



Señores:
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA.
Atte. Honorable Magistrado Ponente.
Avenida Gran Colombia, Palacio de Justicia, Cúcuta.
Bloque C, Piso No. 3 Oficina 302 C.
Correo Judicial: *sgtsupcu@cendoj.ramajudicial.gov.co*
E. S. D.

REFERENCIA	PROCESO DE ACCIÓN DE TUTELA- VIA DE HECHO.
ACCIONANTE	BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ.
ACCIONADOS	JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO y TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA- SALA PENAL.
TEMA	VIA DE HECHO. POR DEFECTO SUSTANTIVO Y VIOLACION DIRECTA DE LA CARTA POLITICA DE 1991.

Atento saludo.

I. IDENTIFICACIÓN PERSONAL.

BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, identificada con Cedula No. 60,338,792, Mayor, hábil y con capacidad, actuando en nombre propio, y en condición de ciudadana de Nacionalidad Colombiana, llego a su Honorable despacho de buena Fe¹, con el fin de impetrar y llegar hasta el final demanda de ACCIÓN DE TUTELA, como mecanismo TRANSITORIO Y PARA QUE NO SE CONSUMA UN PERJUICIO IRREMEDIABLE; contra la Oficina Judicial representada por el Señor

¹ Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.



Juez del JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, ubicada en el Palacio de Justicia del Municipio de Cúcuta; y de la Sala Penal del TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA- SALA PENAL; a fin de que mediante los trámites previstos en el Decreto 2951 de 1.991 y decreto 306 de 1.992, reglamentarios del Artículo 86 de la Constitución Política de 1991, se me protejan los derechos Constitucionales Fundamentales invocados en la presente, que han sido vulnerados por la acción y omisión de las entidades accionadas al emitir Sentencia condenatoria por un delito que no está tipificado en el Código Penal para particulares, sino que es exclusivo de servidores públicos y funcionarios públicos.

II. LAS PARTES O SUJETOS PROCESALES EN CONTIENDA.

Demandante:

BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, identificada con Cedula No. 60,338,792.

Accionados:

JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, Representada por el Señor Juez(a).

TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA- SALA PENAL, Representada por el excelentísimo Magistrado Ponente Dr. JUAN CARLOS CONDE SERRANO.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS.

- 1) Derecho a la igualdad.
- 2) Derecho al debido proceso.
- 3) Derecho al acceso a la administración de Justicia.

IV. PROVIDENCIAS DE SENTENCIAS QUE SE ATACAN.

B. B. M.



Primera Instancia: JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, SENTENCIA DEL 31 DE MAYO DE 2021, RADICADO No. 54001-60-01131-2013-03871-NI.2015-0211 Providencia Sentencia No. 028 del 2021.

Segunda Instancia: SALA PENAL DE DECISION DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUCUTA, RADICADO No. 54001-60-01131-2013-03871-02.

V. PRETENSIONES o BIEN DE VIDA.

Solicito muy respetuosamente al Honorable Señor Magistrado, acoger las siguientes pretensiones y emitir las siguientes órdenes:

- 1) **PRIMERA.** - Conceder la Tutela en todo su contenido; en consecuencia, AMPARAR los derechos fundamentales invocados en la presente como son el Derecho a la igualdad, Acceso a la administración de Justicia y debido proceso.
- 2) **SEGUNDA.** - En consecuencia, REVOCAR y DEJAR SIN EFECTOS las Sentencias emitidas en Primera Instancia por el Juez del JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO SENTENCIA DEL 31 DE MAYO DE 2021, RADICADO No. 54001-60-01131-2013-03871-NI.2015-0211 Providencia Sentencia No. 028 del 2021 y en Segunda Instancia la Confirmación mediante Sentencia No. 54001-60-01131-2013-03871-02, dada por el TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA- SALA PENAL.
- 3) **TERCERA.** - ORDENAR al Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento, que en el término de un mes calendario, se emita una Sentencia de reemplazo, conforme a la parte motiva y resolutive de la Providencia de Sentencia que emita el despacho.
- 4) **CUARTA.** -CONDENAR, en abstracto a los despachos judiciales accionados.

BUSTO



4

- 5) Las demás órdenes que el Magistrado, estime conveniente para la protección constitucional de los derechos fundamentales de los accionantes.

VI. HECHOS y OMISIONES

- 1) En primer lugar, manifiesto que BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, es una persona que No es servidora Pública, ni contratista del Estado, ni mucho menos funcionaria Publica, es decir soy una persona Particular.
- 2) En ese orden a BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, se me adelanto un proceso de tipo Penal, que devino en una Sentencia No. 028 del 2021 dentro del radicado 54001-60-01131-2013-03871 N.1 2015-0211, proferida por el Juez del Juzgado TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, el cual una vez apelada; el TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA-SALA PENAL, en cuanto a la suscrita en la parte resolutive sentencio:

“DECLARAR LA EXTINCION de la acción penal proveniente de la conducta que se le adelanto en la presente actuación a BLANCA ESTHER

*BUSTOS MARQUEZ, por el punible de **prevaricato***

***por acción²**, por PRESCRIPCION. En consecuencia,*

DECRETAR LA PRECLUSION a favor de la mencionada por la conducta anotada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.”

- 3) En la referida Sentencia de Primera instancia, el Juez me condeno por el delito de **PREVARICATO POR ACCION, en calidad de interviniente**, y en segunda instancia el TRIBUNAL SUPERIOR DE CUCUTA SALA PENAL DE DECISION, declaro la extinción de la acción penal por el punible de **PREVARICATO POR ACCION**. Conduca esta que es dada solo para los servidores

BEB4

² El resalto de mi autoría.



públicos o funcionarios o particulares que cumplen funciones públicas; situación que no encaja a la suscrita ya que nunca he ocupado un cargo público, es así como sin ser servidora pública el Juez de primera instancia me condeno por el delito de prevaricato por acción en calidad de interviniente y el Tribunal declaro la extinción de la acción penal por el punible de **PREVARICATO POR ACCION.**

- 4) Ha determinado la Jueza de primera instancia y Los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, que BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, incurrió en el delito de prevaricato por acción, como interviniente. En ese orden CONSIDERO, que los accionados, incurrieron en una VIA DE HECHO.
- 5) Considero que tanto el Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento, como el Tribunal Superior de Cúcuta, sala Penal, incurrieron en una vía de Hecho de manera grosera, ya que el delito por el cual se me adelanto todo el Juicio como es el PREVARICATO POR ACCION EN CALIDAD DE INTERVINIENTE, se funda en una norma absolutamente inaplicable para mí, lo que se configura un defecto sustantivo y a la vez las entidades accionadas, actuaron por fuera del procedimiento establecido ya que el delito por la cual fui condenada en primera instancia y extinguida la pena en segunda instancia, es solo para los servidores públicos o funcionarios públicos.
- 6) El delito de prevaricato esta reglado en la LEY 599 DE 2000 de (julio 24), Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio de 2000, en el cual en el artículo 413 estipula:

"<Ver Notas de Vigencia en relación con el artículo 33 de la Ley 1474 de 2011> <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis puntos

BBB



sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses”.

Este delito solo lo comenten los servidores públicos y en este caso BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, no tiene esa calidad; soy solo una particular.

- 7) En ese orden BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, no incurrió en ese delito de prevaricato por acción en calidad de interviniente; ya que para que se incurra debe concurrir lo siguiente:

- 7.1 Conducta punible. Para que la conducta sea punible se requiere que sea típica, antijurídica y culpable. La causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado.
- 7.2 Tipicidad. **La ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal**, para el caso el código penal nunca establece la figura de prevaricato por acción en calidad de interviniente de un particular.
- 7.3 Sujeto activo cualificado. También se debe decir que en ciertas descripciones típicas hay exigencias especiales en el **sujeto activo** para la configuración de la conducta típica. Es decir, debe tener cualidades especiales, de tal forma que sólo pueden cometer ese delito quienes tengan la calidad especialmente exigida por la ley penal, como ocurre, por ejemplo, en el delito de peculado o en el prevaricato, los cuales sólo pueden ser cometidos por aquellas personas que posean la calidad de servidor público.
- 7.4 BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, nunca he sido servidora pública ni funcionaria publica dentro de este proceso penal en el cual equivocadamente se me endilgó un tipo penal que no está descrito en el código penal cual es la figura DE PREVARICATO POR ACCION.
- 7.5 Sujeto activo indeterminado. Respecto de la calidad del sujeto activo se tiene establecido que cuando el legislador no hace una exigencia particular o concreta sobre el sujeto que verifica la conducta descrita en el tipo penal, se denomina

ESTHER



7

un tipo penal con sujeto activo indeterminado; para el presente caso el código penal en su artículo 413, es claro en señalar que *"EL SERVIDOR PUBLICO QUE...."*

- 8) El código Penal vigente LEY 599 DE 2000 de (julio 24), Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio de 2000, a lo largo de sus artículos no menciona nunca la calidad de intervinientes dentro de un tipo penal; lo único que establece es cuando una persona es asociada a conductas punibles, bien sea a la autoría y los partícipes y logra diferenciarlos. Sobre los autores, se detalla el artículo 29 C.P y sobre los partícipes en el artículo 30 de la citada ley; en ninguna manera establece el termino de interviniente y menos en prevaricato por omisión o acción sobre particulares.
- 9) Hechas las anteriores consideraciones sugiero y solicito que esta Tutela prospere ya que la conducta que se me endilgo y me causo perjuicios morales a BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ; el juzgado Tercero Penal del Circuito de Cúcuta, que me impuso la condena por PREVARICATO POR ACCION EN CALIDAD DE INTERVINIENTE; y el cual el TRIBUNAL PENAL DE DECISION declaro la extinción de la acción penal del PREVARICATO POR ACCION, NO está tipificado en el código penal esa conducta de delito PARA PARTICULARES; por lo tanto, este delito es para servidores públicos, mas no para particulares.
- 10) Se observa entonces la evidencia del error respecto a la "denominación jurídica", lo que trae consigo una "transgresión del debido proceso, debiendo a mi modo, sea revocada la Sentencia de ambas instancias.
- 11) Toda la investigación y posterior condena impuesta a mí en primera instancia y extinguida por prescripción en segunda instancia se encuentra estipulada en artículo 413 del Código Penal, esta *"exige la calidad de servidor público en el sujeto activo"*. Y como es de constatar, No ostento esa condición; debió haberseme imputado otro presunto delito diferente a la de PREVARICATO

B&B



POR ACCION EN CALIDAD DE INTERVINIENTE. ya que al momento de darse lugar la conducta, ostentaba yo "la calidad de una particular".

12) En ese orden el Juzgado de Primera instancia y el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala penal; en el desate de la impugnación este, confirmo, que la conducta típica indilgada a la suscrita era el PREVARICATO POR ACCION, lo que con nitidez se estructuro una vía de hecho, lo cual dieron a la condena en primera instancia a BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, en calidad de servidora pública como si ostentara esa calidad; que luego fue declarada por el TRIBUNAL PENAL, la extinción de la acción penal del PREVARICATO POR ACCION.

13) Alego y con razón que la decisión adoptada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito y el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala Penal, incurrieron en los siguientes defectos que hacen procedente la acción de tutela:

- **Defecto fáctico**, pues a pesar de haber aportado al proceso penal todas las pruebas que se establecen que la suscrita no incurrió en ningún delito de prevaricato por acción en calidad de interviniente; unido a que además hay una acción de nulidad y restablecimiento del derecho en TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER, pendiente para fallo de primera instancia sobre los mismos hechos el cual fui condenada en primera instancia y precluida en segunda; y por el cual las entidades accionadas no tuvieron en cuenta.
- **Defecto sustantivo** A la suscrita me aplicaron el delito de prevaricato por acción en calidad de interviniente, dicho delito este dado única y exclusivamente para servidores públicos y funcionarios estatales.
- **Desconocimiento del precedente judicial**, Los Juzgadores de instancia es decir los accionados en esta acción de tutela, se apartaron por completo del ordenamiento jurídico; de la

BSM



jurisprudencia de las altas cortes; Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional, está en múltiples sentencias ha establecido que el prevaricato por acción opera única y exclusivamente contra servidores públicos, véase C-355 del 2008; T-118 de 1995; T-260 de 1999.

En relación con la configuración del tipo penal de prevaricato por acción, la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia, ha considerado que: (i) *el delito puede ser cometido por los jueces, los servidores públicos y en ocasiones por particulares que ejercen funciones públicas, en los términos que señala el Código Penal;* (ii) *en cuanto al sujeto pasivo de la conducta, se ha estimado que es la administración pública, aunque se admite que, en ciertos casos, pueda tratarse de un delito pluriofensivo como cuando con aquél se vulneran igualmente bienes jurídicos de los particulares;* (iii) *el objeto material del delito comprende resoluciones, dictámenes o conceptos, es decir, abarca tanto decisiones judiciales como actos administrativos. A su vez, la expresión “contrario a la ley”, ha sido entendida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que con aquélla se designa: (i) la norma jurídica aplicable al caso concreto; (ii) el ordenamiento jurídico colombiano; (iii) los mandatos constitucionales; (iv) ley en sentidos formal y material, ya que no distingue entre una y otra; y (v) actos administrativos. En otras palabras, de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la expresión “ley”, contenida en el artículo 413 del Código Penal no ha sido entendida como norma jurídica aplicable al caso concreto, interpretación que es plausible y ajustada a la Constitución.*

- **Violación directa de la Constitución**, de conformidad con el artículo 209 de la Carta Política, estamos en un estado Social de Derecho, lo que implica que una persona debe ser juzgado conforme a la ley vigente aplicándole taxativamente la norma en que incurrió su violación.

14) Del mismo modo ha, BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, soy una persona que ostento los derechos reales sobre un bien

B-2-1



10

inmueble ubicado en el corregimiento el Pórtico, del Municipio de Cúcuta, el cual las pruebas que el Juez de primera instancia tuvo en cuenta para mi condena por el delito de PREVARICATO POR ACCION EN CALIDAD DE INTERVINIENTE; fueron actos administrativos emitidos por INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CUCUTA; el cual están siendo atacados en Acción de Nulidad y Restablecimiento de derecho, de Radicado No. 54001233300020160145200; y hasta tanto no haya una sentencia en el TRIBUNAL ADMINSITRTIVO DE NORTE DE SANTANDER; no puede endilgarme a mí, la concurrencia de un delito cuando se está debatiendo en el alto tribunal dicha acción de Nulidad y restablecimiento del derecho.

VII. PROCEDENCIA.

Es procedente de acuerdo Decreto 2591 de 1991, artículos 3 y 37.
Artículo 86 de la Carta Política de 1991.
Decreto 1382 del 2000.
Decreto 1983 de 2017.

VIII. DECLARACIÓN JURAMENTADA.

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que **NO** he instaurado otra acción de tutela con fundamento en los hechos expuestos y derechos a que se contrae la presente, ante ninguna autoridad judicial conforme lo previene el Art. 37 del Decreto 2951 de 1.991.

Así mismo, afirmo que, no dispongo de otro medio o mecanismo judicial expedito de defensa de los derechos Constitucionales fundamentales violados.

IX. PRUEBAS

En orden a establecer la violación de los derechos constitucionales fundamentales cuya protección invoco, solicito se sirva tener como pruebas.

B.S.B.M.



- 1) Copia de la Cedula de Ciudadanía.
- 2) Providencia de Sentencia, de Primera y Segunda Instancia.

X. COMPETENCIA.

Conforme a lo dispuesto en el Decreto 2951 de 1991 en sus Artículos 3, 37, corresponde a Usted, por haber ocurrido la violación en el territorio de su jurisdicción.

De conformidad con el Decreto 1382 del 2000, conoce el Tribunal en primera instancia, así lo intitulo el artículo 1.

Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los tribunales superiores de distrito judicial, administrativos y consejos seccionales de la judicatura.

XI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Considero a mi juicio que la línea Jurisprudencial que ha dictado la Corte Constitucional, en materia de vía de hecho, es asertiva para el presente caso.

Ha establecido la Corte lo siguiente:

Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales es un tema que ha sido abordado por esta Corporación en múltiples ocasiones, por lo que la Sala reiterará las premisas en que se fundamenta esta posibilidad y las reglas establecidas para el examen de procedibilidad en un caso concreto.

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-543 de 1992, declaró la inexequibilidad de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, referidos a la caducidad y competencia especial de la tutela frente a providencias judiciales, por considerar que contrariaban principios constitucionales de gran valía como

RES



12

la autonomía judicial, la desconcentración de la administración de justicia y la seguridad jurídica.

No obstante, reconoció que las autoridades judiciales a través de sus sentencias pueden desconocer derechos fundamentales, por lo cual admitió como única excepción para que procediera el amparo tutelar, que la autoridad hubiese incurrido en lo que denominó inicialmente como una vía de hecho.

A partir de este precedente, la Corte construyó una línea jurisprudencial sólida sobre el tema y determinó progresivamente, los defectos que configuraban una vía de hecho. Entre muchas otras, en la Sentencia T-231 de 1994, la Corte consideró que "Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial"³. En casos posteriores, esta Corporación agregó otros tipos de defectos constitutivos de "vías de hecho".

En virtud de esta línea jurisprudencial, se ha subrayado que todo el ordenamiento jurídico debe sujetarse a lo dispuesto por la Constitución, en razón a lo dispuesto en el artículo 4º de la Carta Fundamental. Además, se ha indicado que uno de los efectos del principio de Estado Social de Derecho en el orden normativo se encuentra referido a que todos los jueces, en sus providencias judiciales, definitivamente están obligados a respetar los derechos constitucionales fundamentales.

Por un amplio periodo de tiempo, la Corte Constitucional decantó de la anterior manera el concepto de vía de hecho. Posteriormente, un análisis de la evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacían viable la acción de tutela contra providencias judiciales llevó a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales y que, dado que esos nuevos yerros no implican que la sentencia sea necesariamente una decisión arbitraria y caprichosa del juez, era más adecuado utilizar el concepto de causales genéricas y específicas de procedibilidad de la acción que el de vía de hecho.

Con el fin de orientar a los jueces constitucionales y determinar unos parámetros uniformes que permitan establecer en qué eventos es procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en las sentencias C-590 de 2005⁴ y SU-913 de 2009⁵, sistematizó y unificó los requisitos de procedencia y las razones o causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Actualmente no "(...) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad)"⁶.

³ Sentencia T-231 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁵ M.P. Juan Carlos Henao Pérez

⁶ Sentencia T-774 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

B. G. B.



De esta forma, la Corte ha distinguido, en primer lugar, unos requisitos de orden procesal de carácter general⁷ orientados a asegurar el principio de subsidiariedad de la tutela, esto es, **requisitos de procedencia** y, en segundo lugar, unos de carácter específico⁸, centrados en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas que desconocen derechos fundamentales.

2.6. Requisitos generales y causales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

En la dirección indicada, la Corte, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, hizo alusión a los requisitos generales y las causales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Sobre los requisitos generales de procedencia estableció:

"Los **requisitos generales** de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente **relevancia constitucional**. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones⁹. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan **agotado todos los medios** -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, **salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable**¹⁰. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la **inmediatez**, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración¹¹. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

⁷ Sentencia SU-813 de 2007. M.P. Jaime Araújo: Los criterios **generales** de procedibilidad son requisitos de carácter procedimental encaminados a garantizar que no exista abuso en el ejercicio de la acción de tutela dentro de un proceso judicial donde existían mecanismos aptos y suficientes para hacer valer el derecho al debido proceso. A juicio de esta Corporación, la razón detrás de estos criterios estriba en que "en estos casos la acción se interpone contra una decisión judicial que es fruto de un debate procesal y que, en principio, por su naturaleza y origen, debe entenderse ajustada a la Constitución."

⁸ Sentencia T-1240 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández: los criterios **específicos** o defectos aluden a los errores o yerrores que contiene la decisión judicial cuestionada, los cuales son de la entidad suficiente para irrespetar los derechos fundamentales del reclamante.

⁹ Sentencia 173/93. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

¹⁰ Sentencia T-504/00. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹¹ Ver entre otras la Sentencia T-315/05. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

BEB M



14

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto **decisivo o determinante** en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora¹². No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible¹³. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. **Que no se trate de sentencias de tutela**¹⁴. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.¹⁵ (Negrillas fuera de texto)

De igual forma, en la Sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, además de los requisitos generales, se señalaron las causales de procedibilidad especiales o materiales del amparo tutelar contra las decisiones judiciales. Estas son:

"...Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. **Defecto orgánico**, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. **Defecto procedimental absoluto**, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. **Defecto fáctico**, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. **Defecto material o sustantivo**, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales¹⁶ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

¹² Sentencias T-008/98. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y SU-159/2002. M.P. Manuel José Cepeda.

¹³ Sentencia T-658-98 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

¹⁴ Sentencias T-088-99. M.P. José Gregorio Hernández Galindo y SU-1219-01. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵ Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁶ Sentencia T-522 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

B.5821



f. **Error inducido**, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. **Decisión sin motivación**, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. **Desconocimiento del precedente**, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado¹⁷.

i. **Violación directa de la Constitución**. (Negrilla fuera de texto)

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que, si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”¹⁸

Siempre que concurran los requisitos generales y por lo menos, una de las causales específicas de procedibilidad contra las providencias judiciales, es procedente ejercitar la acción de tutela como mecanismo excepcional por vulneración de derechos fundamentales.

XII. ANEXOS

Las establecidas en el acápite de las pruebas.

Copia de la acción para el archivo del juzgado, el traslado, y los documentos enunciados como pruebas.

XIII. DIRECCIONES PARA NOTIFICACIONES DE LAS PARTES.

NOMBRES Y APELLIDOS	DIRECCIÓN
BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ.	Dirección Judicial: Teléfono: 3229680500

¹⁷ Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

¹⁸ Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

28.5.11



	Dirección electrónica: blancaestherbustos69@gmail.com
JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO.	Notificaciones Judiciales: En Cúcuta, en el Palacio de Justicia, Avenida Gran Colombia, Bloque A, Piso No. 2; Oficina 213 A. Correo electrónico Judicial: j03pctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co
TRIBUNAL SUPERIOR DE CUCUTA- SALA PENAL	Dirección Judicial: En Cúcuta, en el Palacio de Justicia, Avenida Gran Colombia Bloque C; Piso No. 3; Oficina 206C. Dirección electrónica: spentscucl906@cendoj.ramajudicial.gov.co spentscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co secsptsupcuc@notificacionesrj.gov.co desspts02cu@notificacionesrj.gov.co

Por lo expuesto pido calificarla positivamente en su oportunidad.

Deferentemente,

BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ.

Cedula No. 60,338,792

65357

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **60.338.792**
BUSTOS MARQUEZ

APELLIDOS
BLANCA ESTHER

NOMBRES

Blanca Esther Busto Marquez

FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **04-FEB-1969**

CUCUTA
(NORTE DE SANTANDER)

LUGAR DE NACIMIENTO

1.60
ESTATURA

O+
G.S. RH

F
SEXO

02-NOV-1988 CUCUTA

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

Carlos Ariel Sánchez Torres

REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SÁNCHEZ TORRES



A-1500150-00653956-F-0060338792-20141230

0042140713A 1

1163140564

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO
San José de Cúcuta

San José de Cúcuta, treinta y uno (31) de mayo dos mil veintiuno (2021).

Proceso:	Ley 906 del 2004
Acusados:	Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez
Delito:	Prevaricato por acción
Instancia:	Primera
Asunto:	Una vez culminada la práctica probatoria y emitido sentido del fallo de carácter condenatorio se dicta la correspondiente sentencia
Decisión:	Se condena a los procesados e impone penas principales y accesorias
Radicado:	54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211
Providencia:	Sentencia No. 028 del 2021

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Agotado en su totalidad el debate probatorio, escuchados los alegatos de conclusión y emitido el correspondiente sentido del fallo, conforme lo consagra el artículo 443 y ss. de la Ley 906 de 2004, procede el Despacho a proferir la correspondiente decisión al interior del presente proceso adelantado en contra del señor **Luis Alfonso Gómez Coronado** quien fue acusado como autor del delito de **Prevaricato por Acción**, y la señora **Blanca Esther Bustos Márquez** quien fue acusada por la misma conducta punible en calidad de interviniente, en los términos que siguen.

INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACUSADO

Se procede en contra de:

- **Luis Alfonso Gómez Coronado**, identificado con la cédula de ciudadanía número 13.467.429 expedida en el municipio de Cúcuta- (Norte de Santander), nacido el 01 de agosto de 1963 en esta misma ciudad, persona que actualmente se encuentra en libertad por cuenta de este proceso. Se trata de una persona de sexo masculino, color de piel trigueña, contextura robusta, con una estatura de 1.70 metros, sin demás señales particulares.
- **Blanca Esther Bustos Márquez** identificada con la cédula de ciudadanía número 60.338.792 expedida en el municipio de Cúcuta- (Norte de Santander), nacida el 04 de febrero de 1969 en esta municipalidad, quien de

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

19

igual forma se encuentra en libertad por esta causa. Se trata de una persona de sexo femenino, con 1.60 metros de estatura, con una señal particular correspondiente a cicatriz en los dedos anular, índice y medio de la mano derecha.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

De acuerdo al relato contenido en el correspondiente escrito de acusación, las circunstancias que dieron origen al proceso se circunscriben a que el día 19 de noviembre de 2010 el señor Luis Alfonso Gómez Coronado quien fungía en calidad de servidor público de la ciudad de Cúcuta, bajo el cargo de abogado calificador en la oficina de instrumentos públicos de esta ciudad, abrió un folio de matrícula inmobiliaria No. 260-270693, a solicitud de la señora Blanca Esther Bustos Márquez, sin que esta cumpliera con los requisitos que exige la normatividad vigente para la fecha de los hechos, contenida en el decreto 1250 de 1970, pese a que en anterior oportunidad la misma solicitud había sido previamente negada por otro calificador justamente por no cumplir con las exigencias para ello, viéndose beneficiada irregularmente de ello la señora Bustos Márquez, quien el 23 de diciembre del 2012 transfirió el 10% del inmueble registrado a los hijos del aludido funcionario público.

Dentro de la actuación procesal se tiene que ante el Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad, el 04 de junio del año 2015 la Fiscalía General de la Nación formuló imputación al señor Luis Alfonso Gómez Coronado como autor del delito de Prevaricato por Acción, y a la señora Blanca Esther Bustos Márquez por el mismo injusto en calidad de interviniente, cargos ante los cuales no se allanaron.

Posteriormente, se asignó el proceso al Despacho luego de radicarse el escrito de acusación por parte de la Fiscalía General de la Nación, se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación el día 09 de febrero del año 2016.

Después de varias sesiones suspendidas, se cumplió con la audiencia preparatoria el día 23 de abril del año 2018.

Luego de ello, el 04 de marzo del año 2019 se realizó la audiencia de inicio de juicio oral en el cual la fiscalía y defensa presentaron la teoría del caso; y la práctica probatoria de la Fiscalía, donde se introdujeron las estipulaciones probatorias, acto seguido se escuchó el testimonio de las señoras Marta Luz Tolosa Martínez, Mónica Judith Tapias Villamizar y Gloria Suárez Chinchilla, empero no se pudo continuar con la audiencia debido a que la fiscalía solicitó el aplazamiento al no contar con los demás testigos.

El 02 de julio del año 2019, se reanudó el juicio oral y público, en donde se continuó con el desarrollo de la práctica probatoria de la fiscalía, en la cual se escuchó el testimonio del señor Patrocinio Pérez, luego de la intervención del testigo, la representante de la fiscalía desistió de los demás testigos que solicito y da por terminada su práctica probatoria. Acto seguido, se procedió con la práctica probatoria autorizada a la defensa, escuchando el testimonio del señor acusado Luis Alfonso Gómez Coronado. En desarrollo del testimonio del acusado, el Juez decide suspender la diligencia, notificando posteriormente la fijación de fecha y hora para reanudación de la diligencia, debido a que debe revisar un documento

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

20

que la defensa pretendía descubrir y la fiscalía objetó con el argumento de que el documento no fue descubierto oportunamente.

Se reanudó la audiencia de juicio oral el día 27 de noviembre del año 2019, donde se continuó con el desarrollo de la práctica probatoria de la defensa, escuchando el testimonio del señor acusado Luis Alfonso Gómez Coronado. Al concedérsele el uso de la palabra a la representante de la fiscalía para que realizara contrainterrogatorio, esta solicita aplazamiento el cual le fue concedido.

Posteriormente luego de varias sesiones fallidas, reanudándose la audiencia de juicio oral el día 26 de abril del año 2021, se continuó con el desarrollo de la práctica probatoria de la defensa, terminando de escuchar el testimonio del acusado. Al terminar el acusado con su testimonio, se dio por terminada la etapa probatoria debido a que la defensa desistió de los demás testigos que le fueron autorizados, para posteriormente conceder el uso de la palabra a las partes e intervinientes para que desarrollaran sus alegaciones conclusivas, siendo suspendida la diligencia a petición del ente acusador.

El día 27 de mayo del año 2021, se expusieron los alegatos de conclusión donde la delegada de la fiscalía solicitó que el sentido del fallo fuera de carácter condenatorio, mientras que la defensa solicitó que el mismo fuera de carácter absolutorio. Acto seguido, el Despacho dio por culminada la etapa del juicio oral y señaló audiencia de sentido del fallo y lectura de sentencia.

TEORÍA DEL CASO

En uso de la palabra, la delegada de la Fiscalía General de la Nación manifestó que demostraría más allá de toda duda razonable que el señor Luis Alfonso Gómez Coronado era autor del delito de Prevaricato por acción, y la señora Blanca Esther Bustos Márquez cometió el mismo delito en grado de interviniente, toda vez que, según denuncia presentada por el señor Yamal Mustafa Abder Saleh el día 20 de noviembre de 2013, el señor Luis Alfonso Gómez Coronado como servidor público, al ser una persona que trabajaba en la oficina de instrumentos públicos de la ciudad de Cúcuta como abogado calificador, código 3373, el día 10 de noviembre de 2010, dio apertura del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-270693, sin el cumplimiento de los requisitos que exige la normatividad vigente para la fecha de los hechos, contenida en el decreto 2650 de 1970; y que con ese actuar afectó bienes que son propiedad del denunciante.

Respecto a la señora Blanca Esther Bustos Márquez, reseñó el ente acusador, que dicha persona petitionó la apertura de la matrícula inmobiliaria 260-270693, quedando bajo su propiedad un bien inmueble que tenía como propietario a otro ciudadano, y al momento de darse apertura a aquella matrícula no allegó los elementos necesarios y determinantes por la ley para ese procedimiento fuera válido eficaz y vinculante conforme a la ley.

Adujo en su momento que con las pruebas testimoniales con las que contaba la fiscalía, y los documentos allegados que acreditan la infracción penal, se demostraría más allá de toda duda razonable que el señor Luis Alfonso Gómez Coronado es Autor del delito de Prevaricato por Acción, y la señora Blanca Esther Bustos Márquez cometió el mismo delito en grado de Interviniente, y una vez finalizado el debate probatorio se pedirá la sentencia condenatoria.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

21

Por su parte, la defensa del procesado indico que demostrará más allá de toda duda razonable, que, durante todo este proceso judicial, el ente acusador no lograría demostrar, de acuerdo al artículo 381 de la ley 906, los requisitos esenciales para que sean condenados los señores Luis Alfonso Gómez Coronado, y Blanca Esther Bustos Márquez.

Expuso que en principio dentro de las funciones desempeñadas por el señor Gómez Coronado, dentro del ejercicio como abogado calificador en la Oficina de Instrumentos públicos, no se encuentra la función de abrir folios de matrícula inmobiliaria, lo que emite es una hoja de ruta. Ilustró que una hoja de ruta es un formato donde se suministran todos los datos existentes sobre los documentos que se les presentan con la solicitud a los funcionarios de la oficina de registro, y que anota todo lo existente en esa escritura qué se le allego, lo compara con los documentos existentes en la oficina del registro, y al ver que son iguales, profiere la hoja de ruta. Por lo tanto, considera que el acusado en ningún momento lesionó el bien jurídicamente tutelado, simplemente está cumpliendo con una función que ostenta en ejercicio de su cargo.

Respecto de la señora Blanca Esther Bustos, enfatiza que a ella se le están señalando una serie de situaciones que no corresponden, puesto que lo único que hizo fue presentar una Solicitud ante la Oficina de Registro, y a esta se le dio trámite por parte de la entidad. Resaltando, que, si bien hubo una nota devolutiva ante una solicitud presentada por la acusada sobre la escritura 063 de 1834, esta se dio porque no había reproducción de sellos, mas no porque faltaran requisitos por cumplir por parte de la acusada, señalando que dentro de ciertos informes judiciales hay una inconsistencia, y que no con las propiedades de la acusada Blanca Esther Bustos.

Por último, trajo a colación la sentencia P- 316168-2017, Radicado Numero 44599, del 8 de marzo del año 2017 de la Corte Suprema de Justicia, siendo ponente la doctora Patricia Salazar Cuéllar, donde se hace referencia que los hechos Jurídicamente relevantes, deben estar en el contenido del Escrito de Acusación de un modo claro, y preciso, lo cual no se percibe en el Escrito de la presente investigación.

TESTIMONIOS Y ELEMENTOS DE CONOCIMIENTO

En el transcurso del juicio oral se introdujeron estipulaciones probatorias y fueron oídas en testimonio las personas que autorizadas a las partes en la correspondiente audiencia preparatoria, pruebas que serán objeto de la correspondiente valoración y apreciación por el Despacho, las cuales a continuación se mencionan:

ESTIPULACIONES PROBATORIAS:

Las partes de común acuerdo manifestaron ante este Despacho celebrar estipulaciones probatorias, y dar como hechos probados que no serían objeto de debate durante el juicio oral, los cuales corresponden a:

- La plena identidad de los procesados conforme las tarjetas alfabéticas expedidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

- Que las funciones de Luis Alfonso Gómez Coronado para el momento de los hechos eran las plasmadas en el Oficio No. 602015EE0154 del 30 de enero del 2015 con sus respectivos soportes.
- Que Luis Alfonso Gómez Coronado ostentaba la condición de servidor público para la fecha de los hechos.
- Que Luis Alfonso Gómez Coronado para el momento de los hechos ocupaba el cargo de Secretario Ejecutivo 4210-10 Nivel Asistencial Área Jurídica.
- Que Luis Alfonso Gómez Coronado dio inicio para la apertura del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-0270693, al predio rural de nombre “Finca Las Canoitas”, con hoja de ruta, tradición para inicio de apertura de matrícula.

TESTIGOS DE LA FISCALÍA:

Marta Luz Tolosa Martínez: Narró ser de profesión abogada, especialista en Derecho Penal y Criminalística, y que se encontró vinculada como asistente del Fiscal Tercero de Administración Pública de esta ciudad desde el año 1996 hasta el año 2016.

Indicó que realizó actuaciones dentro de la investigación llevada a cabo por la fiscalía tercera en contra de los señores **Luis Alfonso Gómez Coronado**, y **Blanca Esther Bustos Márquez**, tales como enviar oficio No. 2602015EE0054 a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, solicitando información sobre las funciones asignadas al acusado cuando fungía como Abogado Calificador, como también solicita las resoluciones No. 26 del 31 de agosto de 1978 y No. 6064 del 28 de julio de 2011, las actas de posesión No.04 de fecha 15 de mayo de 1978 y No. 2483 del 1 de agosto de 2011.

La delegada de la fiscalía le pone de presente a la testigo unos documentos que ella reconoce que le fueron allegados en respuesta a la solicitud, los cuales son:

- Oficio donde se describe las funciones que tenía el señor Luis Alfonso Coronado para la fecha 19 de noviembre del año 2010 y los turnos en donde se realizaron las anotaciones en la oficina de registros públicos.
- Resolución número 0001 de fecha de 03 de enero del año 2014, en el cual se culmina una actuación administrativa que se ordena el cierre de folio una matrícula Inmobiliaria 260693.
- Informativa de turno 2010 260 1 114 604 de fecha 8 octubre del año 2010
- Nota devolutiva de fecha 23 de septiembre del año 2010, la cual dice matrícula 2612 Radicación 2010 121551 de fecha 20 de septiembre del año 2010 en la que se manifiestan los motivos de la devolución.

Los elementos fueron incorporados como prueba, enunciándoseles con el No. 1.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

23

Mónica Judith Tapias Villamizar: Expuso que era contadora pública de profesión, que laboró en el Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación, al servicio de la Unidad de Administración Pública como Profesional de Gestión II desde 23 años atrás, y que en sus funciones se encargaba de realizar actuaciones tales como inspecciones judiciales, entrevistas e interrogatorios, arraigos, individualizaciones, identificaciones y similares.

Indicó que dentro de la investigación adelantó actuaciones como la inspección judicial en la oficina de instrumentos públicos de Cúcuta, a fin de llevar a cabo la recolección de documentación pertinente sobre los requisitos que se tuvieron en cuenta para dar apertura a la matrícula inmobiliaria No. 260- 270693 relacionada con el lote denominado “canoítas”, así como también que amplió la denuncia presentada por el señor Yamal Musfata y realizó interrogatorio al acusado Luis Alfonso Gómez Coronado.

Señalo que al realizar la inspección Judicial se le puso de conocimiento por parte de la Registradora de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos el procedimiento que se realizó para dar apertura la matrícula inmobiliaria No. 260-270693.

Al ponerle de presente los documentos, respondió que los reconoce, que fueron los documentos que recibió en la inspección judicial, y esos los identifica como certificado de la Oficina de Registro, un turno con número 2011- 260-6-22252 del 7 de septiembre del año 2011 con número de recibo 611961136; la escritura pública número 909 del 23 de diciembre del año 2011, y naturaleza del acto 0607 compraventa cuota parte derecho de acciones vinculados.

A petición de la fiscalía, la testigo lee la escritura número 909 del 23 de diciembre del año 2011, describiendo que la escritura fue radicada en el municipio de Chinácota el 23 de diciembre del año 2011, la cual en su artículo primero establece que “*por medio de la presente escritura pública transfieren a título de venta real y efectiva a favor de Pablo Antonio Gómez Coronado, ciudadano varón, mayor de edad, de estado civil casado, vecino de la ciudad de Cúcuta, de paso por este municipio, identificado con la cédula de ciudadanía 13.456.302 de Cúcuta; con sociedad conyugal vigente, quién manifiesta que compra con estipulación Conforme el artículo 1506 del código civil, a favor de Mayra Alejandra Gómez con CC. 37.279.993 de Cúcuta, a Liliana Gómez Gómez CC. 1.090.431.379, Paola Andrea Gómez CC. 1.090.467. 509, a José Jair Gómez Mora CC. 1.093.469.821, a Camilo Andrés Gómez Ramírez T.I. 990.213. 12360, Melisa Quilagni Fajardo CC. 1.090.464.418*” y que dichas personas según registros civiles de nacimiento y lo manifestado, el padre de la mayoría de los mencionados es el señor Luis Alfonso Gómez Coronado.

A preguntas de la defensa, indicó no recordar la fecha exacta de la realización de la inspección judicial en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, solo recordó que esa actuación la realizó en el año 2013, y relató no recordar quien hizo las anotaciones en el folio de matrícula, ni lo que le mencionó la señora Blanca Esther Bustos Márquez en la entrevista que le realizó.

Gloria Suárez Chinchilla: Manifestó se abogada, especialista en Gestión Pública, que se encontró vinculada por más de 30 años vinculada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta en varios cargos, y que al momento de serle

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

24

recibido el testimonio se desempeñaba como la Registradora de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del municipio de Chinácota.

Hizo un recuento sobre el control de certificados antiguos, argumentando que el procedimiento que se realiza corresponde a que una vez se presentada la solicitud por el usuario, se asignaba un turno y ese recibo se pasaba a área de revisión jurídica dónde se lleva un control en un libro que se les asignaba a los funcionarios calificadores quiénes eran los que revisaban los libros antiguos y determinaban si era viable o no abrir la matrícula correspondiente. Enunció que una vez los calificadores determinaban si había viabilidad, llenaban requisitos para abrir la matrícula al nuevo sistema mediante un formulario que los calificadores elaboraban, llamado hoja de ruta, donde transcribían la tradición del antiguo sistema y se la pasaban a una funcionaria quién era la encargada de abrir al nuevo sistema del SIRC, y que era ella quien aperturaba las matrículas. Narró que una vez abierta la matrícula se dirigía a la oficina jurídica para mencionarle que matrícula se le había asignado a cada turno que le había pasado el calificador, para posteriormente registrar en el turno correspondiente que se le abrió matrícula inmobiliaria al nuevo sistema.

Ilustró la testigo que antes del decreto 1250 de 1970, toda la documentación se transcribía en libros, se clasificaban en libro primero, libro segundo; que el libro primero es donde se registraba todo lo que era el pleno dominio y los libros segundos lo que era falsas tradiciones. Expuso que posteriormente apareció el folio de matrícula inmobiliaria con el decreto de 1250, el cual era el folio en cartulina.

Expuso que luego se creó y se sistematizó el proceso con la creación del folio magnético; y que actualmente se creó un programa llamado SIRC, donde se pasó del folio magnético al folio SIRC, que es donde se guarda todas las actuaciones de los funcionarios.

Relató que las funciones de los abogados calificadores radicaban en realizar un estudio de títulos del antiguo sistema para calificarlos y determinar si había la viabilidad o no de hacer la apertura de ese folio de matrícula. Enfatizó, que de ser viable, era porque la solicitud cumplía con los requisitos previstos en la ley que se resumen en el certificado catastral: dos declaraciones extra juicio, donde se manifiesta que el predio no se encuentra bajo algún gravamen, limitaciones de dominio, ni medidas cautelares, y el título del inmueble también para que el calificador abriera la hoja de ruta.

Recontó que sobre la solicitud de la señora Blanca Esther Bustos Marquez, el cual dio apertura al procedimiento que culminó con la expedición de la matrícula inmobiliaria No. 260- 270693 se presentó una irregularidad en el procedimiento, puesto que al recibir la solicitud de la señora Bustos, esta fue recibida en caja, pero el calificador que recibió la solicitud nunca la llevo al área jurídica, simplemente abrió una hoja de ruta y la paso a la funcionaria encargada de abrir el folio de matrícula sin que la solicitud pasara por el área jurídica para realizar el respectivo control y anotación de la solicitud.

Expuso que antes de la solicitud que originó el presente proceso, se había realizado una nota devolutiva ante otra solicitud de certificado por la misma matrícula antigua por no cumplir los requisitos de Ley, poniéndosele de presente dicha nota devolutiva, precisando la testigo que la misma fue emitida en el turno 2010-260-1-

114-604, en el que se le informó a la solicitante que en los predios de propiedad de familia Márquez conforme a los títulos de propiedad adjuntos en el momento de la solicitud, no era procedente su apertura, toda vez que para ello requería cumplir con todos los requisitos, puesto que los títulos requeridos son registrados en los libros de antes del año 1934, fecha en la cual empezó a llevar la tradición de los inmuebles de apertura de matrícula.

A preguntas de la defensa, indicó que el funcionario calificador no tiene autonomía para decidir sobre una solicitud que llegue a su conocimiento, sino que debe cumplir con unos pasos estipulados por ley. Reiteró que una vez recibida la solicitud en caja, el calificador debe bajar a revisar que lo solicitado si amerita abrir la matrícula, si cumple los requisitos, si es un título que tiene pleno dominio, y si el certificado catastral sobre el mismo predio que figura en catastro sea el que está en la oficina, y si cumple con lo mencionado, manifestó que, en ese caso si tiene la autonomía de abrir el certificado. Y que el emite la hoja de ruta la llena con esa transcripción de esa información contenida en los libros antiguos.

A preguntas de la defensa sobre la nota devolutiva que la fiscal le puso de conocimiento, manifestó la testigo que no puede hablar de esa nota devolutiva dado que ella no fue la funcionaria que realizó ese documento.

Reiteró la testigo que nunca tuvo intervención con la solicitud en cuestión, iterando el conducto regular, en cuanto a que una vez ingresada la solicitud, se pasa al área de revisión jurídica para que le asignen un funcionario calificador para llevar el control, recalcando que el calificador baja a revisar los libros antiguos para poder constatar que si se amerite o no lo solicitado, manifestó que de cumplir los requisitos, el calificador procede a llenar los requisitos y a emitir la hoja de ruta con la información contenida en los libros antiguos, señaló que de allí el calificador la envía al funcionario que abre la matrícula en el sistema para acto seguido llegar el folio al área jurídica donde se le colocaba al turno y el número de matrícula que se le asigna.

Expuso que el procedimiento que se debía realizar si se pretendía abrir un folio de matrícula que no contara con certificado catastral, lo que se debía decir era que no se podía abrir una matrícula de un predio que catastralmente no figura, y que los funcionarios de la oficina de Registro solo se limitaban a seguir las directrices tomadas por la Superintendencia de Notario y Registro y la Ley.

Enfatizó que, si una solicitud de apertura de matrícula no cumplía con los requisitos de Ley, el funcionario debía emitir una nota devolutiva y no proceder a abrir el folio de matrícula.

Ante las preguntas del Despacho, respondió que conoció al acusado en la Oficina de Registro, que fueron compañeros de trabajo por más de 30 años, que el cargo del señor Coronado era de Abogado Calificador, que no conoce a la señora Blanca Esther Bustos, y que la hoja de ruta naciente de la solicitud presentada por la señora Bustos Márquez la realizó el señor Luis Alfonso Gómez Coronado.

Patrocinio Pérez: Contó el testigo que es abogado de profesión, que ha ejercido distintos cargos públicos, como Concejal del municipio de Los Patios, Profesional Universitario en la Procuraduría de Cúcuta, y que en particular ejerció el cargo de

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

26

Registrador Delegado en la oficina de Instrumentos Públicos de la ciudad de Cúcuta desde el 14 de septiembre del año 2008 hasta el primero de octubre del año 2014.

Acotó que tuvo conocimiento en forma directa de la petición elevada por la señora Blanca Esther Bustos Márquez en septiembre del año 2012 dado a que como registrador delegado estaba encargado de la oficina de instrumento públicos de Cúcuta por vacaciones de la Registradora titular Dra. Zoraida Cartagena, y que para esa época la directora del Área Jurídica de la oficina de registro le indico que uno de los calificadores le había comentado de un registro dentro de una matrícula que al parecer había sido aperturada en forma irregular, y que su actuar ante tal irregularidad fue esperar a que llegara la Dra. Zoraida Cartagena para así analizar el caso.

Manifestó que existe una distensión entre hacer un registro y abrir una matrícula, y que esto consistía en que cuando se acude a una notaría y adquiere un bien se hacía una escritura de traspaso que indicaba que ya en la oficina de registro existe un folio de matrícula para ese bien, entonces lo único que se hacía era registrar la venta y que quedara a nombre suyo, y que que la apertura de una matrícula, procede cuando el predio no tiene matrícula alguna asignada pero el predio existe.

Expuso que el predio “Canoitas” no tenía matrícula en el antiguo sistema, ilustrando la evolución que ha tenido el sistema de apertura de matrículas, el antiguo sistema empieza a relacionarlos al nuevo sistema y viene de pronto un folio de cartulina donde se va anotando los diferentes actos registrales tales como compraventas, hipotecas, sucesiones, y teniendo una columna especial en ese folio de cartulina, posteriormente se creó el folio magnético y se empezó a relacionar todo registro, y las matrículas asignadas empiezan a incluir en el folio magnético y posteriormente es cuando aparece el nuevo folio que es el que se utiliza hoy en día.

Declaró que el estatuto notarial hacia la exigencia que debe registrarse con su registro Predial y el artículo 52 del 1250 del 70 habla de que tiene que citarse el título antecedente para poder entrar a hacer el registro, y que ese es el examen previo que tenía que hacer cualquier calificador al que le hayan asignado un registro de esta naturaleza.

Manifiesta que la escritura que se tuvo en cuenta al momento para hacer la hoja de ruta es la escritura 063 del año 1893, donde se habla de una sucesión, pero a través de esa misma, se dice que la escritura se encuentra en la notaría segunda de Pamplona. Describe que efectivamente, como se puede observar en la hoja de ruta, fue la escritura 063 del año 1893 la que tuvo en cuenta el calificador para elaborar la apertura del folio de matrícula.

Reveló que lo que debió hacer el calificador fue realizar una nota devolutiva de la solicitud presentada por la señora Blanca Esther Bustos por no cumplir los requisitos de rigor como aconteció en las anteriores solicitudes de certificación de matrícula presentados por la acusada, como lo es el título que pretendía hacer valer, adjuntando también una certificación catastral y una declaración de extra juicio.

Manifestó el testigo que cuando se asigna a un calificador este deja plasmado un documento como tal y que tiene una trazabilidad, esa solicitud después de que se recibe en la recepción de documentos pasa a la parte jurídica, y la parte jurídica lo

remite a la persona encargada de hacer el reparto a los respectivos calificadores siempre, y cuánto llenara los requisitos porque en este análisis que debían hacer jurídicamente tenían que determinar si cumple o no cumple con los requisitos establecidos para determinar si se devuelve la solicitud.

A preguntas de la defensa, el testigo conto que tiene en sus manos una fotocopia de una hoja de ruta, argumento que no es perito en grafología, pero cree reconocer la firma del señor Alfonso Gómez Coronado. Indicó el testigo que el número de escritura a que hace referencia es el 063 del año 1893, y que es de la Notaría Segunda de Cúcuta registrada en la partida 80, folio 73 y 74, libro primero, manifestó que efectivamente está en un libro que se lleva el registro pero que no tiene ninguna matrícula asignada hasta ese momento.

La defensa le puso de presente al testigo el certificado de libertad y tradición de matrícula inmobiliaria número 260 2793 y las escrituras del predio, por lo que el testigo informo que dónde debe llevar el código catastral, no cuenta con ningún número de catastro y abajo dice código catastral anterior sin información.

Reiteró, que no se podría abrir la matrícula número 260-270693, porque no cumple con los requisitos de ley plasmados en el artículo 31 del decreto 1250 de 1970, así como tampoco cumple con los requisitos del artículo 52 decreto 1250 de 1970.

Añadió que el predio no tiene número de matrícula porque no tiene número catastral, argumentado que era lo que se debía hacer al respecto como registrador principal, manifestando el testigo que si no tiene código catastral y no tiene código de matrícula inmobiliaria únicamente el predio no existe. Por lo tanto, el interesado tiene que adelantar unas actuaciones que son las que están indicando en la nota devolutiva y se debía presentar título que lo acredite como interés jurídico del predio como es la declaración de extra juicio y la certificación catastral. Y que, si no hay, se tiene que hacer la solicitud a catastro para que le haga el reconocimiento y así da la manifestación de los planos y coordenadas, pero que eso sí son requisitos de catastro para poder determinar; pero que, en sí, en esa área nada tiene que ver la función registral.

A preguntas del despacho, el testigo manifestó que conoce al Señor Gómez Coronado desde que llegó en el mes de septiembre el 2008 a la oficina de Registro de Instrumentos Públicos como registrador delegado y ya se encontraba allí el señor Gómez Coronado como funcionario de la oficina de registro de instrumentos público de Cúcuta. Indicó que recuerda que lo conoció y que la función que desempeñaba el acusado era calificador de documentos, que conoció a la señora Blanca Esther Bustos Márquez en el trámite de solicitud de registro y que fue ella quien elaboró la petición de certificado que habían hecho, indicó el testigo que la trazabilidad no es la indicada legalmente y que no sabe cuál sea la circunstancia por la cual se realizó de esta manera.

Manifestó por último que la elaboración de la hoja de ruta es el resultado de un estudio jurídico sobre el tema donde se constata el cumplimiento de los requisitos que se debe de elaborar el folio, y de asignar el número de matrícula inmobiliaria y de ahí en adelante sirve como medio de prueba dice el artículo 2 del decreto 1250 del 1970.

TESTIMONIO DE LA DEFENSA:

Luis Alfonso Gómez Coronado: Al consultársele por su profesión y oficio, manifestó ser abogado de profesión, que su vinculación laboral a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos se dio el día 01 de agosto del año 1977 desempeñándose en la función de celador, y que fue escalando, siendo nombrado como auxiliar administrativo, posteriormente secretario y que al momento que decidieron retirarlo se desempeñaba en el cargo de profesional universitario.

Al cuestionársele si la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos le entregaba documentos para revisarlos, expresó el testigo que en su calidad de profesional universitario y puntualmente en el cargo de abogado calificador tenía como funciones realizar análisis, producir conceptos, devoluciones, calificar escrituras tal como lo establece el artículo 1250 del 70 y el 1579 referente a que documentos son registrables ante las oficinas de registro, de las funciones de calificar eran documentos entre los cuales eran transferencias, sucesiones, demandas, embargos y dentro de ellas también era certificar, cuando solicitaban un certificado de libertad y tradición que ya estuviera en el nuevo sistema eso no era de su conocimiento solo nos daban un número y salía el certificado por ventanilla sin más trámite.

Resaltó que respecto a los libros antiguos hay dos partes, unos que se escribían en los libros primeros tomos segundos de antes de 1932 tal como lo orientaba el código civil, donde se relacionaban libros de hipotecas, embargos, demandas, libros de causas notorias, y en los libros primeros tomos primeros, se registraban los cuerpos ciertos, y en los libros primeros tomos b se registraba lo que es la falsa tradición, que eran los derechos de acciones declaración de mejoras, y declaración de posesiones, luego apareció el decreto 1250 de 1970 donde se crean los libros de matrículas antiguas, en ese entonces si se solicitaba una inscripción que se hubiera hecho antes de ese Decreto aparecía en los libros de registro creados para eso; donde se tenía que trasladar a una hoja de matrícula antigua y esa información se resumía la matrícula antigua.

Aclaró la diferencia entre los libros antiguos y lo que se registraba en cada uno de ellos tal como lo habían mencionado anteriormente, dentro de las funciones de certificar se llenaba un formato, que luego se verificaba por un funcionario del archivo si estaba actualizada la matrícula antigua si estaba deteriorado, y si no estaba en los libros se le solicitaba a través de una nota informativa que aportara las declaraciones y ahí si certificarle que esa propiedad estaba en el libro identificado, cuando estaba en las matrículas antiguas se sustraía la información para transcribirla en las hojas de ruta, luego esa información pasaba a un funcionario para que digitalizara la información y creara el folio.

Al preguntarle la defensa al testigo si dentro de sus funciones estaba la de trasladar las tradiciones del antiguo sistema de libros al nuevo sistema SIRC de registros certificados, manifestó que si tenía esa función a su cargo, la cual realizaba esporádicamente porque no era tarea de todos los días, y cuando se solicitaban se sometía a reparto entre los calificadores y al que le era asignada la labor decidía si devolvía o no, lo cual dependía de lo que el usuario manifestaba y soportaba en la documentación y el calificador constataba la información con los libros o el sistema. De igual forma manifestó que esto se plasmaba en un formato llamado hoja de ruta donde se describe el inmueble junto con los linderos, argumento que

la hoja de ruta debía ser firmada por el funcionario junto con los documentos que soportaban la información. Manifestó que cuando se le asignaban los casos los encontraba en la mañana sobre el escritorio donde encontraba el paquete de escrituras, que desconocía quien era la persona de archivo que los dejaba en el escritorio.

Respecto a la solicitud del certificado antiguo indicó que debía la persona solicitante acreditar con los documentos tal solicitud ya fuera mediante escritura pública, o un certificado antiguo, o la indicación de donde estaba el título registrado como libro, tomo, página, matrícula antigua, expreso que hasta ahora con el presente proceso es que distingue a la señora Blanca E. Bustos Márquez, que nunca antes la había visto.

Manifestó que la señora Blanca E. Bustos Márquez presentó una escritura de protocolo número 63, en la cual se adquieren los derechos reales, y también citó que dicha información se encontraba en el libro primero tomo A, donde advirtió que la peticionaria ya había realizado una solicitud, a la cual se le había expedido una nota informativa y devolutiva referente a la matrícula 2612 de Cúcuta donde dice que esta matrícula no se podía expedir por que se encontraba deteriorada y que para ello debía anexar unos requisitos, los cuales manifestó el testigo no recordar cuales eran, indico que al momento de verificar esta matrícula correspondía a un predio ubicado en el barrio El Callejón y que por lo tanto estaba hablando de otra cosa diferente. También indicó que dentro de esos documentos se encontraba una nota informativa, la cual decía que el título de ella reposaba en el libro de registro y se le informaba en que libro podría encontrarlo, manifestó el testigo que al momento del observar que si existía el registro, indicó el testigo que se desplazó a archivo a solicitar el libro y procedió a comparar y verifico que estaba el antecedente registral por lo cual descarta que esa nota devolutiva no tenía relación con lo solicitado por la señora Blanca E. Bustos Márquez, y el título que ella está pidiendo, pero que si tenía relación con la documentación presentada por ella, y que por lo tanto por esto fue que procedió a elaborar la hoja de ruta con lo que tenía el libro y trasladarla a la respectiva área jurídica. Manifestó de igual manera que al existir un título registral existen unos derechos de la solicitante y fue por esa razón que dio tramite, aclarando que desconoció cómo culminó dicho proceso solicitado.

A la pregunta del defensor, de cuáles son las revisiones al presentarle una documentación en su condición de jurídico calificador, el testigo manifestó que se verificaba inicialmente que se hubieran pagado los derechos para proceder con el trámite, en segundo lugar la cita el antecedente que habla la normatividad, los anexos que se allegan, se verificaba si existe registro del bien y si hay necesidad de pasar del antiguo al nuevo sistema y si se ha presentado una solicitud previa si hay nota devolutiva y si están completos los requisitos que se le exigen y luego proceder a elaborar la hoja de ruta, aclara que el calificador que no apertura matrícula en certificaciones a no ser que se encuentre ante un caso de englobes, divisiones materiales.

Manifestó que recuerda como documento aportado en la solicitud hecha por la señora Blanca E. Bustos Márquez el de antecedentes registral, 2 declaraciones extra proceso, unas certificaciones lo cual manifiesta plasmó en la hoja de ruta.

A preguntas de la Fiscal el testigo indicó que era un funcionario de carrera de la

oficina de Instrumentos Públicos y trabajó allí 38 años. Dentro de sus funciones como abogado calificador estaba el traslado del antiguo sistema de la tradición al sistema nuevo, revisar documentos y escrituras públicas. Para el 19 de noviembre de 2010 según una hoja de ruta no abrió una matrícula a nombre de Blanca Esther Bustos Márquez, adujo que no abre matrículas, solo hace una hoja de ruta y verifica documentos, las matrículas son abiertas por otro funcionario. Lo que hizo fue revisar los documentos allegados por Blanca Bustos como declaraciones juradas y demás requisitos.

Adujo que para la apertura de la matrícula No. 260-270693 estaba vigente el decreto 1250 de 1970, pero allí no se establece que sea como requisitos dos declaraciones extra juicio y el último título registrado con la declaración de catastro, eso requisitos son inventados por ellos; adujo que en uno de los artículo del Decreto dice que el usuario debe aportar un documento ya registrado o citar el número de la matrícula antigua o el libro, tomo, página y partida donde se encuentra el asentamiento registral. Verifico que el título que estaba en los libros de registro son los mismos presentados por la señora. Indicó que a Blanca Bustos si se le hizo una nota devolutiva, pero de los requisitos de la matrícula No. 2612 y al verificar esa matrícula no le corresponde a la señora. El predio que si es de ella fue lo que se le expidió, pero los requisitos allegados son los enlistados en la norma los cuales presentó y él certificó. El predio de la señora no tiene matrícula tiene libros de registro y no existe ninguna normatividad que exija el certificado de catastro, no era un requisito y lo que le exigieron lo presentó.

Indicó que la escritura ya estaba registrada y no ha tenido derechos sobre ese bien o parte de él, pero sus hijos si por la deuda que tenía su hermano con el papa de la procesada, eso aconteció dos años después de haber aperturado el folio de matrícula, con posterioridad la procesada ha cedido los derechos a otras personas que desconoce. Adujo que Pablo Antonio Gómez Coronado es su hermano y fue el que compro y estipulo a favor de sus hijos porque eran menores de edad.

Aseguró que desconoce la escritura del predio que se encuentra en Pamplona. Solo conoce la escritura N. 063 que es la registrada en el libro, desconoce si el bien era de propiedad de otra persona, para eso son las declaraciones extra juicio, por la antigüedad el bien no tiene matrícula por eso la información está en libros, donde se registraba en el libro primero los derechos reales como el presente caso. Dentro de la oficina de instrumentos públicos no se puede verificar si existe una escritura a nombre de otra persona sobre el mismo bien, esa función no la tiene los funcionarios de instrumentos, luego del registro se va a catastro para verificar el bien; la oficina de registro solo hace eso, registrar. Aclaró que el predio del señor Yamal es diferente, son 30 cuadras, pero que eso era otro tema, el predio de la señora Blanca Bustos no tenía anteriores registros y tampoco posteriores porque era el primer folio de esa matrícula. El predio comprado por el señor Yamal fue "Cañaverales" y no "Canoitas" pero se siente lesionado, pero ellos no están para verificar los linderos solo hacen el registro.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La Delegada de la Fiscalía General de la Nación, adujo que dentro de la presente investigación se comprometió a demostrar la ocurrencia de los hechos que fueron materia de investigación catalogados como jurídicamente relevantes y la

responsabilidad de los procesados Luis Alfonso Gómez y Blanca Esther Bustos. En su momento se demostró que para el día 19 noviembre de 2010 se procedió a la apertura una matrícula inmobiliaria donde se avizoró que no cumplió con los requisitos previstos por la ley, para el año 2010 se encontraba el señor Luis Alfonso Gómez en condición de servidor público con funciones que fueron asignadas a él en el área de abogados calificadores en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos como abogado.

Esta persona conoció de la solicitud que elevó la señora Blanca Esther Bustos, sin embargo, para ese momento no cumplió con los requisitos legales contemplados para aperturar la matrícula, pero el estudio jurídico de la solicitud del certificado de tradición que le debía hacerse estaba en cabeza del señor Luis Alfonso Gómez, por lo tanto, al punto de demostrar responsabilidad se probó:

- Que el procesado para la fecha fungía como servidor público como servidor en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos en el cargo de abogado calificador y dentro de sus funciones estaba estudiar y calificar los documentos que se pretendían registrar, así mismo verificar los derechos de los documentos y tener la capacidad de generar reducción de errores de transcripción en la calificación de documentos, igualmente hacer el traslado de la tradición del antiguo sistema al nuevo sistema de registro de certificados y finalmente revisar el documento con el título antecedente viendo su viabilidad.

De tal suerte que dentro de sus funciones estaba la revisión completa de los documentos y su contenido para que pudiera evitar que se cometieran errores y perjuicios a terceras personas como ocurrió al aperturar la matrícula inmobiliaria No. 260-270693 porque no se tuvo en cuenta ni se dio aplicación a las funciones asignadas, directrices vigentes para la fecha de los hechos, como hacer el examen de instrumentos públicos, verificar si reunían las formalidades de ley, la tradición y hacer la calificación propiamente dicha para aceptar o denegar la solicitud.

Asimismo se probó que el señor Alfonso Gómez Coronado fue la persona que elaboro la hoja de ruta que conllevó a la apertura de la matrícula inmobiliaria No. 260-270693 y dentro de los elementos que le fueron entregados por la señora Blanca Esther Bustos se encontraba la escritura No. 063 del 06 de febrero de 1893 emitida en la notaria de Cúcuta, bajo ese registro se estableció que si bien aparecía dentro de los libros antiguos o libro No. 01 donde se decía que se registraban los inmuebles que tenían derechos reales, no cumplió con la mínima función para efectos de verificar la eficiencia y eficacia de este instrumento público cuya finalidad es dar fe que los actos que se encuentran ahí registrados, pues son los que contemplan la realidad de las personas frente al derecho de dominio u otro derecho que se contemple, donde las personas pueden tener disposición de sus bienes; no verificó que si bien la escritura es pública su contenido alude es a una venta de derechos y acciones y allí mismo se establece el número de la escritura que contenía el derecho real necesario para generar una apertura de matrícula sobre un predio y así garantizar que la tradición corresponde con quiénes estaban liberando esa tradición y en consecuencia, quién estaba solicitando esa apertura de matrícula para poder determinar y establecer no solamente el interior de la oficina instrumentos públicos sino a nivel de comunidad o social donde acreditará que era la propietaria del mismo.

No se tuvo en cuenta por parte del funcionario calificador pedir la escritura que contenía ese derecho real de propiedad y por lo menos saber si se estaba cumpliendo con los requisitos mínimos para poder aperturar esa matrícula inmobiliaria al interior de la oficina de Instrumentos Públicos, sencillamente aceptó la solicitud de Blanca Esther sin el cumplimiento de los requisitos, máxime cuando ya en los registros se había establecido que esta peticionaria en oportunidad anterior había hecho la misma solicitud y por no cumplir con los requisitos mínimos de tradición para poder abrir o aperturar esa nueva matrícula no fue tenido en cuenta por Alfonso Gómez Coronado sino que a motu propio decidió hacer esa hoja de ruta que fue la fase primigenia para poder darle un número de matrícula a ese bien.

Llamó la atención de la Fiscal el hecho que existiendo un precedente de devolución de esa solicitud por no cumplir con los requisitos mínimos para el trámite ante Instrumentos Públicos y que son actos que están sujetos a la interposición de los recursos para agotamiento de la vía gubernativa, pero frente a esa decisión la ponente no interpuso ninguna acción o recurso para evaluar la negativa o la devolución de ese acto y pese a ese precedente el señor Luis Alfonso Gómez Coronado decide aceptar en contra vía de la normatividad vigente para el año 2010 como el Decreto Ley 960 1970, que su artículo 31 indica que todos los instrumentos que pretendían registrarse debían contener los linderos y cabida del predio, es decir contener los requisitos de cuerpo cierto de ese derecho real de dominio que se reclamaba a través de la creación de la matrícula; así mismo estaba vigente el Decreto 1250 de 1970 que en su artículo 52 indicaba que se debía citar con claridad la procedencia del dominio o del derecho respectivo mediante la cita del título antecedentes en los datos de su registro, que hoy en día se trata de la Ley 1579 de 2012 que es el estatuto registral, y que se observaba con claridad que para proceder a una actuación como la realizada se debe acreditar la procedencia del dominio o del derecho respectivo frente al título antecedentes, como ya se ha indicado la escritura pública No. 063 del 16 de febrero de 1893 contiene es una venta de unos derechos herenciales e indicaba que el título de propiedad estaba en la Notaría el Círculo de Pamplona, sin embargo, el señor Luis Alfonso Gómez Coronado obvió siquiera hacer el requerimiento a Pamplona o a la misma señora petente para que allegara esa escritura que era la que le daría el derecho a que fuera abierta esa matrícula inmobiliaria, si era que tenía esa tradición, pero no hizo ninguna diligencia siquiera para verificar su contenido.

Ese título que se tuvo en cuenta en su momento (escritura No. 063) es un título precario que no equivale a un derecho real y son llamados como una “falsa tradición”, es decir, es cuando se transmite un derecho o un bien sin ser el titular de la propiedad de este y la norma indicaba que para poder realizar este tipo de actuaciones debía acreditarse esa titularidad pero del derecho real porque la “falsa tradición” se subsana a través de otros mecanismo en la jurisdicción diferente como la civil, sin embargo se obvió el cumplimiento de tal requisito. Por lo tanto, si ella era quien ostentaba esa calidad debió allegar esa y acreditar ese derecho de dominio y no existe una razón válida para no allegar la documentación completa.

Sostuvo que el señor Luis Alfonso Coronado como servidor público es una persona que tiene una amplia trayectoria en la oficina de Instrumentos Públicos vinculado desde el año 1978 y trabajó allí 38 años, no es una persona que desconociera ni las normas legales de la institución de Instrumento Público ni las funciones mínimas de un buen profesional con experiencia y conocimiento pleno,

entonces como como servidor público de tal trayectoria, experiencia y conocimiento avaló esta clase de procedimiento y soporte sin que se acreditara por parte del solicitante el derecho que lo habilitaba para disponer del bien, más aún cuando la solicitud ya había sido devuelta porque carecía de tales requisitos.

La obligación del servicio público para poder llevar a cabo estos actos administrativos es una obligación *ex ante*, porque una vez producido el acto administrativo se generan efectos ya sea inter partes o *erga omnes* dependiendo del acto administrativo; entonces esa obligación que le asistía al señor Luis Alfonso Gómez Coronado como servidor público era *ex ante* para establecer esa tradición, pero también, al no poder ingresar al sistema y mirar la tradición de la escritura y no incurrir en errores haberla solicitado a aquí le competiera para poder hacer una calificación legal. Se probó que extrañamente el predio que cobijo esta nueva matrícula apareció un año después que un porcentaje del mismo estaba en cabeza de los menores hijos del señor Coronado y de su hermano y la razón que dio en su testimonio no resulta creíble cuando manifestó que fue por un dinero que le debía el padre de la señora Bustos y se produjo la venta de derechos sobre ese mismo bien a sus menores hijos y a su hermano, hecho que no fue acreditado en el juicio máxime cuando nunca se manifestó que con anterioridad había algún tipo de relación entre estas personas.

Manifestó que lo cierto era que debía verificarse la tradición para no afectar derechos de terceros como los presentados como víctima, entonces este funcionario debía examinar y basarse en el principio de legalidad porque la normativa estaba vigente e investigar y evaluar que se reunían los requisitos formales y de fondo exigidos por la norma vigente y no actuar como su parecer, no tuvo la más mínima intención de actuar legalmente y lo que se vislumbra es la intención de favorecer a la señora Blanca Bustos cuando un año después aparece su familia como propietaria del bien. Se observó cuando esta persona elaboro esa hoja de ruta que hizo posible asignar ese número de matrícula inmobiliaria No. 260-270693 en el antiguo sistema

De tal suerte que con los testimonios que fueron escuchados de manera directa como fueron la señora a Zoraida de Cartagena que también era calificadora de la oficina de Instrumentos Públicos, el señor Patrocinio Pérez que en su momento era el registrador que conoció de este caso y tuvo que proceder al cierre de esta matrícula, así mismo se escuchó a los funcionarios de policía judicial que obtuvieron la información de la calidad servidor público, las funciones del señor Gómez Coronado y la evidencia que fue introducida y se ha venido haciendo alusión al punto de demostrar la autoría y responsabilidad en la comisión del delito de prevaricato por acción.

Frente a la señora Blanca Bustos señaló que como lo indica la imputación en calidad de interviniente conforme lo dispuso el inciso 4º del artículo 30 Código Penal, con ese orden de ideas y dado el establecimiento de las normas que fueron violentadas muestran el recorrido del camino para llegar a la infracción de la calificación de ese interés particular que genera la convicción y el conocimiento pleno de que su actuar era contrario a la ley y solicita que el sentido del fallo sea de carácter condenatorio.

Por su parte, el representante de las víctimas solicitó una sentencia condenatoria en contra de los procesados teniendo en cuenta también lo previsto en el artículo

381 de la Ley 906 de 2004. Lo evidenciado dentro del proceso es el reflejo evidente de un proceder criminal planificado y ponderado en el cual cada uno desarrollo de un rol y propósito que no es otro que apropiarse de terrenos de propiedad legítima de terceros como sus representados.

Aseguró que lo realizado no fue producto de la ingenuidad o desconocimiento, por el contrario, se trató de un elaborado proceder criminal para legitimar una inapropiada apropiación de terrenos dando la apariencia de legalidad. Por una parte Blanca Esther Bustos Márquez quién además de ejercer vías de hecho en escenarios de invasión de terrenos procedió a protocolizar algunas escrituras o una escritura particular que para la fecha tenía 117 años de haber sido creada, propósito que cumplió con la ayuda del funcionario público Alfonso Gómez Coronado, quien torciendo el sentido de la Ley para su beneficio como quedó demostrado cuando su familia resulto siendo propietaria de cuotas partes del bien cuya matrícula irregularmente autorizó.

Asimismo, que se encontraba acreditado que la señora Blanca Esther mediante escritura No. 2539 del 10 de septiembre 2010 efectuó el acto jurídico de protocolización de la escritura No. 063 de 1893, esta escritura contiene la descripción de un lote de terreno cuyo linderos no son determinados incluso determinables hoy, no cuenta con ningún tipo de certificado catastral por lo que no hay certeza de la existencia de ese lote de terreno que jamás ha sido acreditado y tampoco lo fue al momento de solicitar la apertura del folio inmobiliario cuestionado. Resaltó no normado en el artículo 57 del Decreto 0960 de 1970 ya que por la protocolización no adquiere el documento mayor fuerza o firmeza que la que originalmente tenía. La señora Blanca acudió en un primer momento ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad con el propósito de lograr la apertura de un folio inmobiliario para el indeterminado lote descrito en la escritura protocolizada que como se dijo para la momento tenía 117 años de antigüedad; a dicha solicitud le tocó el turno No. 20102601114604 y la oficina Instrumentos Públicos de Cúcuta negó la pretensión de la acusada indicando que para tales efectos debería presentar además de las escrituras allegadas el último título registrado, dos declaraciones extra juicio sobre la existencia y propiedad del inmueble, verificación que no posee embargos o hipotecas y certificación catastral, que no es otra cosa que el documento donde se registra la información física, jurídica y económica de un inmueble almacenada en la base de datos del IGAC.

Pese a que no se cumplieron con los requisitos, la acusada nuevamente acude a las oficinas de Instrumentos Públicos para obtener el folio de matrícula inmobiliaria, pero en esta ocasión y omitiendo el trámite de reparto que allí se acostumbra, la solicitud es atendida por Luis Alfonso Gómez Coronado que como se indicó en el juicio tiene amplia experiencia y es abogado. Este funcionario viabilizó la asignación de matrícula al predio denominado “las canoítas” correspondiéndole el No. 260-270693, para el desarrollo del trámite la procesada allegó tres declaraciones extra juicio, fotocopia de un certificado de Instrumentos Públicos de Cúcuta del 19 de diciembre 1967, copia de la escritura No. 2359 por medio de la cual se protocolizaba la escritura No. 063 de 1893 sin que dentro de los documentos estuviera el certificado catastral o referencia alguna de las características físicas del terreno.

Cuando se realizó la solicitud se encontraba vigente el Decreto Ley 1250 de 1970, desatacando el artículo 52 donde se indica que para poder ser inscrito en el Registro

cualquier título se debe especificar la procedencia inmediata del dominio o del derecho respectivo; como se observa el título lo constituía una escritura protocolizada que de ninguna manera era indicativa del derecho de dominio en cabeza de la solicitante, pues se trataba de una escritura que como se ha señalado tenía para la fecha 117 años de antigüedad y de la cual no se acreditaron los derechos transmitidos por vía de herencia de espacio o área que hacía imposible que su contexto determinara la existencia del bien allí descrito; igualmente el artículo 53 de la misma norma aludía que las oficinas de catastro enviaran a la oficina de Registro copia del plano y descripción de los inmuebles para incorporar en la matrícula. De dicha norma, se concluye que previo a la expedición de la matrícula debe existir plano y descripción del inmueble en la oficina de Catastro, sin embargo, de manera ilegal el procesado sin la real ubicación y existencia del bien procedió a viabilizar la apertura de matrícula. Este requisito omitido ha sido reiterado por las oficinas de Instrumentos Públicos, pero igualmente por otro lado, la escritura aun siendo objeto de protocolización no deja de ser un documento precario teniendo en cuenta el artículo 31 del Decreto 960 de 1970 que establece que las escrituras públicas deben contener la identificación precisa del bien, lo que no sucede con el título para ser fundamento de un folio de matrícula inmobiliaria.

Igualmente, con el propósito de establecer la violación normativa en que ha incurrido el funcionario público hace alusión a las previsiones de los artículos 81 y 82 Decreto Ley 1250 de 1970, por lo tanto, la apertura de la matrícula inmobiliaria para esa fecha 2010 debió cumplir con esos requisitos. Así las cosas, en interpretación de la ley se debe contar con la descripción del bien haciendo alusión a los linderos determinados o determinables lo cual nunca se aportó y tal como lo certificó el IGAC nunca ha estado inscrito en su base de datos. Todas las irregularidades concretadas al realizar la apertura de la matrícula por parte del acusado y por solicitud de Blanca Bustos fueron advertidas por la oficina de instrumentos públicos mediante resolución No. 001 del 3 de enero de 2014 incorporada al proceso ordeno el cierre del folio de matrícula No. 260-270693, haciendo alusión de la condición precaria del título el cual fue pasado por alto por el calificador en ese momento Luis Alfonso que tenía toda la preparación académica y de experiencia. La decisión fue recurrida por Blanca Bustos y confirmada que incluso ordeno la investigación del funcionario.

El procesado omitió de manera dolosa los requisitos exigidos en la ley en contra vía del principio de legalidad al proceder a viabilizar la apertura del folio de matrícula y darle aptitud a un título precario con deficiencias, particularmente debió realizar la verificación de la documentación pertinente y luego dar aprobación, pero en este caso el funcionario de manera consciente dio aprobación a un acto ilegal. Actuación ilegal que lo beneficio en su familia y la procesada sabia y dio ropaje a las vías de hecho que practica en la ocupación de los terrenos y ha tenido problemas con sus representados por los actos de ocupación en dicho lugar.

Además, en la anotación No. 03 de la matrícula inmobiliaria se muestra la adquisición del hermano del acusado del bien, a nombre de los hijos de Luis Alfonso Gómez, como se aprecia la actuación ilegal del funcionario fue cancelada. Por lo tanto, encuentra satisfechos los requisitos los requisitos del artículo 381 de la norma, demostrándose así la autoría y responsabilidad de los procesados y solicitó que se proceda a dictar sentencia condenatoria en contra de los encartados.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

36

En último turno, el defensor de los procesados hizo alusión a la descripción normativa del prevaricato por acción, aludiendo a que el acusado no profiere dictamen o resolución alguna y lo único que hace es llenar un formulario o hoja de ruta, por lo tanto, el delito no existe. Que así mismo, se aludió a que se vulneró el Decreto 1250 del 1970 pero no se señala cual artículo. Igualmente, su procurado siguió los lineamientos establecidos en los artículos 88 y 89 del Decreto 1250 de 1970 que hace referencia a la conversión del sistema que es aceptada y establecida por la Ley 1579 de 2012 en su artículo 6, que señala la unificación del sistema y en el parágrafo 2 señala que el sistema de notariado y registro tiene 5 años para convertirlos al sistema nuevo.

El problema jurídico del proceso hace referencia a la denuncia realizada por las víctimas y toca varios puntos; la matrícula No. 260-270693 fue abierta teniendo en cuenta tres declaraciones, una certificación expedida por el registrador, pero el procesado no abre matrículas inmobiliarias solo abre una hoja de ruta en un formato pre impreso, se actualizo una inscripción de la escritura 063 de 1893 encontrada, no estaba escribiendo un registro sino actualizando el registro que estaba en el Libro 1 tomo, partida 80, folio 73 y 74 inscrita desde el 16 de febrero de 1893; no se puede confundir la adición en una escritura a la actualización de un registro que ya existía.

Indicó que otro punto es la nota devolutiva para solicitar una certificación catastral, pero lo irónico es que en la solicitud de la oficina de instrumentos públicos al IGAC se indica que la escritura 063 de 1893 esta soportada bajo una matrícula No. 2612, lo cual es falso, que se entregó el elemento probatorio convertido en prueba No. 05 en donde se soporta el oficio que remite la oficina de instrumentos públicos el 20 septiembre de 2012 que señala que no se encontró certificación.

Se encontró que la matrícula No. 2612 es un predio urbano ubicado en Carora, en la avenida 12 No. 02-46 Está contenida en la escritura número No. 1194 de fecha 21 de julio del 1961, documentos que la defensa presento como elemento probatorio. En esa escritura tiene como comprador el vendedor Luis Hernando Eduardo Santiago García y comprador Manuel Rivera Jaimes, por eso se niega la solicitud.

La oficina de Catastro estaba en la obligación de ir a los predios y verificar los linderos, lo cual no se hizo vulnerándose el debido proceso que se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución. Ahora, se dice que la matrícula No. 260-270693 se afectan bienes de su propiedad, pero el 13 diciembre del 2012 con oficio dirigido al demandante se da la respuesta de tal situación y obra como prueba es decir que esa respuesta no se la puede dar la oficina instrumentos públicos sino debe obtenerla a través del instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Que se debía saber si el procesado estaba autorizado para hacer uso del artículo 88 y 89 del Decreto 1250 de 1970, por lo tanto, se obtiene la respuesta del oficio donde se adjuntan las calificaciones y los acuerdos laborales otorgados a Luis Alfonso Coronado en el año 2010, estas calificaciones siempre fueron de 20 sobre 20 es decir que su labor fue excelente. Dentro de los compromisos laborales como lo señaló la fiscalía, su función principal era la traslación de la tradición del antiguo sistema al nuevo sistema, es decir el señor Luis Alfonso está autorizado para hacer lo que hizo.

Añadió que se presentó una serie de documentos por parte de la señora Blanca Bustos para que se revisara su predio con fecha del 8 de octubre del 2010 recibida mediante el turno 2010 260111 4604 en el ítem número 2 dice que verificada las escrituras anexas se constató que la escritura 063 de 1893 de la notaría segunda de Cúcuta se encuentra registrada el 16 de febrero de 1893 en la partida 80, folio 73 y 74 del libro primero tomó primero, es decir no podía volverse a inscribir algo que ya estaba inscrito, sería cómo obtener una doble cédula. Entonces teniendo en cuenta esa inscripción lo único que le restaba al señor Luis Alfonso Gómez junto con las funciones que debía desarrollar y los elementos mencionados que le fueron allegados a través de la doctora Marta Luz Tolosa era actualizar y trasladar esa información al nuevo sistema.

De igual manera que los documentos iniciales presentados por Blanca Bustos fueron la transcripción literal de la escritura número 63 de 1893, la cual fue transcrita por parte de la notaría Quinta de Cúcuta que se protocolizó junto con la escritura número 2539 y la escritura 63 de 1893, ese fue el primer documento que se entregó, los otros fueron tres declaraciones extra proceso, una solicitud de información y una certificación. La solicitud no aparece en la oficina de instrumentos públicos y no fue aportada por la Fiscalía, pero como ya estaba inscrita lo que se buscaba era la actualización de esa inscripción y el procesado estaba facultado para hacerlo.

Sostuvo que cuando el señor Luis Alfonso Gómez recibió la documentación elaboró una hoja de ruta teniendo en cuenta los documentos presentados por Blanca Bustos, al observar que es una escritura antigua acudió a los libros e información suministrada por la oficina instrumentos públicos, es decir, al libro primero, tomó primero, folio 73 y 74 y encuentra que esa escritura 063 de 1893 es idéntica por lo tanto él no hace una inscripción, lo que hace es actualizar la información que está contenida en ese documento o en ese libro y lo está autorizando la ley no está mintiendo. Dentro de esa hoja de ruta se señalan los datos del comprador, los datos del vendedor, fecha de inscripción, el acto que se ejecuta y los linderos, aún más anotó los documentos que le fueron entregados. Pero en la parte de la certificación catastral se anota el folio de matrícula e indican que no tiene antecedentes catastrales, por lo tanto no faltó a la verdad.

La oficina de instrumentos públicos aportó tres hojas de un libro control donde no aparece el turno de Blanca Bustos, en las labores de la defensa se ofició a dicha ofician y contestaron que no tenían información registrada, se ofició a la CNR y si aparece un listado donde aparece el turno que se emitió y más de 27 anotaciones que no se encuentran dentro de las hojas del libro control que se llevaba; por lo tanto si no estaban estos turnos no se realizaba la labor de forma correcta. Ahora, el calificador negó una anterior solicitud o la nota devolutiva, porque el predio no pertenece a los bienes de Blanca Bustos y no corresponde a la escritura No. 260-270693. Sobre la certificación catastral, refirió que no se solicitó porque la escritura 063 de 1893 era anterior a la creación del Instituto Geográfico Agustín Codazzi en 1933, por lo tanto, la obligación de la oficina de Instrumentos Públicos era remitir dicha información al IGAC desde 1949, lo cual no se hizo, por eso no tiene un registro catastral. No se solicitó la certificación catastral porque ya estaba inscrita, no existe una norma jurídica que exija ese certificado catastral para actualizar la información, ningún funcionario mintió porque en el folio de matrícula se anota “sin antecedentes catastrales”. El predio existe físicamente pero geográficamente no, por eso hay personas que quieren apropiarse de él ilegalmente. El procesado

siguió los lineamientos legales con relación a la conversión del sistema, es decir, la misma ley le dice que lo realizado fue de forma correcta.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Asignado el proceso, resulta competente el despacho para asumir la correspondiente decisión en el presente asunto, en atención al mandato legal derivado de la ley 906 de 2004, y a la naturaleza de la conducta punible investigada y acusada por el órgano de persecución penal.

La metodología que habrá de imprimirse para el desarrollo en la presente decisión, guarda relación con las exigencias referidas a los presupuestos que se reclaman en los preceptos normativos que incumben al asunto para proferir en este caso la sentencia, siendo imperativo establecer si -de conformidad con las pruebas practicadas en el juicio- las conductas endilgadas a los procesados, son típicas, antijurídicas y culpables, y si le asiste responsabilidad en la comisión de las mismas, más allá de toda duda razonable, estudio que habrá de realizarse de manera progresiva, es decir, bajo el parámetro de la certeza racional habrá de establecerse inicialmente que las conductas atribuidas a los procesados se materializaron, y si las mismas resultan típicas habrá de ser evaluado si así mismo resultan antijurídicas conforme los bienes jurídicamente tutelados, y por último, si de acuerdo al juicio de reproche existe culpabilidad en su actuar.

En ese orden de ideas resulta aconsejable recordar el marco teórico de la conducta punible por las que el Órgano de Persecución Penal acusó a los procesados como autor e interviniente del *nomen iuris* de Prevaricato por acción.

FUNDAMENTOS DE TIPO LEGAL

DE LA TIPICIDAD

El artículo 10 del Código Penal¹, prescribe que la Ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas del tipo penal.

Así pues, tal como se ha señalado en precedencia, la conducta punible por la que la Fiscalía General de la Nación acusó a los procesados, y frente a la cual se adelantó el juicio oral y el ente persecutor estructuró su teoría del caso y su alegato de conclusión, corresponde a la del Prevaricato por acción, descripción normativa que a continuación se relaciona:

“ARTICULO 413. PREVARICATO POR ACCION. <Ver Notas de Vigencia en relación con el artículo 33 de la Ley 1474 de 2011> <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de

¹ Artículo 10. Tipicidad. La ley penal definirá de manera inequívoca, expresa y clara las características básicas estructurales del tipo penal.

cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.”

Conforme tales parámetros es menester establecer que la hipótesis factual que fue sometida a discusión en el presente asunto, que se encuentra delimitada en el respectivo escrito de acusación, y posteriormente depurada en el juicio oral, y esta corresponde en síntesis a que el 19 de noviembre de 2010 Luis Alfonso Gómez Coronado quien fungía en calidad de servidor público de la ciudad de Cúcuta, bajo el cargo de abogado calificador en la oficina de instrumentos públicos de esta ciudad, intervino activamente en la apertura de un folio de matrícula inmobiliaria No. 260-270693, a solicitud de la señora Blanca Esther Bustos Márquez, sin el cumplimiento de la normatividad vigente para la fecha de los hechos, contenida en el decreto 1250 de 1970, pese a que en anterior oportunidad la misma solicitud había sido previamente negada por otro calificador justamente por no cumplir con las exigencias para ello, viéndose beneficiada irregularmente de ello la señora Bustos Márquez, quien el 23 de diciembre del 2012 transfirió el 10% del inmueble registrado a familiares del aludido funcionario público.

En tal medida, resulta importante recordar que la verificación del elemento de tipicidad en la conducta punible impone al operador jurídico la constatación de la indiscutible concurrencia de cada uno de los aspectos definidos por el legislador al momento de estructurar el tipo penal dentro del catálogo previsto en el Código Penal. Al respecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia² ha sido suficientemente clarificadora en cuanto a la configuración de la tipicidad en un comportamiento humano, refiriendo sobre el particular:

“Se entiende por tipicidad la adecuación de un comportamiento a la descripción de una conducta contenida en la ley penal. Por consiguiente, para que pueda pregonarse la configuración de esta categoría jurídica resulta necesario que la identidad entre el proceder investigado y la genérica consagración el tipo sea integral, es decir, que todos los aspectos considerados en la norma concurren en la acción u omisión investigada, pues si falta cualquier elemento de los contemplados en la norma no se concreta el delito y la actuación deviene atípica.

Ahora, la conducta debe ajustarse a las exigencias materiales definidas en el respectivo precepto de la parte especial del estatuto penal (tipo objetivo), tales como sujeto activo, acción, resultado, causalidad, medios y modalidades del comportamiento; y de otra, debe cumplir con la especie de conducta (dolo, culpa o preterintención) establecida por el legislador en cada norma especial (tipo subjetivo).”

Es de resaltar como detalle importante que, tal como se ha referido con antelación, en sede de la formulación de acusación la Fiscalía General de la Nación endilgó a

² CSJ, Auto de 23 de febrero de 2016, Rad. 46664.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

40

Luis Alfonso Gómez Coronado la comisión de la conducta punible mencionada en calidad de autor, mientras en cabeza de Blanca Esther Bustos Márquez radicó la atribución de interviniente en ese mismo delito, razón por la cual estima como recomendable descender sobre el estudio individual del estándar de tipicidad respecto de los procesados de manera separada.

Bajo tal derrotero, encuentra este Despacho Judicial que se tienen como hecho probado, conforme las estipulaciones probatorias, que efectivamente Luis Alfonso Gómez Coronado para la fecha de los hechos atribuidos por la Fiscalía General de la Nación se desempeñaba como Secretario Ejecutivo 4210-10 Nivel Asistencial Área Jurídica de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta, circunstancia que de suyo denota su calificación como sujeto activo en lo atinente al delito.

Ahora bien, por supuesto que la actualización del tipo penal en cuestión exige la concurrencia de elementos adicionales diseñados por el legislador a través de la respectiva descripción normativa, y en específico la conducta típica en cuestión se contraria a la emisión de resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley.

Como cuestión transversal a tener en cuenta frente al tipo penal, es que, conforme la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia³, el alcance de la expresión *manifiestamente contrario a la ley* sobrepasa la simple divergencia entre la decisión y un mandato legal, y se circunscribe en la inmediatez con la que se pueda detectar esa disonancia, pues si dicho descubrimiento surge retardado, porque por ejemplo involucre una compleja actividad intelectual, no emana el apartamiento de la ley como flagrantemente malicioso, lo que quiere decir que si la detección se da apenas con breve y desapasionado examen para tratar de obtener un dato concluyente, la exigencia legal surgirá de manera irrefragable, y con ello la separación del obrar daría lugar a la tipicidad en cuestión, resaltándose que es el actuar malicioso dentro del cual el sujeto agente se aparta de manera consciente del deber funcional que le estaba impuesto el que conlleva a que se configure el injusto en la esfera en cuestión.

Ahora, como el aspecto central en discusión se retrae a una circunstancia específica: la apertura del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-270693 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, a solicitud de la señora Blanca Esther Bustos Márquez.

Así las cosas, surge irrefragable que el procesado Luis Alfonso Gómez Coronado, en su condición de Secretario Ejecutivo 4210-10 Nivel Asistencial Área Jurídica, intervino en el trámite administrativo que condujo a la apertura de aquel folio de matrícula dando inicio a aquella apertura con la correspondiente hoja de ruta, tradición para inicio de apertura de matrícula, pues aquellos aspectos fueron estipulados por las partes.

La importancia de aquel diligenciamiento de la denominada hoja de ruta en el trámite de apertura del folio de matrícula inmobiliaria, fue suficientemente ilustrada por los testigos Gloria Suárez Chinchilla y Patrocinio Pérez, funcionarios públicos de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad,

³ SP-31202018 Rad. 48908

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

41

quienes fueron coetáneos al procesado en aquella entidad, quienes contaron en sus declaraciones cómo aquel diligenciamiento surgía una vez ingresaba la solicitud se asignaba un turno y con ello la petición pasaba al área de revisión jurídica donde se lleva un control en un libro que se les asignaba a los funcionarios calificadores, quienes eran los que revisaban los libros antiguos y determinaban si era viable o no abrir la matrícula correspondiente –viabilidad que se asumía a la luz de los requisitos de ley-, y de ser procedente la apertura se llenaban los requisitos para abrir la matrícula al nuevo sistema de registro mediante un formulario denominado hoja de ruta en el que se transcribía la tradición del antiguo sistema, y una vez diligenciado ello se trasladaba a una funcionaria encargada de abrir el folio de matrícula en el nuevo sistema.

En suma, que el diligenciamiento de la hoja de ruta era el resultado de un estudio jurídico sobre el tema donde se constataba el cumplimiento de los requisitos previstos en el Decreto 1250 del 1970.

A partir de allí está llamado al fracaso el primer planteamiento de la defensa en su alegación conclusiva en cuanto a que al no haber procedido directamente el acusado a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria, no produjo ninguna resolución, dictamen o concepto, y por tanto no tenía subsunción en el tipo penal, pues notorio resulta que aunque el documento denominado *hoja de ruta* no lleve el título de resolución, concepto o dictamen, en la práctica sí contenía un concepto de un funcionario calificado sobre el cumplimiento de los requisitos contemplados en el Decreto 1250 del 1970 para la apertura de un folio de matrícula inmobiliaria en el sistema actual, y conforme el conducto regular tal acto resulta indispensable pues en su ausencia habría resultado imposible la apertura de la matrícula, en la medida que aquel permite al funcionario encargado de disponer aquella apertura fiarse de la satisfacción de los requisitos legales para proceder con ello.

Ahora bien, el punto en cuestión se ciñe sobre si el proceder de Luis Alfonso Gómez Coronado al elaborar el formato de hoja de ruta que condujo a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria 260-270693 resultó o no manifiestamente contrario a la ley.

El contenido íntegro del acervo probatorio enrostra que en primera medida el procesado asumió directamente el conocimiento de la solicitud elevada para el efecto por Blanca Esther Bustos Márquez, omitiendo la asignación de turno que previamente debía realizar el área jurídica de la oficina de registro de instrumentos públicos, pues así lo expuso a Gloria Suárez Chinchilla, quien en su condición de funcionaria de la oficina en cuestión, tenía pleno conocimiento de los trámites a ser adelantados en esa entidad pública, del funcionamiento interno de la misma, y en particular de la situación que se suscitó y que dio origen al presente proceso, lo que quiere decir que una vez se recibió la solicitud de la señora Bustos Márquez el procesado se hizo cargo del asunto dejando de lado un paso necesario para ello que permitía guardar mayor transparencia en el adelantamiento, como lo era el que el área jurídica fuera quien asignara cada tarea para revisión a los abogados encargados de la calificación.

Lo anterior deja entrever en forma inicial un halo irregular sobre el proceder del encausado dentro de sus funciones como servidor público en el particular asunto en cuestión.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211
Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez
Delito: Prevaricato por acción
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

En lo que atañe con el contenido propio de la hoja de ruta diligenciada por el acusado, de lo narrado por los testigos aludidos en líneas anteriores se evidencia que la labor del procesado consistía en constatar el cumplimiento de los requisitos legales para la apertura de la matrícula inmobiliaria, de satisfacerse los mismos se procedía a la elaboración de la hoja de ruta, y de lo contrario se procedía a elaborar la correspondiente nota devolutiva para que la parte interesada de ser el caso aportara los requisitos faltantes.

En el *sub judice* se tiene como probado que la elaboración de la “Hoja de ruta tradición – inscripción de linderos” del 19 de noviembre del 2010, suscrito por el procesado, se fundó en la escritura No. 063 del 06 de agosto de 1893, de la Notaría Segunda del Círculo Notarial de esta ciudad, y al tenor del Decreto 1250 de 1970, tal escritura constituía un título precario, pues por una parte carecía de la descripción de linderos y cabida del predio, y por otra no citaba con claridad la procedencia del dominio del bien, pues en la escritura en cuestión únicamente se refería a que el vendedor del fundo lo adquirió por herencia, cuyo título de propiedad se encontraba en la Notaría del Círculo de Pamplona, lo que por sí solo conducía a devolver el documento en cuestión sin la inscripción en el registro.

De otra parte se tiene igualmente acreditado que con ocasión de esa misma escritura pública, previamente la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, había negado una certificación de propiedad bajo el turno 2010-260-1-114604, y el 08 de octubre del 2010 se había devuelto la solicitud de apertura exigiéndose de la presentación de: i) último título debidamente registrado, ii) dos (2) declaraciones extrajuicio sobre la existencia y propiedad del inmueble y la carencia de gravámenes, embargos, y similares, y iii) el certificado de catastro; no obstante, el acusado procedió al diligenciamiento de ruta con el de antecedentes registral, y dos declaraciones extra proceso aportadas por la señora Blanca Esther Bustos Márquez, pues de hecho así lo admitió en su testimonio, sin echar de menos el que no se hubiera aportado el correspondiente certificado de catastro, sin que tengan validez los argumentos ofrecidos por la defensa en cuanto a que el acusado procedió a verificar la razón de la devolución previa y al notar que se trataba de otro inmueble no reparó en ello, pues lo cierto es que si el mismo título había resultado precario para otro registro, la misma suerte debía tener aquel bajo el trámite del acusado Gómez Coronado, y no obstante ello no ocurrió, aunado a que el que la escritura datara de un año anterior a la creación del Instituto Geográfico Agustín Codazzi no le exoneraba a la interesada de aportar el correspondiente certificado, pues ya previamente la entidad pública había reparado en ello frente a la escritura y se había exigido sin excepción o condición alguna, y aún con tales carencias se calificó favorablemente por parte del procesado.

Las condiciones antes expuestas, en lo que se refiere al contenido de la escritura pública presentada por la señora Bustos Márquez, y a si esta junto a los demás documentos allegados contaban con la aptitud suficiente para proceder al diligenciamiento de la hoja de ruta, reflejan que la respuesta es negativa, y que en particular el título traslativo de dominio resultaba precario para aquel efecto, siendo de subrayar que atendiendo al rol encargado al procesado le era exigible realizar una valoración previa que constatará condiciones como *validez* y *eficacia* de los títulos que condujeran a la eventual apertura del folio de matrícula, lo que involucraba una labor concienzuda que superara lo mecánico que le obligaba a verificar la legalidad de lo pretendido, de cara a la satisfacción de los requisitos legales.

Id Documento: 1100103150002021145400005025010004

Lo anterior enrostra que, conociendo las profundas carencias que presentaba el trámite adelantado por Blanca Esther Bustos Márquez, el procesado, obrando al margen del marco normativo para el asunto elaboró la correspondiente hoja de ruta que finalmente condujo a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria en cuestión.

Ahora, surgió como probado un ingrediente adicional que no puede pasar desapercibido en cuanto a la estructuración de una probable decisión manifiestamente contraria a la ley, y esta corresponde a que justamente la señora Blanca Esther Bustos Márquez, mediante escritura pública No. 909 del 23 de diciembre del 2011, traspasó el bien conocido como “Finca Las Canoitas”, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria cuya apertura originó la hoja de ruta elaborada por Luis Alfonso Gómez Coronado, a Pablo Antonio Gómez Coronado, hermano de este último, quien lo adquirió “*con estipulación conforme al artículo 1.506 del C.C.*” a favor de Maira Alejandra Gómez Tami, Liliana del Pilar Gómez Gómez, Jose Yair Gómez Mora, y Camilo Andrés Gómez Ramírez, quienes casualmente son hijos del procesado, cuyo parentesco se probó con las evidencias incorporadas en la práctica probatoria de la Fiscalía.

Ello, más allá de la justificación ofrecida por el procesado en cuanto a que aquello ocurrió por un dinero que le debía el padre de la señora Bustos, y se produjo la venta de derechos sobre ese mismo bien a sus menores hijos y a su hermano, brillando por su ausencia la acreditación de algún tipo de nexo ajeno entre los acusados, distinto al vínculo que sí se probó en el juzgamiento en razón a la condición de solicitante de la apertura del folio de matrícula inmobiliaria de la señora Bustos Márquez y de funcionario calificador que elaboró la hoja de ruta y propició la apertura del folio de matrícula de Gómez Coronado.

Es la sumatoria de todas aquellas circunstancias referidas a la omisión del procesado en someter a la asignación de turno el asunto, y haber asumido directamente el conocimiento del trámite, para posteriormente elaborar la hoja de ruta validando la satisfacción de requisitos legales que resultaban en franca lid flagrantemente incumplidos, y finalmente verse beneficiado con la asignación de una parte del bien cuya apertura de matrícula él mismo propicio, pasando a manos del hermano y los hijos del procesado –aunadas a la extensa y comprobada experiencia del procesado en la materia al servicio de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos- evidencia palmariamente el apartamiento de manera consciente del deber funcional que le estaba impuesto como servidor público, el cual de una revisión sencilla habría conducido inicialmente a someter a la asignación de turno correspondiente el asunto y a que bien el acusado o cualquier otro calificador hubiera devuelto el título a partir del cual se pretendía la apertura por resultar precario ante la ausencia de las exigencias de ley.

Así las cosas, es la valoración íntegra y en contexto de todas aquellas piezas probadas en el proceso, las que permiten observar diáfananamente un panorama del que se deriva la subsunción del obrar de Luis Alfonso Gómez Coronado en delito que le fue enrostrado, tanto objetiva como subjetivamente, pues las particulares condiciones permiten avizorar en forma clara el conocimiento de dicho agente en que con su obrar se separaría del marco legal para favorecer irregularmente los intereses de Blanca Esther Bustos Márquez, y la voluntad dirigida a hacerlo.

Ahora bien, las anteriores condiciones involucran necesariamente una intervención activa de la señora Blanca Esther Bustos Márquez, quien en principio podía apreciarse desmarcada de aquella actuación del procesado, sin embargo, fue el posterior traspaso en beneficio de los familiares de su coacusado, el que en ese mismo contexto permitía encontrar que de antemano se habían transado intereses que les resultarían favorables a ambos.

La particularidad en lo atinente a esta última persona recae en el grado de participación que se les inculcó, como lo es el de intervinientes, aspecto sobre el cual han tenido lugar pronunciamientos recientes del órgano de cierre de la especialidad penal en la jurisdicción ordinaria⁴

“(…) En este orden de ideas, la imputación de responsabilidad en tal condición presupone que el sujeto asista la ejecución del verbo rector realizando la conducta como suya, es decir, como un verdadero autor, ejerciendo cierto dominio o codominio funcional o material sobre la comisión del ilícito.

De manera que la figura del interviniente corresponde a quien, en concurso con el autor, ejecuta como suya la conducta descrita en el verbo rector de un delito especial sin tener la cualificación jurídica, profesional o natural, exigida en él, de modo que la sanción penal, in abstracto, destinada para los partícipes en este tipo de punibles no se ve alterada por el hecho de carecer o no de las condiciones especiales requeridas en el reato, en tanto el extraneus es el único acreedor de la disminución punitiva prevista en el inciso final del artículo 30 de la Ley 599 de 2000 (…)

Bajo tales derroteros, la condición de interviniente de Blanca Esther Bustos Márquez se encontró probada al interior del presente proceso penal por parte de la Fiscalía General de la Nación, habiéndose demostrado la ejecución del verbo núcleo rector, obrando con condominio funcional con este, obrando como verdaderos autores de dicho comportamiento típico, encontrándose despojada únicamente de la calificación jurídica como servidor público, lo que implica un tratamiento sancionatorio distinto pero no su ajenidad en la adecuación de la conducta típica

Siendo dolosa la modalidad de la conducta atribuida a dicha persona, es palmario establecer la existencia de conocimiento y voluntad en cabeza suya, pues así como ocurrió con el otro acusado, su comportamiento fue desplegado de manera consciente y con determinación de su voluntad, pues se denotó un notorio engranaje en la actuación administrativa adelantada por la acusada, junto con el obrar al margen legal del acusado, dirigido a obtener un único fin: la apertura del folio de matrícula inmobiliaria en el nuevo sistema, para lo que les bastaba con valerse del concepto que ofrecería el procesado que se vería representado en la elaboración y diligenciamiento de la correspondiente hoja de ruta.

Por tal razón, el comportamiento de los procesados ofrece plena adecuación del tipo penal previsto en el artículo 413 del Código Penal.

⁴ CSJ SP4091-2020 Rad. No.53434 M.P. Jose Francisco Acuña Vizcaya.

DE LA ANTIJURICIDAD

El artículo 11 del C.P. dispone, que para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el interés jurídico tutelado por la ley penal.

Así mismo, la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, dentro de la SP14190-2016 en cuanto a la antijuridicidad ha precisado:

“(…) la antijuridicidad exige la superación de la simple oposición entre la conducta realizada y el derecho penal. Es necesario, además, que de manera efectiva ponga en peligro o lesione sin justa causa el bien jurídico objeto de protección (...)”

De ahí que la antijuridicidad material es un principio que limita la legalidad formal e impone que se recurra al derecho penal, solo en casos extremos en que resulte necesaria a falta de otros medios idóneos para mantener la paz y demás bienes fundamentales del orden justo y democrático propio del Estado Social de Derecho.

Se habla del principio de lesividad u ofensividad, cuando la conducta atenta o daña o pone en peligro, bienes jurídicamente tutelados, de forma que para el caso bajo estudio, se tiene por acreditada la afectación al bien jurídicamente tutelado de la administración pública.

Al respecto del bien jurídicamente tutelado de la administración pública, su afectación se extrae partiendo del punto de partida de que la administración pública cobija la función que es desempeñada por los diferentes órganos del Estado, encontrándose entre dichas funciones la del registro de los instrumentos públicos, que al tenor del artículo 2° de la Ley 1579 del 2012, se encuentra dirigido a satisfacer tres objetivos básicos: a) Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del Código Civil; b) Dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces; c) Revestir de mérito probatorio a todos los instrumentos públicos sujetos a inscripción; llevando el obrar de los procesados a afectar seriamente el mérito de credibilidad y probanza de los instrumentos públicos llevados por las Oficina de Instrumentos Públicos del país, queriendo dar a entender que en estos pueden verse incluidas circunstancias que no responden a la realidad de la condición jurídica de los bienes inmuebles, y que pretenden beneficiar irregularmente a alguna parte, lo que contradice abiertamente la naturaleza de la función pública en sus principios basales como los de la imparcialidad y la transparencia.

Así, el obrar de los acusados contribuyó a que se diera apertura a un folio de matrícula inmobiliaria que carecía de las condiciones para su existencia, desconocieron los objetivos del servicio público de registro de instrumentos públicos, obrando en forma abiertamente interesada en beneficio de particulares, persiguiendo fines ajenos a los de un transparente servidor público, aportando tal conducta a la desconfianza de la ciudadanía por las diferentes entidades del sector

público, y arraigando aún más el concepto de corrupción que en forma infortunada tiene el conglomerado social en relación con el Estado.

Por tal razón, es perceptible que el comportamiento desplegado por los acusados, no solo infringió ostensiblemente la disposición normativa que prohíbe el despliegue de ese tipo de comportamientos, sino que indudablemente lesionó el bien jurídicamente tutelado de la administración pública, sin que al momento de desplegarse las conductas se hubiera configurado alguna circunstancia que denotara que tal actual transgresor se originara como respuesta de una justa causa que convalidara el excepcional sacrificio de los bienes protegidos por el ordenamiento jurídico.

En conclusión, la conducta de los acusados vulneró afectó el bien jurídico tutelado al que se ha hecho referencia, sin que se encontraran cobijados por alguna causal de ausencia de responsabilidad que excluyera la antijuridicidad de su actuar, resultando por tanto formal y materialmente antijurídica su conducta.

DE LA CULPABILIDAD

Del contenido del artículo 12 del Código Penal se desprende que sólo se podrá imponer penas por conductas realizadas con culpabilidad, quedando erradicada toda forma de responsabilidad objetiva.

Por culpabilidad se entiende la actitud consciente de la voluntad del agente que dé lugar a un juicio de reproche en cuanto que el actor procede en forma antijurídica pudiendo y debiendo actuar diversamente, debiendo determinarse que el actor tenga consciencia de la ilicitud de su actuar y le haya sido exigible la realización de una conducta diferente a la materializada.

De la totalidad de las pruebas practicadas en sede de juicio oral, se encuentra probado que los procesados tenían consciencia plena de la ilicitud en su actuar - aunado a que se carece de algún elemento o señalamiento que permitiera colegir lo contrario-, es decir, tenía la capacidad cognitiva de entender previamente que con su actuar al obrar conjuntamente para conseguir de forma irregular la apertura de un folio de matrícula inmobiliaria, se verían incurso en conductas típicas y lesionarían bienes jurídicos, siéndoles completamente exigible el evitar incurrir en tales acciones, sin que se hubiera probado la existencia de alguna circunstancia que fuera generadora de inimputabilidad en favor de los procesados, que les impidiera tener consciencia de la ilicitud de su actuar y auto determinarse conforme a ella, reiterándose que su conducta no se encontró cobijada bajo ninguna causal de ausencia de responsabilidad que en este caso le excluyera de culpabilidad.

En conclusión, la conducta por las cuales fueron acusados Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez fue típica, antijurídica y culpable, asistiéndole por lo tanto responsabilidad penal en la misma.

Una vez establecido lo anterior, es necesario acudir a lo dispuesto en el artículo 381 del C.P.P. el cual prevé que, para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y de la responsabilidad penal de los acusados, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

En ese entendido, en el presente proceso se muestra satisfecha la exigencia legal antes citada, máxime cuando tal como se ha referido en precedencia se probó la materialidad de los delitos, los elementos constitutivos del mismo y la responsabilidad en estos de los acusados, razón por la cual se les condenará respectivamente como autor e interviniente en el delito de Prevaricato por acción.

AUDIENCIA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA Y SENTENCIA

Una vez fue anunciado el sentido del fallo se concedió el uso de la palabra a las partes e intervinientes para que se refirieran a las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable, y si lo consideraren conveniente, se refirieran a la probable determinación de la pena aplicable y la concesión de algún subrogado penal.

Manifestó la Fiscal Delegada que los procesados no tienen antecedentes penales y cuentan con arraigo confirmado en la ciudad, por lo tanto dejó a disposición del Despacho en cuanto a la concesión de beneficios y/o subrogados penales.

El representante de las víctimas se atiene a lo dispuesto por el Despacho.

Por su parte el Defensor adujo que sus procurados tienen un arraigo laboral y domiciliario confirmado, no tienen antecedentes judiciales de ninguna clase y solicitó sean aplicados los subrogados penales correspondientes.

DE LA PENA A IMPONER Y SU INDIVIDUALIZACIÓN:

Establecida la punibilidad de la conducta punible de Prevaricato por acción, dado que las sentencias a ser impuestas son distintas por el grado de participación atribuido a Blanca Esther Bustos Márquez, la pena a imponer y su individualización ameritan ser estudiadas de forma separada.

- Luis Alfonso Gómez Coronado.

Es condenado por el delito de Prevaricato por acción a título de autor.

En esas condiciones los límites punitivos en cuanto al Prevaricato por acción quedarían establecidos en una pena mínima de prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, teniendo que restados entre sí los mismos, se obtiene un ámbito de movilidad de ciento noventa y seis (96) meses de prisión, y al dividirse por cuatro (4), se logran los siguientes cuartos punitivos a saber:

Cuarto mínimo	Primer ¼ medio	Segundo ¼ medio	Cuarto máximo
48-72	73 – 96	97 - 120	121-144

Adicionalmente, en contra del acusado no se hicieron anotaciones referidas a la existencia de antecedentes judiciales, ni se le dedujo ninguna circunstancia de mayor punibilidad de las establecidas en el artículo 58 del C. P., lo cual orienta a que la pena de prisión a imponer se fije en el marco del cuarto mínimo que establece una punibilidad entre cuarenta y ocho (48) y setenta y dos (72) meses de prisión, conforme al inciso 2º del artículo 61 del C. P.

Ponderados los diversos aspectos que prescribe la citada norma para imponer la pena que en concreto corresponda, de conformidad con el inciso 3 del mismo artículo, tratándose la conducta reprochada de una conducta dolosa que dadas las condiciones en las cuales se desplegó, con un dolo en alta intensidad, con franco aprovechamiento de su condición de servidor público, encargado de la calificación de los títulos para la apertura del correspondiente folio de matrícula, con una acumulada trayectoria dentro del ámbito del registro de instrumentos públicos, con senda afectación al bien jurídicamente tutelado que resultó comprometidos con su actuar, , siendo menester para la necesidad de la pena y los fines de la misma la cantidad sancionatoria máxima prevista en el cuarto mínimo con la cual se reprime el comportamiento, de forma tal que la pena a imponer corresponderá a setenta y dos (72) meses de prisión.

Ahora bien, el delito en cuestión se encuentra sancionado con pena principal de multa de sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y al someter aquella pena al mismo derrotero cuantitativo de la pena de prisión, lo correspondiente es imponer una multa de ciento veinticinco (125) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- Blanca Esther Bustos Márquez.

Es condenada por el delito de Prevaricato por acción del Código Penal, a título de interviniente, lo que comporta una rebaja punitiva igual a una carta parte.

En esas condiciones los límites punitivos en cuanto al Peculado por apropiación quedarían establecidos en una pena mínima de treinta y seis (36) a ciento treinta y ocho (108) meses de prisión, teniendo que restados entre si los mismos, se obtiene un ámbito de movilidad de setenta y dos (72) meses de prisión, y al dividirse por cuatro (4), se logran los siguientes cuartos punitivos a saber:

Cuarto mínimo	Primer ¼ medio	Segundo ¼ medio	Cuarto máximo
36-54	55-72	73-90	91-108

Como circunstancias adicionales, se tiene que en contra de los procesados en cuestión no se hicieron anotaciones referidas a la existencia de antecedentes judiciales, ni se le dedujo ninguna circunstancia de mayor punibilidad de las establecidas en el artículo 58 del C. P., lo cual orienta a que la pena de prisión a imponer se fije en el marco del cuarto mínimo que establece una punibilidad entre

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

49

treinta y seis (36) meses de prisión y cincuenta y cuatro (52) meses de prisión, conforme al inciso 2º del artículo 61 del C. P.

Ponderados los diversos aspectos que prescribe la citada norma para imponer la pena que en concreto corresponda, de conformidad con el inciso 3 del mismo artículo, tratándose la conducta reprochada igualmente de una conducta dolosa que dadas las condiciones en las cuales se desplegó, con un dolo en alta intensidad, en condominio de acciones criminosas con un servidor público que repercutió en forma grave y perjudicial para la administración pública, se torna necesario para los fines de la pena la cantidad sancionatoria máxima prevista en el cuarto mínimo con la cual se reprime el comportamiento, de forma tal que la pena privativa de la libertad a imponer será de cincuenta y cuatro (54) meses de prisión, imponiéndose igualmente como pena de multa ciento seis (106) salarios mínimos mensuales legales vigentes con el mismo derrotero aritmético asumido para la imposición de la pena de prisión.

PENAS PRIVATIVAS DE OTROS DERECHOS:

Se les impondrá a los acusados como pena privativa de otros derechos el de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por el término de noventa y seis (96) meses.

MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA:

Ahora bien, en lo que respecta a la concesión de subrogados penales de suspensión condicional de la pena, o del mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria, en favor del sentenciado, es preciso señalar que de conformidad con lo previsto en el artículo 68A del Código Penal, la conductas por la cual se emite la presente sentencia condenatoria en contra de los procesados impide la concesión de los citados beneficios, por condenárseles por el delito doloso de Prevaricato por acción, en perjuicio de la administración pública, señalando al respecto la disposición normativa en cuestión:

“ARTÍCULO 68A. EXCLUSIÓN DE LOS BENEFICIOS Y SUBROGADOS PENALES. No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaiga sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; abigeato enunciado en el inciso tercero

del artículo 243; extorsión; homicidio agravado contemplado en el numeral 6 del artículo 104; lesiones causadas con agentes químicos, ácidos y/o sustancias similares; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objeto peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonales. (...)” (Subrayas fuera del texto original).

La anterior disposición legal admite como excepción los casos en los que se trata de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, o de la libertad condicional contemplada en el artículo 64 de este Código, o para lo dispuesto en el artículo 38G del presente C.P., sin embargo, para el caso *sub judice* no se encuentra configurada ninguna de las circunstancias excepcionales previstas por el legislador para inaplicar tal prohibición legal.

Por tal razón, al momento de resolverse el presente asunto no serán concedidos subrogados penales en favor de los sentenciados, razón por la cual habrán de cumplir la pena de prisión impuesta en el establecimiento carcelario que disponga el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, y bajo la coordinación del correspondiente Juez de Ejecución de penas y Medidas de Seguridad.

En la medida que los procesados actualmente se encuentran en libertad por causa de este proceso judicial, se expedirán las correspondientes órdenes de captura y se librarán las respectivas boleta de encarcelación.

RESPONSABILIDAD CIVIL

Se informa a las víctimas que cuentan con treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la presente decisión, para solicitar el inicio del trámite de incidente de reparación integral, de conformidad con lo previsto en el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO**, impartiendo justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

51

RESUELVE

Primero: Declarar penalmente responsable a **Luis Alfonso Gómez Coronado**, identificado con la cédula de ciudadanía número 13.467.429 expedida en Cúcuta, como autor del delito de Prevaricato por acción, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

En consecuencia se le condena a la pena principal de **SETENTA Y DOS (72) MESES DE PRISIÓN**, y **MULTA DE CIENTO VEINTICINCO (125) S.M.M.L.V.**, pena de prisión que cumplirá en el establecimiento carcelario que disponga el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, y bajo la coordinación del correspondiente Juez de Ejecución de penas y Medidas de Seguridad, librándose para el efecto la correspondiente orden de captura y la respectiva boleta de encarcelación.

Segundo: Declarar penalmente responsable a **Blanca Esther Bustos Márquez** identificada con la cédula de ciudadanía número 60.338.792 expedida en Cúcuta, como interviniente del delito de Prevaricato por acción, según lo motivado.

En consecuencia se les condena individualmente a la pena principal de **CINCUENTA Y CUATRO (54) MESES DE PRISIÓN**, y **MULTA CIENTO SEIS (106) S.M.M.L.V.**, pena de prisión que cumplirá en el establecimiento carcelario que disponga el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, y bajo la coordinación del correspondiente Juez de Ejecución de penas y Medidas de Seguridad, librándose para el efecto la correspondiente orden de captura y la respectiva boleta de encarcelación.

Tercero: Imponer a **Luis Alfonso Gómez Coronado** y **Blanca Esther Bustos Márquez**, la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de **NOVENTA Y SEIS (96) MESES**.

Cuarto: No conceder a **Luis Alfonso Gómez Coronado** y **Blanca Esther Bustos Márquez**, el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria, por las razones expuestas en las consideraciones de este fallo.

Quinto: Informar a las víctimas que cuentan con treinta (30) días a partir de la ejecutoria de la presente decisión, para solicitar el inicio del trámite de incidente de reparación integral, de conformidad con lo previsto en el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal.

Sexto: En firme la presente decisión, por medio del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de esta ciudad, infórmese a las autoridades competentes conforme a los artículos 166 y 462 del Código de Procedimiento Penal, y remítase copia de lo pertinente al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta -reparto-, para lo de su cargo.

Séptimo: Contra la presente decisión procede el recurso de apelación ante la Sala Penal de Decisión del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de San José de Cúcuta.

Radicado: 54001-60-01131-2013-03871 N.I. 2015-0211

Acusados: Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez

Delito: Prevaricato por acción

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA – LEY 906 DEL 2004

52

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

**LUISA FERNANDA HERNANDEZ HERNANDEZ
JUEZ**

Id Documento: 11001031500020211145400005025010004

53

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA PENAL DE DECISIÓN**

Cúcuta, cinco (05) de noviembre dos mil veintiuno (2021)

Aprobado con Acta No. 0475

Magistrado Ponente:

JUAN CARLOS CONDE SERRANO

1. VISTOS

Resuelve la Sala, por economía procesal, los recursos de apelación interpuestos por la defensa de los procesados contra la sentencia proferida el 31 de mayo de 2021 e igualmente el auto de fecha 1 de julio de 2021, en el entendido de que la prisión domiciliaria es un asunto inescindiblemente ligado con la sentencia; proferidas dichas decisiones por el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, mediante las cuales, se declaró penalmente responsable a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** como autor del delito de Prevaricato por acción y a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** en calidad de interviniente por la misma conducta y negó la prisión domiciliaria conforme el artículo 38 del C.P. solicitada en favor de **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, respectivamente.

2. HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

Fueron extraídos del escrito de acusación, así:

"Da origen a la presente indagación, la denuncia penal formulada el pasado 20 de noviembre de 2013 por el señor YAMAL MUSTAFA ABDER SALEH para que se investigara por PREVARICATO POR ACCION al señor LUIS ALFONSO GOMEZ, funcionario de la Oficina de Instrumentos

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Públicos de esta ciudad; y quien desempeñándose en dicha entidad como calificador, código 3373, el día 19 de noviembre de 2010, abrió una matrícula inmobiliaria número 260-270693, a solicitud de la señora BLANCA ESTHER BUSTOS, teniendo como soporte solo tres declaraciones extra juicio y una certificación expedida por el Registrador de Instrumentos Públicos de fecha 19 de diciembre de 1967; resaltándose que esa misma solicitud ya había sido solicitada anteriormente por la misma señora BUSTOS y le había sido negada por otro CALIFICADOR al no cumplir con los requisitos necesarios para proceder a la apertura de una matrícula inmobiliaria y los cuales son: último título debidamente registrado, certificado de catastro y declaraciones extra juicio, irregularidad que en concepto del denunciante, lo afecta a él en concreto en razón a que al bien, al cual le asignaron ilegalmente esa nueva matrícula inmobiliaria (260-270693), está afectando bienes de su propiedad identificados con las matrículas 260-145214 y 260-36740 y de cuya anomalía, ni siquiera la Oficina de Registro le puede dar explicación alguna.

Por lo anterior, y atendiendo a que de los E.M.P, E.F e información legalmente obtenida se puede afirmar con probabilidad de verdad que las conductas delictivas imputadas, efectivamente existieron y que así mismo los hoy imputados son coautores de las mismas; razones jurídicas por las que esta fiscalía ACUSA a LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO y BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ, de ser presuntos COAUTORES del delito PREVARICATO POR ACCIÓN consagrado en el Art 413 del C.P y que señala: "El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de 48 meses a 144 meses, multa de 66.66 a 300 smmlv e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de 80 a 144 meses; en atención que la decisión arriba señalada como irregular (abrir una nueva matrícula), se apartó de manera ostensible de la normatividad legal, vigente para la época de los hechos (Decreto 1250 de 1970), en razón a que de manera intencional y con tal hecho irregular benefició a la peticionaria, para que ésta, un año después (23/12/2012), transfiere el 10% de esa FALSA TRADICION a los hijos del hoy funcionario, en su orden: GOMEZ GOMEZ LILIANA DEL PILAR, GOMEZ GOMEZ PAOLA ANDREA, GOMEZ TAMI MAIRA ALEJANDRA, GOMEZ MORA JOSE JAIR y GOMEZ RAMIREZ CAMILO ANDRES y otro 10% a la hija de "un amigo" de la acusada, tal y conforme aparece en la anotación No.3 del 28/12/2011 de la Matrícula 260-270693, hoy ya cancelada por la propia Oficina de Registro; razones todas las anteriores por las cuales, se infiere de manera lógica el serio compromiso penal de los hoy acusados, en el ilícito de antes referido; toda vez que se encuentra probado que ambos (funcionario y particular), obtuvieron un provecho ilícito de tal procedimiento irregular; aclarándose desde ya, que la peticionaria, por no tener la calidad de sujeto activo calificado, pero que contribuyó a la consumación de la defraudación de manera contundente, responderá por el mismo delito, pero en calidad de interviniente, conforme a lo dispuesto en el inciso 4 del Art.30 del C.P"

3. ACTUACIÓN PROCESAL

1. Con fundamento en lo anterior el día 4 de junio de 2015, ante el Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cúcuta, se le formuló imputación a **LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO** por la conducta punible de Prevaricato por Acción y a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** en el grado interviniente por esa misma conducta, los imputados no se allanaron a los cargos.
2. A continuación, el día 09 de febrero de 2016, ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cúcuta, realizó audiencia de formulación de acusación contra **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO y BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, por el punible de **prevaricato por acción** (Art. 413 del C.P.).
3. Seguidamente se llevó a cabo la audiencia preparatoria en sesiones de fecha 29 de agosto de 2016, 07 de marzo de 2017 y 23 de mayo de 2018.
4. En juicio oral se llevó a cabo en varias sesiones, por lo que inició el 04 de marzo de 2019, continuó los días 17 de junio, 27 de noviembre de 2019, 26 de abril de 2021 y finalizó el 27 de mayo de 2021 con los alegatos de conclusión por las partes.
5. El día 31 de mayo de 2021 se realizó audiencia de sentido del fallo y lectura de sentencia de carácter condenatorio en contra de **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO y BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** por el delito de Prevaricato por acción. Determinación recurrida.
6. El 01 de julio de 2021 se instaló audiencia de decisión de prisión domiciliaria en la cual la juez de instancia negó a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** la sustitución de la pena intramural por la de prisión domiciliaria prevista en el artículo 38 del C.P., por incumplimiento de los requisitos subjetivos referentes a la situación personal, laboral, familiar del sentenciado. Determinación recurrida.

56

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

4. SENTENCIA IMPUGNADA

La Juez de primera instancia precisó que el aspecto central en discusión se refiere a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-270693 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad a solicitud de Blanca Esther Bustos Márquez y el proceder de Luis Alfonso Gómez Coronado, secretario ejecutivo 4210-10 Nivel Asistencial Área Jurídica, al elaborar el formato de hoja de ruta que condujo a la apertura de dicho folio.

Conforme las pruebas debatidas y estipuladas estableció que Gómez Coronado, desde la radicación realizada por Bustos Márquez, asumió directamente el conocimiento de dicha solicitud, omitiendo la etapa inicial de asignación de turnos, la cual brinda mayor transparencia al trámite, esta situación demuestra la irregularidad en el actuar de este servidor público frente a sus funciones.

El mencionado servidor público procedió a la elaboración de la “hoja de Ruta”, fundada sobre una escritura que, constituía únicamente un título precario, por cuanto únicamente se refería a que el vendedor del fundo lo adquirió por herencia, cuyo título de propiedad se encontraba en la Notaría del Circulo de Pamplona, lo que por sí solo conducía a devolver el documento en cuestión sin la inscripción en el registro, pues no cumplía con los requisitos exigidos por la ley y más aún cuando esa misma escritura y solicitud había sido radicada previamente, siendo inicialmente negada la inscripción, toda vez que se le exigía la presentación de una serie de documentos.

Una vez realizado el registro de matrícula inmobiliaria que involucra a la interviniente activa Blanca Esther Bustos Márquez, traspasó una parte del bien a los familiares del hoy sindicado, dejando ver los intereses transados que los beneficiaban favorablemente.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Además, encontró probadas al interior del presente proceso penal la ejecución del verbo núcleo rector por parte de la señora Blanca Esther Bustos Márquez, obrando con dominio funcional como verdaderos autores del comportamiento típico, despojada de la calificación jurídica como servidora pública, lo que implica un tratamiento sancionatorio distinto, pero no es ajena en la adecuación de la conducta atribuida, en la modalidad dolosa, por cuanto tenía el conocimiento y voluntad, su comportamiento fue desplegado de manera consciente y con determinación, revelando un notorio engranaje en la actuación administrativa adelantada por la acusada, junto con el obrar al margen legal del acusado, todo ello dirigido a obtener un único fin: la apertura del folio de matrícula inmobiliaria en el nuevo sistema sin el lleno de las formalidades legales. Por tal razón, consideró que el comportamiento de los procesados ofrece plena adecuación del tipo penal previsto en el artículo 413 del C.P.

Así que, los procesados tenían consciencia plena de la ilicitud en su actuar -aunado a que se carece de algún elemento o señalamiento que permitiera colegir lo contrario-, es decir, tenían la capacidad cognitiva de entender previamente que con su actuar al obrar conjuntamente para conseguir de forma irregular la apertura de un folio de matrícula inmobiliaria, se verían incurso en conductas típicas y lesionarían bienes jurídicos, siéndoles completamente exigible el evitar incurrir en tales acciones, sin que se hubiera probado la existencia de alguna circunstancia que fuera generadora de inimputabilidad en favor de los procesados, que les impidiera tener consciencia de la ilicitud de su actuar y auto determinarse conforme a ella, reiterando que su conducta no se encontró cobijada bajo ninguna causal de ausencia de responsabilidad que en este caso le excluyera de culpabilidad.

En conclusión, señaló que la conducta por las cuales fueron acusados Luis Alfonso Gómez Coronado y Blanca Esther Bustos Márquez fue típica, antijurídica y culpable, asistiéndole por lo tanto responsabilidad penal en la misma.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

A continuación, definió la pena individual, así: **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, una pena principal de setenta y dos (72) meses de prisión y multa de 125 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, una pena principal de cincuenta y cuatro (54) meses de prisión y multa de 106 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Asimismo, les impuso una pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 96 meses.

Frente a la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como pena sustitutiva de la prisión, señaló que por haber sido condenados en el presente asunto por un delito doloso como lo es el prevaricato por acción, en perjuicio de la administración pública, conforme lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 68 A del C.P. impide su concesión.

5. AUTO IMPUGNADO

La A quo señaló que el artículo 38 del C.P., sin las modificaciones del artículo 1453 de 2011, establece que la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en lugar de residencia o morada del condenado cuando cumpla con los requisitos allí contenidos.

Indicó que, aunque el delito por el cual se profirió la pena tiene una sanción inferior a los 5 años de prisión, los elementos suasorios aportados no permiten apreciar lo relativo al desempeño personal, laboral, familiar o social para a partir de allí deducir seria y fundadamente que la concesión del mecanismo sustitutivo representara o no un peligro para la comunidad o que el sentenciado pudiera evadir el cumplimiento de la pena impuesta.

Así las cosas, determinó *no acceder* a la solicitud de prisión domiciliaria solicitada a favor de **LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO**.

6. LA IMPUGNACIÓN

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

6.1. El doctor Edgar Armando Orozco Ortiz en calidad de defensor de los procesados solicitó que se revoque la sentencia condenatoria proferida y se ordene la absolución de los cargos a Blanca Esther Bustos Márquez y a Luis Alfonso Gómez Coronado, por lo siguiente:

La señora Blanca Esther Bustos Márquez, es propietaria del predio contenido en la escritura número 63 de 1893 otorgada por la notaría segunda de Cúcuta el 6 de febrero de 1893 y adquirió su tradición con la inscripción ante la oficina de instrumentos públicos en el libro primero, tomo primero partida 80 folio 73 y 74 de fecha 16 de febrero de 1893, ello significa que la familia Márquez es propietaria de predio, de manera que, la Fiscalía no ha demostrado que se encuentra dentro del predio de los señores Abrajín y Yamal Mustafá, o que le pertenece a ellos.

Por otra parte, la actuación registrada por el señor Gómez Coronado es acorde a lo establecido en el Decreto 1250 de 1970, por cuanto dicha norma no señala que debe solicitarse el certificado catastral para actualizar la inscripción de una escritura que se encuentra registrada en la oficina de instrumentos públicos de Cúcuta. Por lo que el prenombrado ejerció sus funciones, diligenciando los formularios, sin agregar o suprimir información más allá de lo señalado, sólo debe transcribirlo, por tanto, no puede emitir ninguna de las circunstancias previstas el delito de prevaricato por acción, como lo es proferir resolución, dictamen o concepto contrario a la ley. De ahí que, se señala la vulneración del Decreto 1250 de 1970, que regula lo referente a los actos registrales y al registro mismo. Pero en ninguna norma se exige el requisito de la certificación catastral y menos para una escritura que ya reposa en la misma entidad.

En relación con la nota devolutiva del 23 de septiembre de 2010, de la matrícula 2612 con radicado 2010-260-1-121551, en la que se exige el certificado catastral para la matrícula, indica que esa matrícula se pertenece a un bien inmueble ubicado en el barrio Carora, sin embargo, tampoco se precisó la normativa, decreto o circular que exige el mencionado certificado para apertura de la matrícula inmobiliaria.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

De modo que su comportamiento correspondió con su actividad conforme a los mandatos legales, que se contrae a "*transcribir*" la información extraña de la escritura, revisar la documentación requerida por el decreto 1250 de 1970, sin que se denote alguna actuación o interés "*oscuro*".

6.2 El doctor John Robinsson Ibáñez Navarro en calidad de defensor del procesado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** quien recurrió el proveído mediante el cual se negó la prisión domiciliaria manifestó que debe tenerse en cuenta como aspecto relevante que los hechos materia del delito fueron el 19 de noviembre de 2010, de modo que, para esa fecha no existía prohibición observando el delito atribuido, así que no se pueden tener en cuenta las normas posteriores desfavorables como son ley 1474 de 2011, 1453 de 2011 y la 1709 de 2014, ni el contenido artículo 68A del C.P. actual.

Señaló el recurrente que para el estudio de la prisión domiciliaria se pudo haber observado que el delito es prácticamente de "*poca monta*" frente a la realidad social que se está viviendo, que no tiene antecedentes penales, además, se aportó información necesaria para demostrar que el procesado tiene una familia, conformada por pareja Luz Belén Ramírez Carrillo quien presenta serios quebrantos de salud producto del Covid 19 que padeció y un hijo estudiante universitario quienes residen en la Calle 18AN No 2-66 de la Urbanización Prados Norte de esta ciudad.

Concluyó solicitando que se estudie la posibilidad de conceder a su representado la prisión domiciliaria.

7. NO RECURRENTES

7.1 Fiscalía.

.- La doctora Teresa Agredo Motta en calidad de fiscal delegada solicitó que mantenga incólume la sentencia condenatoria considerando que desde el

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

inició de la investigación bajo su teoría del caso ha estado convencida y así lo acreditó en el debate público del juicio oral, que la persona que resulta responsable según el fallo emitido no cumplió con las labores propias de su cargo en la oficina instrumentos públicos.

De ahí que, Luis Alfonso Gómez Coronado, como servidor público y en ejercicio de sus funciones, tuvo a su cargo la petición de **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, asumiendo el conocimiento, procedió a realizar el trámite pertinente que se entendía como una aval para la apertura a la matrícula inmobiliaria, sin realizar un examen detallado y exhaustivo sobre si los documentos allegados cumplían las formalidades de ley, es decir, que esta calificación propiamente dicha era la obligación del servidor que llevaba 38 años vinculado a esa institución.

De otra parte, la escritura No. 063 del año de 1893 sobre la cual ha versado el debate público, lo que contenía era una venta de derechos y acciones lo que no se corresponde con un derecho de dominio, lo que indica que esa escritura no acreditaba la tradición y el derecho real, lo que se pretendía era una falsa tradición por eso se califica como título precario.

También se probó que sin una razón lógica un año después aparece este predio a través de la venta de derechos un porcentaje en cabeza de los familiares y descendientes del señor Gómez Coronado, lo que indica que de manera muy previa hubo un acuerdo para poder llevar a cabo esa apertura de esa matrícula inmobiliaria a través de la realización de ese protocolo (hoja de ruta) que determinó el camino para la inscripción en la oficina instrumentos públicos.

Por lo anterior, consideró que la decisión tomada por la juez tercera penal del circuito obedece claramente a lo debatido y probado en el juicio, razón por la cual solicita que la decisión se mantenga incólume.

.- El fiscal Lindón José Piracon en apoyo de la Fiscalía 3ª Seccional, solicitó mantener la negativa de conceder la prisión domiciliaria ante los aspectos

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

que fueron considerados en la sentencia, en los que se abordó la gravedad de la conducta, resaltando los actos de corrupción en el delito de prevaricato.

Añadió que en lo relacionado con el arraigo y el peligro para la comunidad en cumplimiento al artículo 68A y 38 del C.P. no se ajustan los requisitos frente al subrogado peticionado y destacó que en los argumentos para atacar la decisión pareciera intentar la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia, pero para ello no se cuenta con elementos.

7.2 Representante de Víctimas.

.- El doctor Edgar Eduardo Contreras Hernández en calidad de representante de víctimas argumentó que la Fiscalía logró acreditar y derrumbar el principio de presunción de inocencia, en la actuación ilícita del funcionario Luis Alfonso Gómez Coronado, omitiendo el cumplimiento de la ley, cuando en ejercicio de su actuación le otorgó a un título precario la aptitud para aperturar una matrícula inmobiliaria, transgrediendo las normas que regulan la materia, esto con el objeto que este quedara en cabeza del hoy sentenciado y de algunos de sus familiares; adicional expone que este actuar no fue una actuación aislada, es parte de un elaborado plan con la también sentenciada Blanca, actuar con el cual buscaban darle un ropaje de legalidad a las actuaciones ilícitas de invasión que venían proliferándose en el sector donde ocurrieron los hechos, de esta forma y una vez obtenida la matrícula, se generaba una serie de ventas de cuotas partes también ilegales.

Por lo anterior solicitó que se mantenga la sentencia condenatoria adoptada por la juez A quo.

.- El doctor Edgar Eduardo Contreras Hernández en calidad de representante de víctimas solicitó mantener la negativa de la prisión domiciliaria por considerar que el abogado no acreditó las circunstancias que alega para efectos de *enervar el beneficio deprecado*.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

8. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Problemas Jurídicos.

1. Corresponde a la Sala determinar si está o no demostrada la conducta punible por la cual fueron acusados **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ y LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, esto es, prevaricato por acción y de contera, si los acusados son autores de la misma, o por el contrario las pruebas practicadas no son suficientes para acreditar la responsabilidad penal, emergiendo así la duda, la cual deberá resolverse a favor de los procesados conforme la posición del recurrente.

2. Establecer si la decisión adoptada por el juez de primera instancia de denegar la concesión de la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38 del C.P. a favor del procesado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, se encuentra ajustada a derecho, o si por el contrario, es procedente que se conceda el beneficio solicitado.

Cuestión previa.

Previo a emitir un pronunciamiento de fondo respecto al recurso de apelación impetrado por el defensor de los procesados, se advierte por esta Corporación que, frente al delito de Prevaricato por acción que le fue imputado a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** en calidad de **interviniente**, el Estado perdió la potestad de continuar con el ejercicio de la acción penal, como se explicará a continuación:

La Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, sobre el fenómeno de la **prescripción** ha indicado lo siguiente:

“...1. El artículo 83 de la Ley 599 de 2000 establece que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20).

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
 RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
 PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
 DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

A su vez, el inciso 1° del artículo 86 de dicho estatuto, modificado por el artículo 6 de la Ley 890 de 2004, señala que el término prescriptivo **«se interrumpe con la formulación de la imputación»**.

La anterior norma la reprodujo el **inciso 1° del artículo 292 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal vigente para el sistema acusatorio, a la cual le agregó, en su inciso 2°, dos precisiones: que producida la interrupción del término prescriptivo, este comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal; y que en este evento no podrá ser inferior a tres (3) años»**.

Finalmente, el artículo 189 del estatuto procesal prevé que una vez «proferida la sentencia de segunda instancia se suspenderá el término de prescripción, el cual comenzará a correr de nuevo sin que pueda ser superior a cinco (5) años».

En este orden de ideas, **entre la imputación y el fallo de segunda instancia, la acción penal prescribe en un lapso equivalente a la mitad del máximo de la pena privativa de la libertad fijada en la ley, sin que jamás sea inferior a los tres (3) años**.

(...), en la Ley 906 de 2004, el lapso prescriptivo comienza de nuevo, una vez se ha producido la interrupción, por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal, sin que pueda ser menor a los tres (3) años, de manera que los cinco (5) años a los que alude el inciso 2° del artículo 86 de dicho estatuto solo es relevante para los asuntos de la Ley 600 de 2000¹. (Negrita y subrayado fuera de texto)

Visto lo anterior, se examinará la actuación procesal surtida al interior de este diligenciamiento, a fin de establecer si, en efecto, operó el fenómeno de la prescripción:

Se observa que la Fiscalía Delegada de Administración Pública, imputó, el cargo de **prevaricato por acción**, concretamente el día **4 de junio de 2015**, momento en el que se produjo la **interrupción** del término prescriptivo.

En tal virtud, comenzó a correr de nuevo dicho término, pero ahora por un lapso igual a la **mitad** del máximo previsto en la norma penal, pero jamás inferior a tres (3) años, según lo previsto en el inciso 2° del artículo 292 de la Ley 906 de 2.004.

¹ CSJ SP 2193-2015, 4 de Marzo de 2.015, radicado 43756, M.P. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

65

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Examinando el caso, la **calificación jurídica** que se le dio a la conducta desplegada por **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, fue la denominada como **prevaricato por acción**, descrita en el artículo 413 del Código Penal, <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004>², que contempla una pena principal que fluctúa entre los **48 a 144 meses de prisión** (4 a 12 años), es decir, que la pena **máxima** para el delito atribuido es **144 meses (12 años)** de prisión.

En este orden de ideas, entre la imputación y el fallo de segunda instancia, la acción penal prescribe en un lapso equivalente a la mitad del máximo de la pena privativa de la libertad fijada en la ley, sin que jamás sea inferior a los tres (3) años, según lo previsto en el inciso 2° del artículo 292 de la Ley 906 de 2.004. En el caso particular, dicha prescripción contaba con un término de **seis (6) años**, que corresponde a la **mitad** del máximo previsto en la norma penal.

Entonces, en razón a que el **4 de junio de 2021**, se cumplieron seis (6) años desde la formulación de imputación en contra de **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, la Sala concluye que en este diligenciamiento **operó el fenómeno de la prescripción** de la acción penal, **en la misma fecha en que llegó la actuación al conocimiento de la Sala (4 de junio 2021)**, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia, según lo establecido en el artículo 77 de la Ley 906 de 2.004 y en el numeral 1° del artículo 332 de la misma normatividad, que prevé como causal de preclusión, la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal.

Ahora, teniendo en cuenta que en reciente memorial el apoderado judicial de **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** solicitó en su favor se decretara la prescripción de la acción penal, debe decirse por la Sala que por la **calidad de servidor público**, la contabilización de la prescripción para el delito de prevaricato por acción es diferente, de modo que le resulta

² Dicho aumento rige en cada distrito judicial a partir del momento en que entró a operar la Ley 906/04 (Sent.mar.21/2007, rad.26065). En el Distrito Judicial de Cúcuta el nuevo sistema penal acusatorio entró en vigencia el **1 de enero de 2008**. (art. 530 inciso 3° del C.P.P)

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

aplicable el incremento descrito en el inciso 6° del artículo 83 del Código Penal vigente para la época de los hechos³, que corresponde al aumento de una **tercera parte**, que equivale a **48 meses** que se adicionan a la pena máxima establecida en el artículo 413 del C.P. (144 meses), lo que arroja un total de **192 meses**, y por la interrupción con la formulación de imputación se reduce a **96 meses (8 años)**, luego es evidente que la acción penal seguida a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** no se encuentra prescrita.

En ese orden, se ordenará la compulsa de copias ante la Comisión de Disciplina Judicial con sede en esta ciudad, para que se investigue si se provocó una dilación injustificada en el adelantamiento de la actuación respecto a **BLANCA ESTHER BUSTOS MÁRQUEZ**, que ocasionara la prescripción aquí pronunciada.

En conclusión, en este proceso operó el fenómeno de la prescripción por el punible de prevaricado por acción seguido a **BLANCA ESTHER BUSTOS MÁRQUEZ** calidad de **interviniente**, tal y como se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

Primer problema jurídico.

Por consiguiente, debido a que permanece vigente la acción penal frente a la conducta de prevaricato por acción que le fue imputada a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** en calidad de **servidor público**, por la que se condenó en instancia y que fue objeto de reproche por el recurrente, se abordará a continuación en análisis de recurso.

Sea lo primero advertir que, una vez ingresó por reparto el proceso al despacho del Magistrado Sustanciador, se allegaron dos escritos, suscritos por el defensor Edgar Armando Orozco Ortiz y el acusado (Luis Alfonso Gómez Coronado) referenciados como "*ampliación a la sustentación del*

³ (...) Al servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

recurso interpuesto” y “sustentación Recurso de Apelación Defensa Material”, respectivamente, en los cuales presentan nuevos y extensos argumentos para controvertir las razones de la sentencia de primera instancia, sobre lo cual debe aclararse por la Sala que los términos del impugnante ya habían fenecido.

Lo anterior por cuanto, la interposición, sustentación del recurso de apelación y los traslados a los no recurrentes se surten en la primera instancia, para ello, la norma procedimental penal, establece claramente dos escenarios diferenciables para la interposición del recurso de apelación contra sentencias: oralmente o por escrito, veamos:

“ARTÍCULO 179. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS. El recurso se interpondrá en la audiencia de lectura de fallo, se sustentará oralmente y correrá traslado a los no recurrentes dentro de la misma o por escrito en los cinco (5) días siguientes, precluido este término se correrá traslado común a los no recurrentes por el término de cinco (5) días. (Negrilla y subraya de la Sala)

Así pues, en la audiencia de lectura de fallo que se llevó a cabo el 31 de mayo del presente año, en la que comparecieron todos los sujetos procesales, el defensor de los procesados interpuso el recurso de apelación, aun cuando la juez le informó sobre las dos posibilidades para la sustentación del recurso, y en su libre elección, decidió sustentarlo oralmente, por lo tanto, en audiencia se surtió el traslado a los no recurrentes. Agotado dicho trámite, se remitió de manera inmediata el expediente para el respectivo reparto ante esta Corporación.

De acuerdo con lo anterior, no pueden ser tenidos en cuenta los dos memoriales allegados para su valoración en esta instancia, porque se reitera, ya se había surtido en estrado el trámite para hacer argumentos impugnatorios. Así mismo, surge relevante mencionar que el derecho a la defensa (material y técnica) que constituyen un todo, se encuentra garantizada en razón a que se le permitió recurrir y acceder a la segunda instancia.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

De otro lado, de acuerdo al problema jurídico planteado, se recuerda que la conducta reprochable penalmente a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, viene consagrada en el artículo 413 del Código Penal, que establece:

*“Art. 413. Prevaricato por acción. El servidor público que profiera resolución, dictamen o **concepto manifiestamente contrario a la ley**, incurrirá en prisión de tres (3) a ocho (8) años, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años.”*

El mencionado delito previsto en el artículo 413 del Código Penal, se configura cuando el servidor público en ejercicio de las funciones oficialmente discernidas, profiere resolución, dictamen o concepto ostensiblemente contrario a la norma jurídica aplicable al caso, haciendo prevalecer su capricho con afectación al ordenamiento jurídico y a la administración pública a cuyo nombre actúa.

Respecto la **tipicidad objetiva**, la hipótesis normativa prevé un sujeto activo calificado, pues se trata de *servidor público*, un verbo rector consistente en *proferir*, y dos clases de ingredientes normativos: de una parte, *“dictamen, resolución o concepto”*, y de otro *“manifiestamente contrario a la ley”*, y el bien jurídico tutelado de resguardar la administración pública.

Sobre la expresión *“manifiestamente contrario a la ley”*, la jurisprudencia ha señalado que hace referencia a decisiones de cuyo contenido se infiere de forma evidente y sin dificultad alguna, la falta de *sindéresis* y de todo fundamento para juzgar los supuestos fácticos y jurídicos de un asunto sometido a su conocimiento, de tal suerte que el reconocimiento que se haga resulta arbitrario y caprichoso no por la incapacidad del servidor público y si por la notoria actitud de apartarse de la norma jurídica que lo regula⁴. Así, ha señalado:

⁴ CSJ S.P. Sentencia 38005 del 3 de 2013.

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
 RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
 PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
 DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

"De igual manera, la adecuación típica del delito de prevaricato debe surgir de un cotejo simple del contenido de la resolución o dictamen y el de la ley, sin necesidad de acudir a complejas elucubraciones o a elocuentes y refinadas interpretaciones, pues un proceso de esta índole escaparía a una expresión auténtica de lo 'manifiestamente contrario a la ley'. Así entonces, para la evaluación de esta clase de conductas delictivas se adopta una actitud más descriptiva que prescriptiva, es decir, sujeta a lo que realmente hizo el imputado en la respectiva actuación, asistido de sus propios medios y conocimientos, no a lo que debió hacer desde la perspectiva jurídica y con base en los recursos del analista de ahora (juicio ex ante y no a posteriori). Desde luego que si el objeto de examen es una decisión ostensiblemente contraria a la ley, el juzgador no puede abstenerse de señalar el 'deber ser' legal que el infractor soslayó maliciosamente, pero como un 'deber ser' que éste conocía (no aquél) y que obviamente estaba al alcance de sus posibilidades"⁵.

No se advierte intención de contrariar el ordenamiento, cuando se observan simples diferencias de criterios respecto de un determinado punto de derecho, especialmente en materias que por su complejidad o por su ambigüedad admiten diversas interpretaciones u opiniones, pues en el universo jurídico son comunes las discrepancias aún en temas que aparentemente no ofrecerían dificultad alguna en su resolución⁶, máxime cuando lo decidido, se apoya en criterios lógicos y razonablemente admisibles, así con posterioridad sea revocada la misma.

Refiriendo **el tipo subjetivo**, esto es, a la conciencia y la voluntad de actuar por parte del sujeto activo de la conducta, se debe hacer un estudio detallado de la actuación previa realizada por el servidor, y de las consideraciones expuestas en la decisión cuestionada, así como de las justificaciones que se tengan de su actuar y de las circunstancias específicas que rodearon su proferimiento, por cuanto no se puede inferir la existencia del dolo de la misma resolución, dictamen o concepto que se debate pues se confundiría el elemento objetivo y subjetivo del injusto penal, pues el delito de prevaricato no se configura por la ocurrencia de una mera equivocación valorativa de las pruebas ni por la interpretación

⁵ Cfr. Sentencia del 26 de mayo de 1998, radicación 13628.

⁶ Corte Suprema de Justicia radicado 29382 del 18 de junio de 2008

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

infortunada de unas normas, o por el acierto o desacierto de la determinación que se investiga, tema restringido al estudio y decisión de las instancias; la verdadera esencia del tipo de prevaricato activo es un *actuar malicioso* dentro del cual el sujeto agente se aparta de manera consciente del deber funcional que le estaba impuesto al proferir una resolución, dictamen o concepto⁷.

Con esa introducción, descendiendo al caso concreto, considera la Sala importante precisar las actuaciones y decisiones precedentes por las cuales se formuló acusación, que fueron incorporados como prueba:

1. El 23 de septiembre de 2010, la Registradora Principal Zoraida Arce Cartagena expide nota devolutiva según radicación 2010-260-1-121551, mediante la cual informaba que no se podía expedir certificado por cuanto en el libro donde se encontraba registrada la matrícula antigua 2612, se encontraba totalmente deteriorado, por lo tanto, solicitó anexar los siguientes requisitos: **"1. CERTIFICADO CATASTRAL. 2. ÚLTIMO TÍTULO ADQUISITIVO DE LA PROPIEDAD (ESCRITURA PÚBLICA). 3. DECLARACIÓN EXTRAJUICIO QUE HAGA CONSTAR QUE ES EL PROPIETARIO DEL INMUEBLE, QUE NO TIENE GRAVAMENES, EMBARGOS, LIMITACIONES DE DOMINIO, DEMANDAS, PENDIENTE"**. (Negrilla de la Sala)

2. El 8 de octubre de 2010, la Registradora Principal expidió nota informativa dentro del turno 2010-260-1-114604, señaló: **"SU SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN DE LOS PREDIOS DE PROPIEDAD DE LA FAMILIA MARQUEZ, CONFORME A LOS TÍTULOS DE PROPIEDAD ADJUNTOS, EN EL MOMENTO NO ES PROCEDENTE SU EXPEDICIÓN TODA VEZ QUE PARA ELLO SE REQUIERE EL LLENO DE LOS REQUISITOS POR CUANTO SON REGISTROS DE LOS LIBROS ANTES DE 1934, FECHA HASTA EN LA CUAL SE EMPEZÒ A LLEVAR LA TRADICIÓN DE LOS INMUEBLES POR MEDIO DE LA APERTURA DE MATRÍCULAS. SIN EMBARGO VERIFICADAS LA ESCRITURAS ANEXAS, SE CONSTATÒ QUE LA ESCRITURA 63 DE FECHA**

⁷ CSJ S.P. Sentencia 38005 del 3 de 2013.

7/

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

6 DE FEBRERO DE 1863 NOTARIA 2 DE CÚCUTA, SE ENCUENTRA REGISTRADA EL 16 DE FEBRERO DE 1893 EN LA PARTIDA 80 FOLIOS 73/74 DE LIBRO PRIMERO TOMO PRIMERO. (...) POR LO ANTERIOR, PARA PROCEDER A LA APERTURA DE MATRICULA DE LOS PREDIOS REFERENCIADOS, DEBE PRESENTAR ANTE ESTA OFICINA LO SIGUIENTE: -ULTIMO TITULO DEBIDAMENTE REGISTRADO, DECLARACIONES (2) EXTRAJUICIO SOBRE LA EXISTENCIA Y PROPIEDAD DEL INMUEBLE Y QUE NO POSEE GRAVAMENES, EMBARGOS, DEMANDAS, ETC. - **CERTIFICADO DE CATASTRO.**" (Negrilla de la Sala)

3.- Posteriormente, **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** solicitó la apertura de una matrícula inmobiliaria, en razón de ello, el servidor **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** el 19 de noviembre de 2010, diligenció la "HOJA DE RUTA TRADICION-INSCRIPCION-LINDERO", del predio rural de nombre Finca "Las Canoítas", conforme la escritura 63 del 06-02-1893 notaría 2ª de Cúcuta; aportando: "3 declaraciones extra juicio...-Fotocopia autentica certif. 3647 del 19-12-1967.- copia escritura de protocolización #2539 del 13-octubre-2010 Not. 5 de Cúcuta. -Escrito de solicitud de apertura folio de matrícula inmobiliaria", con la cual dio inicio a la apertura de matrícula inmobiliaria solicitada.

4.- El 19 de noviembre de 2010, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos abrió la matrícula inmobiliaria No 260-2700693, con base en la escritura No 63 del 16 de febrero de 1983 de la Notaría 2º de Cúcuta.

En el presente asunto, es imprescindible constatar que para la fecha de los hechos (19 de noviembre de 2010), el acusado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** ocupaba el cargo de Secretario Ejecutivo 4210-10 Nivel Asistencial, Área Jurídica en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta. Por ende, se evidencia el primer elemento del tipo objetivo, es decir, el sujeto activo cualificado de la acción descrita.

De igual manera, está demostrado que entre las funciones que desempeñaba **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** para el año 2010,

72

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

se encontraban las siguientes: *“-Estudiar, calificar todos los actos que contenga el documento a registrar. (...) - Trasladar la tradición del antiguo sistema de los libros al nuevo (SIR) de registro y certificados (...) - Revisar el documento con el título antecedente, verificando la viabilidad del registro. (...).*

En tal virtud, y conforme a las funciones que desempeñaba diligenció el formulario denominado Hoja de Ruta Tradición -Inscripción-Linderos, documento que según informó la testigo **Gloria Suárez Chinchilla**, funcionaria de la Oficina de Instrumentos Públicos, era diligenciado por los funcionarios una vez hacían la revisión de los libros y determinaban si había viabilidad para abrir la matrícula correspondiente, consignando allí los datos necesarios para que otro funcionario efectuara la apertura al nuevo sistema SIRC.

De manera que, no se trata de diligenciar de una forma automática un simple formulario, como lo aduce el recurrente, el mismo corresponde a un trámite trascendental, porque implica un estudio jurídico de los requisitos y todas las verificaciones contenidas en los libros antiguos con miras a determinar si la inscripción de ese título es legalmente viable. Sólo una vez establecida esa admisibilidad por el profesional a cargo diligenciaba la hoja de ruta entendida como la validación para la apertura de la matrícula inmobiliaria, agotándose de esta manera la llamada “etapa de calificación”, según los lineamientos del estatuto de registro de instrumentos públicos (Ley 1250 de 1970).

En ese orden, agotado tal procedimiento o etapa el paso a seguir es la remisión de esa documentación a otro funcionario para la asignación del número de matrícula inmobiliaria, apertura e inscripción con base en la información allí suministrada.

Por consiguiente, la elaboración de esa “hoja de ruta” se entiende como un “concepto” sobre la viabilidad de abrir la matrícula inmobiliaria requerida por **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, razón por la cual

73

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

se asignó la matrícula inmobiliaria No 260-270693 para el inmueble "Lote finca Las Canoítas" materializándose así su apertura el 19 de noviembre de 2010.

En consonancia con lo anterior, debe determinarse si ese "concepto" en favor de **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** es visible y manifiestamente contrario a la ley, aspecto en el cual hace énfasis el recurrente. De esta manera, debe recordarse que una de las modalidades del prevaricato por acción puede consistir, precisamente, en la emisión, en este caso, de un "concepto" como resultado de una valoración probatoria amañada.

De suerte que, **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** como servidor público vinculado a la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad, se encontraba facultado precisamente para "*Estudiar, calificar todos los actos que contenga el documento a registrar. y -Revisar el documento con el título antecedente, verificando la viabilidad del registro. (...).*" Sin embargo, lo que se considera lesivo al ordenamiento jurídico es que se hubiera emitido esa "hoja de ruta" sin verificar que, previamente la señora **BUSTOS MARQUEZ** registraba en turnos anteriores la devolución de otra solicitud de la matrícula del predio "Las Canoítas", por no cumplir con los requisitos de ley, como quiera que esos títulos estaban registrados en los libros antes del año 1934, fecha a partir de la cual se comenzó a registrar la tradición de los inmuebles, según lo explicaron los testigos **Gloria Suárez Chinchilla** y **Patrocinio Pérez** funcionarios vinculados a la Oficina de Instrumentos públicos, quienes han ejercido diferentes cargos, entre ellos el de Registradores.

Por tanto, resulta evidente que el acusado desconoció no solo las disposiciones internas en la Oficina de Instrumentos Públicos, para abrir el folio de la matrícula inmobiliaria sino también los requisitos exigidos por el estatuto del registro de instrumentos públicos (Ley 1250 de 1970) que establece:

74

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

“ARTICULO 52. Para que pueda ser inscrito en el registro cualquier título objeto se deberá indicar la procedencia inmediata del dominio o del derecho respectivo, mediante la cita del título antecedente, con los datos de su registro. Sin este requisito no procederá la inscripción, a menos que ante el Registrador se demuestre la procedencia con el respectivo título inscrito.

A falta de título antecedente, se expresará esta circunstancia con indicación del modo en virtud del cual el enajenante pretende justificar su derecho”.

De igual manera, el Decreto 960 de 1970 (Estatuto de Notariado), establece la identificación de los inmuebles, por lo que prevé:

“ARTICULO 31. Los inmuebles que sean objeto de enajenación, gravamen o limitación se identificarán por su cédula o registro catastral si lo tuvieran; por su nomenclatura, por el paraje o localidad donde están ubicados, y por sus linderos. Siempre que se exprese la cabida se empleará el sistema métrico decimal”.

Así, dicha disposiciones imponen identificar con suficiencia el lote o predio no solo en su cabida y linderos, dirección, sino también resulta indispensable la identificación con la cédula o nomenclatura catastral que son los principales datos identificadores de un inmueble, que eviten cualquier confusión, tal como se precisó en la nota devolutiva y la nota informativa que fueron expedidas previamente por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, en las cuales se exigía entre otros, el certificado catastral.

Es claro entonces que al emitir ese “concepto” denominado “hoja de ruta-inscripción-linderos”, sin realizar un estudio exhaustivo y completo como era exigir el cumplimiento de la totalidad de los requisitos no solo de ley, sino que precedentemente y por disposición interna de esa oficina registral le habían sido requeridos a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, demuestran que realizó una calificación amañada y parcializada para favorecer a la prenombrada, lo cual se considera manifiestamente contrario a la ley.

75

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Por manera que desde el punto de vista de la tipicidad objetiva el delito de prevaricato por acción se configura plenamente.

No obstante, dicha conducta exige también la demostración de dolo, con la concreción y materialización de actos externos del sujeto activo que permiten inferir razonablemente entre su querer y su actuar.

El procesado contaba con amplia experiencia en la Oficina de Registro de Instrumentos públicos desde el 31 de agosto de 1978, desempeñándose en diferentes cargos como Auxiliar Administrativo, Secretario Ejecutivo -Área Jurídica- y Profesional Universitario lo que permite aseverar que conocía los preceptos normativos en el área de derecho notarial y registral, entonces no era inexperto en la materia que le impidiera conocer las normas y procedimientos exigibles para la apertura del folio de matrícula inmobiliaria, de modo que se actualiza sin equívocos el elemento cognitivo del dolo.

Para la Sala no hay duda que **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** obró con absoluto conocimiento y voluntad para apreciar la documentación entregada por la peticionaria como fue la escritura 063 del 6 de febrero de 1893 de la notaria segunda de esta ciudad la cual no describía la cabida y linderos del predio, tampoco citaba la procedencia del dominio y era ausente el certificado catastral, por lo que desconoció la totalidad de los requisitos, por ende los anexos aportados por BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ en manera alguna resultaban suficientes, idóneas y conducentes para la inscripción del folio de matrícula inmobiliaria como se dijo manifiestamente contraria a lo normado en la norma procesal notarial y registral, razón por la cual, inclusive en Resolución del 3 de enero de 2014, el registrador de instrumentos públicos de esta ciudad, ordenó el cierre de la matrícula inmobiliaria No 260-270693 por haberse efectuado con un título precario.

Además de lo anterior, no se puede desconocer la irregularidad evidenciada al interior de la solicitud de apertura de la matrícula inmobiliaria, esto por

76

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

cuanto las peticiones radicadas con dicha finalidad, eran sometidas a reparto entre los funcionarios encargados, pero en este caso, no existe registro del reparto o la asignación de ese turno a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, puesto que en el libro de control que se llevaba en esa oficina, no se halló el turno de **BLANCA BUSTOS**, según se advierte de la copias que fueron allegadas al proceso, lo que permite concluir que una vez se radicó la solicitud el procesado asumió el estudio a motu propio, concurriendo entonces la existencia de ese obrar deliberado y caprichoso de hacer primar su interés particular sobre los mandatos legales.

Aunado a ello, con posterioridad a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria No 260-270693 que fue solicitada por **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ**, mediante escritura pública 909 del 23 de diciembre de 2011, la prenombrada vende la cuota parte del 20% sobre el 100% de predio "Las Canoítas", y el comprador (hermano de GOMEZ CORONADO) a su vez distribuye a favor de varios hijos del procesado, cuyo parentesco que fue demostrado con los registros civiles que fueron aportados al expediente; beneficiándose a sus familiares, sin explicación y soporte probatorio, solamente la manifestación del acusado que esa negociación se efectuó por un dinero que le adeudaba el padre de la señora BUSTOS.

Tales argumentos exculpativos, luego de apreciar en conjunto las pruebas a la luz de la reglas de la lógica, no son de recibo, por cuanto, se reitera, en primer lugar, asumió el conocimiento de la solicitud de matrícula inmobiliaria de manera inexplicable, seguidamente, emitió un concepto través de la hoja de ruta avalando la apertura del folio de matrícula inmobiliaria que como se vio no cumplía con los requisitos legales, y un año después, aparece beneficiándose a sus familiares y descendientes con el traspaso de una cuota parte de predio "Las Canoítas", evidenciándose con ello, la existencia de un acuerdo previo que indudablemente era favorable a ambas partes.

Finalmente, no aparece un estado de ignorancia y, por tanto, sólo se puede deducir una voluntad consciente de derivar una consecuencia no prevista

77

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

por la ley. En consecuencia, para la Sala es evidente que el servidor público **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO** dirigió su voluntad a la emisión de ese concepto y que lo hizo con conciencia de su contrariedad con el ordenamiento jurídico.

Resultando entonces suficientes estos argumentos para verificar igualmente el contenido subjetivo del comportamiento atribuido al acusado.

En consecuencia, se **confirmará** la sentencia objeto de alzada.

Segundo problema jurídico.

En relación con el sustituto de la prisión domiciliaria, en virtud del principio de legalidad debe precisarse que a la luz de la normatividad vigente para el momento de los hechos -19 de noviembre de 2010-, el canon 68A del C.P. aunque ya había sido incorporado a la legislación penal por el artículo 32 de la Ley 1142 de 2007, no contemplaba la prohibición que se aplicó por la juez de primera instancia incluida en el inciso 2º que impide la concesión al “*haber sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública*”, pues su contenido reza de la siguiente forma:

“La Ley 599 de 2000, Código Penal, tendrá un artículo 68A el cual quedará así:

Exclusión de beneficios y subrogados. No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores”.

78

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
 54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
 LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Significa lo anterior que las prohibiciones posteriores incluidas en el artículo 68A tales como: arts. 28 de la Ley 1453 de 2011⁸ y 13 de la Ley 1474 de 2011⁹, art. 32 Ley 1709 de 2014¹⁰ no son aplicables en este caso porque no se encontraban vigentes, de manera que le asiste razón al recurrente en este puntual aspecto.

Precisado lo anterior, el sustituto de la prisión domiciliaria consagrado en el artículo 38B de la Ley 599 de 2000, modificado por la ley 1142 de 2007, exige el cumplimiento de los siguientes requisitos:

“ARTÍCULO 38. 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

⁸ No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores o cuando haya sido condenado por uno de los siguientes delitos: cohecho propio, enriquecimiento ilícito de servidor público, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, concusión, prevaricato por acción y por omisión, celebración de contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales, lavado de activos, utilización indebida de información privilegiada, interés indebido en la celebración de contratos, violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, tráfico de influencias, peculado por apropiación y soborno transnacional.

⁹ No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional.

Lo dispuesto en el presente artículo no se aplicará respecto de la sustitución de la detención preventiva y de la sustitución de la ejecución de la pena en los eventos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, ni en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio de oportunidad, los preacuerdos y negociaciones y el allanamiento a cargos.

¹⁰ Artículo 68A. Exclusión de los beneficios y subrogados penales. No se concederán; la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores.

Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; concierto para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; violencia intrafamiliar; hurto calificado; extorsión, lesiones personales con deformidad causadas con elemento corrosivo; violación ilícita de comunicaciones; violación ilícita de comunicaciones o correspondencia de carácter oficial; trata de personas; apología al genocidio; lesiones personales por pérdida anatómica o funcional de un órgano o miembro; desplazamiento forzado; tráfico de migrantes; testaferrato; enriquecimiento ilícito de particulares; apoderamiento de hidrocarburos, sus derivados, biocombustibles o mezclas que los contengan; receptación; instigación a delinquir; empleo o lanzamiento de sustancias u objetos peligrosos; fabricación, importación, tráfico, posesión o uso de armas químicas, biológicas y nucleares; delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes y otras infracciones; espionaje; rebelión; y desplazamiento forzado; usurpación de inmuebles, falsificación de moneda nacional o extranjera; exportación o importación ficticia; evasión fiscal; negativa de reintegro; contrabando agravado; contrabando de hidrocarburos y sus derivados; ayuda e instigación al empleo, producción y transferencia de minas antipersonal. (...)

79

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

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

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

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.*

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

1) *Cuando sea del caso, solicitar al funcionario judicial autorización para cambiar de residencia.*

2) *Observar buena conducta.*

3) *Reparar los daños ocasionados con el delito, salvo cuando se demuestre que está en incapacidad material de hacerlo.*

4) *Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello.*

5) *Permitir la entrada a la residencia a los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión y cumplir las demás condiciones de seguridad impuestas en la sentencia, por el funcionario judicial encargado de la vigilancia de la pena y la reglamentación del INPEC.*

<Inciso modificado por el artículo 31 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> El control sobre esta medida sustitutiva será ejercido por el juez o tribunal que conozca del asunto o vigile la ejecución de la sentencia, con apoyo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, organismo que adoptará mecanismos de vigilancia electrónica o de visitas periódicas a la residencia del penado, entre otros, para verificar el cumplimiento de la pena, de lo cual informará al despacho judicial respectivo.

Cuando se incumplan las obligaciones contraídas, se evada o incumpla la reclusión, o fundadamente aparezca que continúa desarrollando actividades delictivas, se hará efectiva la pena de prisión.

Transcurrido el término privativo de la libertad contemplado en la sentencia, se declarará extinguida la sanción”.

Así las cosas, es claro que la juez de primera instancia, determinó la improcedencia del sustituto haciendo referencia al factor subjetivo, precisamente por considerar que los elementos aportados no permiten deducir de manera seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro la comunidad o que no cumplirá la sentencia impuesta.

80

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

Frente a dichas consideraciones expuestas por la A quo, la Corporación debe precisar en primer lugar que, por regla general siendo procedente la prisión domiciliaria no es adecuado negarla por criterios subjetivos, sin ningún elemento objetivo, es por cuanto no obra en la actuación componente del que pueda inferirse que el sentenciado es una persona peligrosa para la comunidad o que no cumplirá la sentencia impuesta.

Entonces, conforme los requisitos para disponer la ejecución de la sanción privativa de la libertad acorde con lo dispuesto en el artículo 38 del C.P - Original- se debe realizar un estudio de las condiciones particulares del procesado, orientada hacia los fines de la pena, examen que corresponde a valores, derechos y principios constitucionales, de ahí que, se considera viable conceder el mecanismo sustitutivo de prisión domiciliaria a **LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO**, toda vez que reúne las condiciones exigidas en el canon penal citado y **además, no había prohibición alguna para el punible del prevaricado por acción para la fecha de los hechos -19 de noviembre de 2010-**.

Por tanto, procedimos a verificar los elementos aportados por el recurrente al momento de elevar la solicitud, donde encontramos lo siguiente:

- Registro de nacimiento de Camilo Andrés Gómez Ramírez hijo del procesado y Luz Belén Carrillo Ramírez de 22 años.
- Historia Clínica de Luz Belén Carrillo Ramírez de 53 años, en la que observan los diagnósticos de *"Obesidad, trastorno del sueño, encefalopatía, hipertensión esencial, ulcera decúbito, (...) traqueostomía"*.
- Certificación expedida por la presidenta de la Junta de Acción Comunal de Prados Norte y Los Ángeles mediante la cual señala que **LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO** socialmente es considerado como una persona respetuosa, que participa en la comunidad, que acatada las normas de sana convivencia y respeto.

81

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

- Declaración extraprocesal suscrita por el procesado mediante la cual manifiesta que tiene bajo su responsabilidad a su hijo Camilo Andrés Gómez Ramírez.

En ese sentido la pena mínima de prisión señalada para el delito de Prevaricato por acción es inferior a cinco (5) años, así que se cumple el requisito objetivo, en lo que respecta al requisito subjetivo contenido en el numeral 2° del artículo 38 del C.P., el expediente no enseña que el procesado es una persona peligrosa para la comunidad, al margen de que hubiese sido acá condenado por el delito de prevaricato por acción, conducta plenamente reprochable, pero para valorar ese aspecto no se debe regresar al concepto de derecho penal de autor; o que tuvo un comportamiento hostil durante la actuación con la intención de sustraerse del mismo, por ende, se reitera, no existen elementos materiales probatorios, evidencia física o información a partir de la cual se deduzca que colocará en peligro a la comunidad desde su residencia o evadirá el cumplimiento de la pena al tener su domicilio por lugar de reclusión, máxime cuando ha concurrido a todas las etapas del proceso.

En tales circunstancias, estima la Sala procedente que la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumpla en el lugar de su residencia del procesado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, a la cual se accederá previa diligencia de compromiso conforme los postulados del numeral 3° del artículo 38 del C. Penal y bajo caución prendaria equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En consecuencia, se dispone **REVOCAR** el auto de origen y fecha señalados, y en su lugar, conceder al condenado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, el sustituto de la prisión domiciliara en su residencia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA -SALA PENAL DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

82

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia condenatoria impuesta a **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR el auto de origen y fecha señalados, y en su lugar, **CONCEDER** al condenado **LUIS ALFONSO GÓMEZ CORONADO**, el sustituto de la prisión domiciliaria en su lugar de residencia, bajo la obligación de cumplir con lo que se le ordena en el numeral 3° del artículo 38 de la ley 599 de 2000, **previa caución** para su cumplimiento por la suma de diez (10) S.M.L.M.V.; para el efecto, se libraré oficio a las autoridades competentes para que procedan a dar cumplimiento a esta orden.

TERCERO: DECLARAR LA EXTINCIÓN de la acción penal proveniente de la conducta que se le adelantó en la presente actuación a **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** por el punible de prevaricato por acción, por **PRESCRIPCIÓN**. En consecuencia, **DECRETAR LA PRECLUSIÓN** a favor de la mencionada por la conducta anotada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: ORDENAR que por el Juzgado de Instancia se oficie a las autoridades la determinación de la cesación del procedimiento aquí dispuesto, se hagan las comunicaciones que haya lugar y se cancele todo requerimiento en contra de **BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ** por este proceso.

QUINTO: ORDENAR la compulsa de copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial con sede en esta ciudad, con la finalidad señalada en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: Contra esta sentencia procede el recurso de Casación

23

SENTENCIA LEY 906 de 2004.
RADICADOS Nros. 54-001-60-01131-2013-03871-01 Y
54-001-60-01131-2013-03871-02.
PROCESADO: BLANCA ESTHER BUSTOS MARQUEZ Y
LUIS ALFONSO GOMEZ CORONADO.
DELITO: PREVARICATO POR ACCIÓN.

SÉPTIMO: Una vez en firme la presente sentencia, por la Secretaría de la Sala, devuélvase la actuación al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN CARLOS LEONDE SERRANO
Magistrado Ponente



CARLOS FERNANDO NIÑO GÓMEZ
Magistrado



EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
Magistrado



OLGA ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal