar

bajo qué circunstancias se le confió asesorar un asunto que superaba los diez mil millones de pesos.

Lo anterior, se extrae de la demanda que aportó al proceso la fiscalía como prueba 2.1.1.28, en la cual no solo se evidencia el referido monto en el acápite de pretensiones, sino que además se advierte que el abogado que presentó la demanda fue el doctor EDGAR FERNANDO GAITÁN GARZÓN con tarjeta profesional 19.075.

De allí que resulte llamativo que la testigo no haya actuado como apoderada de los demandantes –como ocurrió en el caso MACROMED–, sino que, como ella misma lo revela, participó “a la sombra” de un veterano profesional en derecho.

En segundo lugar, la intervención tras bambalinas de ESLAVA MONTES quedó debidamente acreditada a partir de los chats de WhatsApp que ella (con el abonado 3208495144) sostuvo con el avezado abogado (al teléfono 3202321690), los cuales fueron incorporados como prueba documental 2.1.1.34 por la investigadora de la fiscalía y luego contextualizados por aquella ante este estrado judicial.

De lo anterior se desprende que la participación soterrada de la testigo no se limitó a la elaboración de la demanda ni a la etapa de pruebas, sino que se prolongó hasta los alegatos de conclusión, los cuales ella revisó por solicitud del doctor GAITÁN.

Así, como se indicó desde el inicio, la versión de ESLAVA MONTES no se presenta de manera aislada, en la medida en que encuentra respaldo en los demás elementos de juicio incorporados al proceso, los cuales permiten establecer que, en efecto, ella se encontraba detrás de la demanda promovida por PROTAG.

En relación con dicha conclusión, el defensor sostiene que la testigo no requería de la concurrencia del entonces magistrado para dirigir el proceso desde “las sombras”, pretendiendo involucrarlo con el fin de eludir su propia responsabilidad frente a las exigencias ilícitas formuladas a los demandantes.

Tal hipótesis alternativa se fundamenta en que su prohijado nunca tuvo contacto con los representantes de PROTAG, puesto que no quedó registro alguno de su participación, ni en los intercambios de mensajes ni en la demás documentación incorporada por el ente acusador.

Esta Sala se aparta radicalmente de esa teoría, toda vez que la falta de comunicación entre aquellos y el entonces magistrado tiene explicación en el acuerdo previo que este hizo con ESLAVA MONTES, conforme al cual toda la interlocución con los demandantes se canalizaría a través de ella, quien a su vez lo mantendría informado mediante “celulares brujos”.

Recuérdese que se concluyó con amplio sustento probatorio que **VARGAS BAUTISTA** se comunicaba mediante

equipos móviles paralelos y transitorios con su novia y secuaz para ocultar de las autoridades la gestión ilícita que él enfilaba sobre algunos de los expedientes que cursaban en su despacho judicial.

Por si ello fuera poco, la testigo explicitó que el acusado se reunía personalmente y en privado con el abogado de PROTAG para evitar dejar registro de las llamadas, por lo que ella tenía que organizar esas reuniones clandestinas.

En consecuencia, la tesis de la defensa no alcanza siquiera el umbral de plausibilidad, en tanto ningún elemento de juicio la respalda y, por el contrario, los medios probatorios aportados la descartan.

Habiéndose acreditado que **VARGAS BAUTISTA** fue quien dispuso y dirigió la intervención de la abogada ESLAVA MONTES en el trámite del proceso administrativo, corresponde ahora verificar si él recibió las dádivas a las que alude la fiscalía.

Sobre el rodante de Mercedes-Benz de placa NCR-142, la deponente señaló que el abogado FERNANDO GAITÁN le entregó el automóvil en vísperas de la sentencia de primera instancia del caso PROTAG.

En respaldo de dicha versión, la fiscalía aportó las conversaciones que ellos sostuvieron por WhatsApp sobre el vehículo, las cuales datan del 20 y 25 de junio de 2018.

En estas conversaciones se evidencia que ESLAVA MONTES y FERNANDO GAITÁN aluden a un “carro” que, según precisan, se encontraba en “buen estado”, lo que, valorado en conjunto con el relato ofrecido por aquella, denota la existencia de un acuerdo previo entre ambos para tranzar el rodante.

Otro aspecto que debe resaltarse es que, como lo advirtió la deponente, la entrega del automotor tuvo lugar para la época en que **VARGAS BAUTISTA** emitió la sentencia de primera instancia.

Ello se desprende no solo de la versión rendida por ella, sino también de la fecha de los chats, que, como ya se dijo, tuvieron lugar el 20 y el 25 de junio de 2018. A su turno, la providencia proferida por el exmagistrado tiene fecha del 20 de junio de ese mismo año, lo que permite afirmar que la coincidencia temporal es exacta y concordante con la hipótesis acusatoria.

Pese a todo lo anterior, la defensa insiste en que la testigo falta a la verdad, al sostener que en la documentación del Mercedes-Benz nunca figuró el nombre de su prohijado, circunstancia que, en su criterio, evidencia que era completamente ajeno a la transacción ilícita.

Para la Sala, esta oposición no está llamada a prosperar, en la medida en que la versión de ESLAVA MONTES está respaldada por el testimonio del señor CÉSAR AUGUSTO ROJAS GARCÍA, quien también adujo que el traspaso del vehículo

Mercedes-Benz de placa NCR -142 fue firmado en blanco. Adicionalmente, el referido declarante manifestó que entregó el rodante a cambio de un lote al señor GERARDO CASTILLO, quien, recuérdese, es el representante legal de PROTAG.

Durante la práctica del testimonio la fiscalía le puso de presente el formulario de traspaso, en el cual reconoció su firma, pero advirtió que la fecha allí plasmada (febrero de 2020) no estaba cuando suscribió el documento e insistió que se trató de un traspaso en blanco.

En este punto resulta necesario abordar el reparo formulado por la defensa en relación con la credibilidad de CÉSAR ROJAS, pues lo tilda de falaz bajo el argumento de que el documento que le fue puesto de presente en audiencia sí se encontraba diligenciado y no en blanco como él lo mencionó.

Frente a ello, es el propio testigo quien pone al descubierto una *máxima de la experiencia*¹⁴ para enervar el reproche del letrado, se trata de los llamados “traspasos en blanco” o “traspasos a persona indeterminada”, a los que las personas interesadas en comercializar rodantes solían recurrir para ahorrarse trámites y dinero. Es más, dicha práctica fue regulada por la Sección 3º del Capítulo 3º del Título 5º de la Resolución Única Compilatoria en materia de Tránsito del Ministerio de Transporte.

¹⁴ Las máximas de la experiencia son el resultado de prácticas colectivas que por lo consuetudinarias se repiten, dadas las mismas causas y condiciones, y producen con regularidad los mismos efectos y resultados positivos o negativos. CSJ SCP, 25 ago. 2010, rad.33000

Así, contrario a lo pretendido por el apoderado de **VARGAS BAUTISTA**, el poder sucesorio de los deponentes no se mengua si no que se enriquece.

En consonancia con lo anterior, el señor CÉSAR ROJAS manifestó que también suscribió en blanco el contrato de compraventa del automotor, documento que le fue puesto de presente durante la audiencia, pero se exhibía completamente diligenciado. Entre los datos allí consignados, la fiscal llamó la atención sobre el nombre de la compradora, la señora KELLY ANDREA ESLAVA MONTES, de quien el testigo afirmó no tener conocimiento alguno.

A partir de este panorama, esta Sala da por sentado tres hechos que respaldan la versión de la testigo estrella de la fiscalía:

i) que el vehículo Mercedes-Benz que ella recibió era propiedad del señor GERARDO CASTILLO, quien, recuérdese, era el representante legal de PROTAG,

ii) que él adquirió el automotor mediante un traspaso en blanco, y

iii) que el vehículo terminó jurídica y materialmente en manos de la señora ESLAVA MONTES.

Sobre esto último, la defensa sostiene que en la documentación del rodante nunca figuró el nombre de **CARLOS**

ALBERTO VARGAS BAUTISTA, circunstancia que apuntaría a su completa ajenidad en la transacción.

Esta Corporación se aparta por completo de la inferencia que pretende erigir el letrado, pues, como ya se ha expuesto, existe prueba suficiente que demuestra que el exmagistrado se valía de ESLAVA MONTES como intermediaria para evitar la trazabilidad de sus actuaciones ilícitas; precisamente, por esta razón, es ella quien figura recibiendo el vehículo de manos del apoderado de PROTAG en la misma época en que aquel profirió la sentencia instancia.

En síntesis, está demostrado más allá de toda duda razonable que el exmagistrado recibió, a título de dádiva y por intermedio de la aludida testigo, el vehículo de placas NCR-142, proveniente de los demandantes en el referido caso.

Ahora, en lo relativo al apartamento de Mosquera, la señora ESLAVA MONTES indicó que FERNANDO GAITÁN le dijo que se acercara a la Notaría Primera para escriturarle el apartamento, pero que, al no tener los ingresos para justificar su adquisición, engañó a su tía para que quedara a su nombre.

En apoyo de dicha versión, nuevamente se cuenta con conversaciones de WhatsApp, específicamente, la cruzada entre FERNANDO GAITÁN y ESLAVA MONTES el 20 de junio de 2018, mismo día de la emisión de la sentencia en el caso PROTAG. En dicho dialogo aquel citó a la abogada en la Notaría

Primera del Círculo de Bogotá y le pidió la cédula de la persona a la que le será escriturado el bien.

Sobre estos mensajes, la deponente insistió en que la transacción del apartamento se realizó sin que ella efectuara desembolso alguno, ni a la constructora ni por concepto de impuestos o trámites, pues GAITÁN solo le indicó que debía presentarse en la notaría junto con la cédula de la persona que sería la titular del inmueble y así extender el instrumento público.

Entonces, es claro que el apartamento fue transferido de manera gratuita a tía a ESLAVA MONTES, por lo que dicha componenda solo se explica a la luz del pacto ilícito que se estaba cristalizando.

En un intento por desacreditar el relato de la testigo y las documentales que la respaldan, el defensor señala que la Escritura Pública de Compraventa No. 1799 fue extendida el 6 de julio de 2018 y que en la cláusula 4^a se dice que la entidad vendedora recibió el precio “en efectivo a su entera satisfacción”¹⁵, lo que, a su modo de ver, demuestra que el negocio del apartamento se dio con posterioridad a la emisión de la sentencia y que la tía de ESLAVA MONTES sí entregó dinero a cambio del inmueble.

¹⁵ La Escritura Pública de Compraventa No. 1799 de la Notaria Primera del Círculo de Bogotá del 6 de julio de 2018 fue introducida como prueba documental 2.1.1.12 de la defensa (en común). Sesión del 9 de abril de 2025, récord 1:28:58

Para esta Colegiatura tales reparos se muestran infundados, pues cada uno guarda explicación en una *máxima de la experiencia*.

En primer lugar, en lo atinente a la fecha de la escritura pública, es habitual que, una vez los interesados presentan la documentación ante la notaría para su otorgamiento, esta no se expida de manera inmediata. Ello obedece a diversas razones, tales como la elaboración de la minuta, la necesidad de corregir errores de digitación o inconsistencias documentales, o incluso que el notario no pueda suscribirla en la misma fecha, entre otras circunstancias, lo que conduce a que la escritura se protocolice pocos días después.

En el caso que se nos presenta se tiene probado que, el 20 de junio de 2018, FERNANDO GAITÁN le indicó mediante un mensaje de WhatsApp a ESLAVA MONTES que en la Notaría Primera “necesitaban copia de la cédula”, a lo que ella responde que “mañana o ya mismo”, lo que evidencia que para ese momento aún se hallaba todavía en proceso de elaboración.

De ahí que no resulte extraño que la escritura se hubiera firmado finalmente el 6 de julio de 2018, pues entre la referida conversación y el perfeccionamiento de la compraventa del bien transcurrieron apenas diez días hábiles. Este breve lapso de ningún modo desvirtúa que la dádiva tuvo lugar en vísperas de la emisión de la sentencia que puso fin, en primera instancia, al caso PROTAG.

En segundo lugar, en lo relativo a la cláusula 4^a sobre la entrega del precio en efectivo al vendedor, es usual encontrar dicha estipulación en las minutas notariales, la cual solo se cambia por petición expresa de las partes, modificación que, valga decir, es poco frecuente.

En este asunto debe destacarse que la enajenante fue INVERSIONES 3AD S.A.S., una persona jurídica dedicada al negocio inmobiliario, por lo que, muy difícilmente, se esperaría que su representante u otro empleado hubiera recibido los doscientos treinta millones en efectivo el mismo día en que se protocoliza la escritura pública.

En consecuencia, las dos circunstancias a las que alude el apoderado de **VARGAS BAUTISTA** carecen de entidad suficiente para minar la fuerza persuasiva del testimonio de ESLAVA MONTES.

Por último, el letrado reclamó que la fiscalía no acreditó vínculo alguno entre INVERSIONES 3AD y la empresa PROTAG, razón por la cual, a su juicio, no resulta posible inferir que la tradición del apartamento hubiese constituido una dádiva destinada a favorecerlos en el proceso judicial que se encontraba bajo conocimiento de su cliente.

Esta censura desconoce abiertamente el escenario probatorio que construyó el ente acusador, pues edificó una relación entre ambas entidades, la cual refulge, principalmente, de la conversación que el 20 de junio sostuvo

por chat ESLAVA MONTES con el apoderado judicial de PROTAG, el abogado FERNANDO GAITÁN.

De la aludida conversación se advierte con claridad que GAITÁN dirigió el trámite escritural, pues instruyó a la declarante para que concurriera a la notaría —concretamente, a la Notaría Primera de Bogotá— y le solicitó los documentos para la elaboración de la escritura —la cédula de la compradora—. A esto se suma que la testigo afirmó que no entregó suma alguna a la inmobiliaria a cambio del inmueble, ni tampoco lo hizo su tía.

Así, se impone concluir que existió un nexo operativo entre PROTAG e INVERSIONES 3AD, el cual se personificó en el señor FERNANDO GAITÁN, quien fue el encargado de concretar la entrega del apartamento a ESLAVA MONTES, precisamente, en ejecución del acuerdo ilícito previamente concertado con el exmagistrado.

Visto todo lo anterior, la conducta de **VARGAS BAUTISTA** se ajusta objetivamente al punible de cohecho propio, toda vez que:

i) Se satisface la calidad de sujeto activo al ostentar el cargo de magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para la época de los hechos,

ii) el comportamiento se adecuó desde dos verbos rectores, pues el encausado no solo *aceptó* la promesa remuneratoria ofrecida por los representantes de PROTAG, sino que

efectivamente *recibió*, por intermedio de ESLAVA MONTES, las dádivas prometidas por ellos: un vehículo Mercedes-Benz, de placa NCR-142 y un apartamento ubicado en el municipio de Mosquera, Cundinamarca, y

iii) en cuanto al ingrediente normativo del tipo, referido a contravenir sus deberes oficiales, se tiene que el encartado se comprometió a favorecerlos en el momento de resolver el proceso, es decir, a beneficiarlos con el sentido de la sentencia.

Aquí nuevamente el defensor se dolió de que la fiscalía no demostró que el contenido de la providencia haya sido contrario a derecho; sin embargo, lo que el delegado le endilgó a su prohijado fue que vulneró el principio de imparcialidad, tan valioso para la administración de justicia, al comprometerse a que las pretensiones de la demanda les prosperarían.

Aunque ya fue citada con antelación la postura de este Alto Tribunal sobre casos similares, es menester recalcar que no es necesario que «*el ingrediente normativo referido al acto contrario a los deberes oficiales se traduzca en una decisión contraria a la ley, prevaricadora, puede suceder que esa determinación se ajuste a la legalidad pero que sea consecuencia del comprado o comprometido incumplimiento de aquellos valores normativos de comportamiento que el servidor público está obligado a observar*».¹⁶

En punto al tipo subjetivo, El testimonio de ESLAVA MONTES enseña que el exfuncionario dirigió su comportamiento a pactar con los representantes de PROTAG las dádivas en

¹⁶ Cfr. CSJ SCP, 22 feb. 2018, rad. 49951; 23 ago. 2017, rad. 49592.

cuestión, pues de ningún otro modo se explica que la haya enviado a encontrarse con ellos en su nombre, para estudiar la viabilidad del litigio administrativo.

La prueba recaudada demuestra que el acusado se mantuvo al tanto de las transacciones ilícitas al asegurar el recaudo de las coimas mediante ESLAVA MONTES, quien recibió en su nombre el apartamento y el automotor.

Así, no cabe duda que **VARGAS BAUTISTA** actuó con conocimiento y voluntad de los hechos constitutivos de la infracción penal.

En lo relativo a la antijuridicidad, la imputabilidad y la culpabilidad, esta Sala se remite a lo expuesto sobre dichas categorías en el caso anterior, con el fin de evitar reiteraciones innecesarias; sin embargo, debe precisarse que esta remisión no supone que ambos cohechos [el de MACROMED y el de PROTAG] tengan la misma gravedad, aspecto sobre el cual se profundizará en el acápite de punibilidad de esta providencia.

En consecuencia, valorado integralmente el acervo probatorio y superados los aspectos dogmáticos propios del tipo penal, esta Sala concluye, con el estándar requerido, que el ajusticiado es responsable penalmente del punible de cohecho propio en el caso que ahora nos ocupa.

4. Del caso ICEIN

Ha de recordarse que por esta causa el delegado del ente persecutor solicitó absolución, pues, aunque se logró demostrar que en el año 2012 el encartado pactó una coima con el representante de ICEIN, la acusación erradamente situó el acuerdo ilícito más de cinco años después, es decir, en 2017, por lo que una condena quebrantaría el principio de congruencia. Postulación que acompañó la defensa.

Frente a tal consideración, la Sala recuerda que las peticiones de absolución de la fiscalía no son vinculantes para el juez, siendo necesario abordar el asunto de fondo.¹⁷

Para ello, debe destacarse que el supuesto fáctico incorporado a la acusación se resuma así: **en el mes de junio del año 2017**, el encausado aceptó por conducto de ESLAVA MONTES la promesa remuneratoria ofrecida por los demandantes en el caso ICEIN, proceso que cursaba en su despacho judicial bajo el radicado 2004-01631.

Luego, para soportar este reproche la fiscalía aportó principalmente el testimonio de la aludida intermediaria, quien ante este estrado judicial manifestó que conoció el expediente desde que fue juzgante, después como empleada judicial y, finalmente, **en el año 2012**, en medio de su relación con el exmagistrado, estuvo en una reunión en el Edificio CAICÚ con

¹⁷ CSJ SCP 14 ago. 2024, rad. 59079; 25 may. 2016, rad. 43837 (última que varió el criterio jurisprudencial en este sentido).

los señores FERNANDO GÓNGORA y MARIO HUERTAS COTES, quien fungía como demandante en el caso ICEIN.

Seguidamente, la deponente narró que, **en diciembre de 2012**, en medio de la vacancia judicial, se encontró con su entonces pareja [el acusado] y le conoció un nuevo carro, el cual, según él mismo le contó, era fruto del pacto ilícito que rodeó el caso ICEIN, lo que luego ella corroboró en razón a “los lazos de cercanía y de confianza que tenía el magistrado **VARGAS BAUTISTA** con el señor FERNANDO GÓNGORA”.

Más allá de la credibilidad que la testigo ha consolidado hasta este punto —habida cuenta de que sus afirmaciones han sido corroboradas en los dos casos anteriores—, el delegado allegó varias pruebas documentales que en el presente asunto respaldan sus señalamientos incriminatorios.

Por un lado, se cuenta con las interceptaciones telefónicas identificadas con los IDs 129403898, 129746530, 129793031, 129050135, 129059886, 129262202, 129397374 y 129402962, las cuales fueron incorporadas por el investigador que las recolectó y contextualizadas por la propia testigo.¹⁸

En dichas grabaciones se escucha a ESLAVA MONTES conversando con MARIO HUERTAS y con su asistente, TATIANA QUEVEDO, acerca del trámite del proceso ICEIN, así como con el apoderado judicial de esa sociedad, el doctor GUSTAVO

¹⁸ Ibidem, récord 1:02:30

CASTILLA, a quien le impartía instrucciones sobre la forma en que debía orientar la causa.

De allí que, nuevamente, la recién egresada aparezca involucrada en un litigio multimillonario —estimado en cerca de sesenta mil millones de pesos—, prestando asesoría tras bambalinas al representante legal y al abogado de la parte demandante en un proceso que cursaba en el despacho judicial de **VARGAS BAUTISTA**.

Por otro lado, la fiscalía aportó el contrato de compraventa y el formulario de traspaso de una camioneta Mitsubishi Nativa de placas CWL-605 suscrito entre el señor JUAN FERNANDO GÓNGORA ARGINIEGAS y PRODUCTOS HACIENDA LA MORINGA, entidad representada legalmente por ANGELICA MARIA VARGAS.¹⁹

Estos dos documentos resultan sumamente relevantes dado que coinciden cabalmente con lo expuesto por ESLAVA MONTES sobre el rodante que el exmagistrado recibió a título de coima en el caso ICEIN.

Aquí, debe destacarse que el propio acusado reconoció ante este estrado judicial que su hija ANGÉLICA MARÍA VARGAS es la titular del vehículo y que efectivamente se dedica a la venta de moringa, corroborando los señalamientos de ESLAVA MONTES.²⁰

¹⁹ Pruebas documentales 2.1.1.41 y 2.1.1.42. Sesión del 13 de noviembre de 2024, récord 2:14:00

²⁰ Sesión del

Todo lo anterior, sumado a lo desarrollado en esta providencia acerca la relación íntima y delictiva que la unía con el exmagistrado, le confieren un vasto sustento a su declaración.

Así las cosas, esta Sala alcanza el umbral de conocimiento suficiente para tener por acreditado que, **en diciembre de 2012**, el encartado había convenido una remuneración ilícita con los representantes de ICEIN sobre las resultas del litigio que cursaba en su despacho judicial, acuerdo que se materializó con la entrega de la camioneta de placas CWL-605.

Una vez decantado el panorama probatorio, es posible abordar las consideraciones expuestas por la fiscalía y la defensa en torno a la solicitud de absolución del exmagistrado, fundada en que lo probado en el proceso se aparta de manera sustancial de lo consignado en la acusación.

Esta Sala considera que les asiste razón a las partes al predicar la absolución del encartado, toda vez que las pruebas allegadas al juicio demostraron que el pacto ilícito tuvo lugar en 2012 y no en 2017, como fue plasmado en la acusación, por lo que, de proferirse sentencia condenatoria, se quebrantaría el principio de congruencia.

A dicha conclusión se llega atendiendo a las particularidades del presente caso, en el cual, de obviarse el equívoco de la acusación, se dejaría en indefensión al

procesado, pues construyó su estrategia defensiva a partir de la fecha de los hechos que le comunicó la fiscalía.

La trascendencia de este yerro puede vislumbrarse en que en la audiencia preparatoria la única *prueba documental propia* que le fue decretada al procesado en relación con el caso ICEIN es la relacionada en el punto 2.2.2.1.12, la *bitácora del proceso 250002326000-2004-01631*. Se trata de la consulta de procesos de la Rama Judicial en la que se relacionan todas las actuaciones procesales del aludido expediente.

En dicho documento se evidencia que el exmagistrado perdió competencia el 26 de abril de 2013, cuando concedió el recurso de apelación en contra de la sentencia, y el proceso solo regresó hasta el 15 de agosto de 2018, cuando el Consejo de Estado declaró la nulidad del fallo, decisión que, vale destacar, al encartado no le era dable anticipar.

De allí que pueda aseverarse que en este interregno la causa no estuvo bajo la dirección del acusado, tal como él y su defensor a lo largo de la actuación, al subrayar que, al no tener competencia sobre el expediente en ese periodo, resultaba imposible que hubiera podido ejercer algún tipo de injerencia en su trámite, influir en sus resultas o convenir acuerdo indebido alguno vinculado con dicho proceso.

En consecuencia, de obviarse el desacuerdo del ente acusador, se dejaría en indefensión al encartado, toda vez que

este orientó sus esfuerzos a demostrar que el caso ICEIN no se encontraba en su despacho para el año 2017, aspecto sobre el que edificó su estrategia defensiva.

Ahora, como lo anticipó la defensa, dicha falencia también tiene la virtualidad de incidir en la dimensión jurídica del delito investigado, pues, tratándose de cohecho propio, es indispensable que sobre el procesado recaiga un deber funcional específico, el cual, en el presente caso, debía recaer sobre el expediente judicial en comento.

Por ello, si el caso ICEIN no estuvo bajo la responsabilidad del exfuncionario entre el 26 de abril de 2013 y el 15 de agosto de 2018, difícilmente podría sostenerse que durante ese lapso hubiera podido omitir, retardar o contrariar alguno de los deberes funcionales que le eran propios.

En ese orden, desconocer el yerro del ente acusador implicaría generar un quiebre sorpresivo y grave en la arquitectura defensiva del encausado, quien condujo su argumentación y prueba conforme a las circunstancias temporales señaladas en la acusación, específicamente, en lo relativo a la fecha en que tuvo lugar el pacto ilícito.

Llama la atención que la fiscalía haya incurrido en semejante equívoco, pues ESLAVA MONTES estuvo a su entera disposición para que, con antelación a la formulación de acusación, precisara los detalles del acuerdo ilícito que conoció en razón de su relación íntima y delictiva con el encartado,

sobre todo, porque la intención de la testigo era colaborar con la justicia.

En otras palabras, el ente persecutor tenía todos los recursos para anticipar el panorama que la deponente describiría durante el juicio, circunstancia que, al parecer, no fue debidamente considerada por los funcionarios encargados de la investigación.

Visto lo anterior, la jurisprudencia ha definido distintas soluciones en los eventos que está de por medio la vulneración del principio de congruencia, veamos:

«(viii) advirtiendo que el principio de congruencia reclama examinar como factores de contrastación, en su componente de hechos jurídicamente relevantes, únicamente la imputación y la acusación de cara a lo considerado en los fallos, el tema de la incongruencia y sus efectos opera algo más complejo, pues, en algunos casos la decisión ha de pasar por la invalidación de lo actuado y, en otros, por la emisión de sentencia absolutoria. Entonces:

a). cuando los hechos jurídicamente relevantes consignados en la imputación varían de forma sustancial en la acusación, la solución consiste en invalidar lo actuado por afectación del debido proceso y el derecho de defensa, dada la disonancia entre uno y otro hitos procesales -al no existir un hilo conductor que ate el primer estadio procesal con el segundo-;

b). si la acusación, en concordancia con la imputación, detalla unos hechos jurídicamente relevantes que luego, en la práctica probatoria, se verifican contradichos, vale decir, las pruebas allegadas en juicio desvirtúan la teoría del caso de la Fiscalía en tanto demuestran unas circunstancias distintas, independientemente de que por sí mismas representen otro delito, la obligada solución es la

absolución, habida cuenta que no es posible condenar por ilicitudes distintas, en lo fáctico y jurídico y tampoco es dable hallar una causal de invalidación de lo actuado;

c). si la fiscalía imputa y acusa por determinados hechos jurídicamente relevantes, que además enmarca en un tipo penal concreto, y en el juicio se demuestran esos hechos, pero el juez advierte que no se corresponden con el tipo penal atribuido, tiene la opción de condenar si la denominación jurídica que observa adecuada o subsumible no es más gravosa para el procesado. De lo contrario, ha de absolver;

d). si el juez de primer grado condena por unos hechos ajenos a los que fueron objeto de imputación y acusación, al Tribunal o a la Corte les corresponde examinar las pruebas y comprobar si estas conducen, o no, a verificar ejecutados dichos hechos. Así, al superior no le basta con determinar que se violó el principio de congruencia para, de entrada, anular o absolver al acusado pues, como segunda instancia, lo pertinente y necesario, en punto de salvaguardar el principio en cuestión, es definir cuál fue el error o en qué momento procesal ocurrió este;

e). si las pruebas efectivamente demuestran que el delito objeto de acusación en lo fáctico sí fue materializado, lo evidente es que el error provino de la actuación del juzgador de primer nivel -o del ad quem-, en cuanto violó el principio de congruencia al condenar por hechos distintos. La solución, entonces, pasa por revocar ese fallo y disponer la condena por los hechos demostrados, que se compadecen con los que fueron objeto de acusación. Pero, si el examen probatorio arroja que esos hechos objeto de acusación no aparecen demostrados o, insístase, se demuestran otros distintos, así se delimiten delictuosos, la solución no es condenar por estos nuevos hechos, por evidente violación del principio de congruencia, sino que ha de absolverse».21

De lo expuesto en precedencia, esta Sala considera que, atendidas las particularidades del presente caso, corresponde aplicar la subregla prevista en el literal *b).* del numeral *(viii).*

²¹ CSJ SCP, 16 jul 2025, rad. 60926

En efecto, como se analizó líneas atrás, en el juicio quedó demostrada una fecha sustancialmente distinta a la señalada en la acusación —con una diferencia superior a cinco años—, yerro que, dadas las circunstancias específicas de este asunto, no puede soslayarse sin generar una situación de indefensión para el procesado.

Así las cosas, se absolverá a **VARGAS BAUTISTA** del delito de cohecho propio en relación con el caso ICEIN.

5. De la libertad del procesado

De acuerdo con lo normado en el artículo 450 del Código Penal y las Sentencias C-342 de 2017 y SU-220/24 de la Corte Constitucional, así como en el radicado 148255 del 18 de septiembre de 2025 de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido del fallo se debe determinar si es necesaria la privación el exmagistrado **VARGAS BAUTISTA** encontrado penalmente responsable de los delitos de prevaricato por acción y cohecho propio en concurso homogéneo (2), sopesando la gravedad de su conducta, las circunstancias de mayor o menor punibilidad, los subrogados penales y otros elementos como el arraigo social, su comportamiento procesal, estado de salud y, en general, sus antecedentes.

Esta Sala no encuentra motivos para ordenar que el acusado sea detenido inmediatamente, teniendo en cuenta que ha acudido a las citaciones que se le han hecho con ocasión de

este proceso, la ausencia de información que acredite un interés en evadir el cumplimiento de la sanción, que ya no funge como magistrado, ni en ningún otro cargo público, su edad actual (70 años), por lo que, dadas las presentes condiciones, habrá de agotarse el trámite de lo previsto en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal para que luego, en la sentencia, se resuelva sobre si debe, o no, ser privado de la libertad.

En consecuencia, se dispone que **VARGAS BAUTISTA** continúe en libertad hasta la emisión del fallo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA
Magistrada

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado

RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario