



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 1 de 13

Bogotá, D.C.

Honorable Magistrado  
**HUGO QUINTERO BERNATE**  
Magistrado Sala Casación Penal  
Corte Suprema de Justicia  
Calle 12 # 7 - 65 Piso 1 Palacio de Justicia -  
Bogotá - Bogotá D.C.

**ASUNTO: Trámite Recurso de Casación No. 58674 Procesado: German Melgarejo Molano Delito: Fraude A Resolución Judicial**

CARLOS IBÁN MEJÍA ABELLO, en condición de Fiscal Décimo Delegado ante esa Corporación, de conformidad con el trámite dispuesto por la Honorable Sala de Casación Penal en el No. 3.2 del Acuerdo 20 de 2020, comedidamente presentó las consideraciones que la Fiscalía tiene respecto de los dos cargos contenidos en la demanda de casación presentada por el defensor del procesado, contra el fallo de segundo grado proferido el 11 de junio de 2020 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través del cual confirmó la sentencia condenatoria impartida por el Juzgado 14 Penal del Circuito el día 5 de febrero de 2019, contra el señor GERMÁN MELGAREJO MOLANO como responsable del delito de fraude a resolución judicial.

#### I.- PRIMER CARGO

El demandante aduce que en el presente asunto operó la prescripción de la acción. Como sustento de dicha afirmación, señaló que: **(i)** la sentencia cuyo incumplimiento se le atribuye a su cliente, la profirió el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión el 29 de julio de 2011, quedando debidamente ejecutoriada el 14 de octubre del mismo año, cuando se emitió el auto que negó la aclaración y adición que presentó el demandante FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ; **(ii)** como en el mencionado fallo se impuso un término de 10 días para su cumplimiento, considera la defensa que el plazo para la verificación de las obligaciones impuestas en esa decisión, entre ellas, la devolución del 50% del bien inmueble que tenía que hacer GERMAN MELGAREJO MOLANO al señor FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ, se agotó el 24 de octubre de 2011 y; **(iii)** teniendo como referente dicha fecha, ha de considerarse que para el 22 de mayo de 2018, cuando la Fiscalía le imputó el cargo de fraude a resolución judicial al señor MELGAREJO MOLANO dentro del presente asunto, el Estado había perdido su facultad de persecución penal, por cuanto habían transcurrido más de 6 años y 7 meses, es decir que, de conformidad con los artículos 83 y 454 del Código Penal, el término de prescripción se había cumplido.

#### Consideraciones de la Fiscalía



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDCSJ-10100-

28/03/2022

Página 2 de 13

Sobre este primer cargo, se considera que la postulación es equivocada y está llamada a fracasar, por cuanto el demandante desconoció que el delito de Fraude a resolución judicial es de conducta permanente, lo cual le imponía contabilizar el término de prescripción de la manera indicada en los artículos 83, inc. 2º y 84 del C.P. Mírese por qué:

En efecto, en la dogmática que se ha desarrollado con relación al delito que se le imputó al procesado, en los términos de la Sala de Casación Penal, se tiene que ha sido catalogado como una conducta de carácter permanente, al sostener lo siguiente:

*“A diferencia del delito instantáneo en el cual la consumación tiene lugar en un momento específico, esto es, cuando de conformidad con la teoría de la acción adoptada en el artículo 26 por el legislador del 2000 se ejecuta la conducta o debió realizarse el comportamiento omitido, en el delito permanente la consumación se prolonga en el tiempo hasta cuando cesa el atentado al bien jurídico objeto de tutela, sin que corresponda a una realización del comportamiento por tramos.”*

*Para la comisión de este punible es necesario que el estado dañoso o de peligro, provenga de la conducta del sujeto activo de manera continua, es decir, que no se agote en un solo instante, sino que prosiga durante determinado tiempo, y que la prórroga de la situación antijurídica se deba a la exclusiva conducta voluntaria del sujeto, quien persiste en ella ininterrumpidamente después de la realización del hecho que constituye el inicio del punible.”<sup>1</sup>*

Pues bien, el demandante basa su solicitud a partir del inciso primero del artículo 83 del C.P. e ignoró que el inciso segundo de la misma disposición señala que: “en las conductas punibles de ejecución permanente el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto.”<sup>2</sup>

Así mismo, pasó por alto el contenido del artículo 84 *ibídem* en el que se acentúa que: “En las conductas punibles de ejecución permanente o en las que solo alcancen el grado de tentativa, el término comenzará a correr desde la perpetración del último acto...” (resaltado fuera de texto)

En el presente asunto, el señor MELGAREJO no solo se sustrajo de entregar el 50% del bien inmueble LA DORADA-PARTE para el día en que se lo ordenó la sentencia del 29 de julio de 2011 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, sino que mantuvo en el tiempo dicho incumplimiento, conservando la tenencia del bien, inclusive, más allá del día de la imputación, lo que significa que el referente fáctico para contabilizar el término de prescripción, no puede ser el del 24 de octubre de 2011, como lo señala el censor, sino aquél en el que se cometió “el último acto”, tal como lo disponen los artículos 83, inc 2º. y 84 del C.P.

<sup>1</sup> CSJ, SP, Sentencia del 21 de septiembre de 2011, rad. 36522, citando d sentencia del 25 de agosto de 2010, rad. 31407

<sup>2</sup> Artículo 83 del C.P. resaltando el aparte del inciso segundo, con la modificación que incorporó el artículo 16 de la Ley 1719 de 2014.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDCSJ-10100-

28/03/2022

Página 3 de 13

Para esta Delegada, tal como lo ha sostenido la doctrina judicial, ese **último acto** se “*debe entender que se ejecutó hasta que se formuló la imputación*”<sup>3</sup>, es decir el 22 de mayo de 2018, fecha en la cual no solo estaba vigente el contenido del artículo 84 del C.P., sino que ya había entrado a regir la Ley 1474 de 2014, mediante la cual se modificó el inciso segundo del artículo 83, en los términos ya transcritos.

Pues bien, en el panorama de la situación que se estudia, dicho segmento fáctico (comisión de la conducta permanente hasta el día de la audiencia de imputación) se prolongó más allá, inclusive, al día en que se radicó el escrito de acusación, tanto que en el mismo se dejó dicho que para esa fecha<sup>4</sup> el procesado se mantenía en contumacia para cumplir la sentencia que lo obligaba a entregar el 50% del inmueble LA DORARA – PARTE, hecho que se demostró en la audiencia de juicio oral con los testimonios de FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO y LEONOR MELGAREJO MOLANO y fue ratificado con el testimonio del procesado GERMAN MELGAREJO MOLANO, en conjunto con lo manifestado por el defensor en la demanda, quien se refiere a que, si bien hubo una entrega simbólica, su cliente se hizo nuevamente al inmueble para ejercer el derecho de retención y hacerse pagar unas mejoras.

A propósito de lo afirmado por la defensa en el sentido que el señor GERMAN MELGAREJO MOLANO realizó la entrega del bien, encuentra este Delegado que se está refiriendo al 10 de octubre de 2012, cuando se llevó a cabo la diligencia practicada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí, por comisión del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá. En dicho evento se dejó constancia que se trataba de una entrega simbólica, porque en ese suceso la parte demandada se opuso a la entrega ordenada por el Juzgado de Descongestión y, a pesar de que el comisionado negó las pretensiones de la oposición y reafirmó la entrega dispuesta por el comitente, la voluntad del demandado se mantuvo, al punto que a los pocos días, en franca rebeldía, decidió contrariar la obligación de entregar el 50% del bien, para ingresar nuevamente al inmueble y mantenerse en el mismo, a través de amenazas que ejerció por interpuesta persona, contra quien en ese momento era su legítimo tenedor, es decir la persona a quien LUIS HELADIO GUTIERREZ le había arrendado el predio.

Como demostración de lo afirmado, no solo se tuvieron en cuenta los testimonios de los propietarios del inmueble LUIS HELADIO GUTIERREZ y su esposa LEONOR MELGAREJO MOLANO, quienes se refieren a las acciones violentas que ejerció el denunciado para hacerse nuevamente al bien, a solo tres días de haberse cumplido la diligencia por el Juzgado comisionado, utilizando para ese propósito al mayordomo NUMAEL ENCISO, quien irrumpió en la finca con reses y el ejercicio de la fuerza para quedarse allí, intimidando al arrendatario que lo acaba de tomar en alquiler, quien no tuvo más que salir del inmueble e informar lo sucedido a sus propietarios. Además, tal como lo hizo la colegiatura en segunda instancia, se debe destacar que el testimonio del procesado, cuando manifestó que él fue poseedor de buena fe por lo que el día de la entrega del predio lo hizo simbólicamente y no de manera real, ni material, pues querían apoderarse de su inocencia.

<sup>3</sup> CSJ, SP, AP5610-2017 del 30 de agosto de 2017, Radicación 49415.

<sup>4</sup> 16 de agosto de 2018, fecha en la que se radicó el escrito de acusación ante el Centro de Servicios Judiciales de la capital de la República.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 4 de 13

En idéntica forma, se recalca el comportamiento grosero y ofuscado de MELGAREJO MOLANO cuando refirió que *“el problema era de Francisco Heladio porque no quería dividir la finca, por lo que no procedería a la entrega”*. Y encima señaló lo siguiente: *“yo aún estoy ordenando allá para que haya un celador que cuide, para que nadie vaya a tomar posesión hasta que no haya una solución... a Ismael Inciso le dije que siguiera como administrador.... Yo aún ejerzo órdenes sobre el predio”*

Lo anterior, permite concluir que la conducta delictiva se mantuvo en el tiempo desde el momento en que la sentencia se hizo exigible, hasta el día de la imputación y aunque pudiera alegarse que dicho tenencia fue interrumpida, durante escasos días que el demandado entregó el inmueble, lo cierto es que esa entrega solo fue una forma de burlar la justicia por cuanto GERMAN MELGAREJO MOLANO tenía claro que apenas fue un acto simbólico y que continuaría la posesión, con la convicción de incumplir la sentencia y, a su vez, lo decidido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí cuando negó la oposición que éste ejerció en la diligencia de entrega.

Para la Fiscalía, no se puede desconocer que existe unidad de acción en el comportamiento representado en un solo propósito que se mantuvo en el tiempo. Por ello, al tratarse de una conducta permanente el término de prescripción debe contabilizarse desde el momento en que se ejecutó el último acto, es decir el día de la imputación -como referente fáctico-, porque a partir de esa fecha el término de prescripción se interrumpía para comenzar a contabilizarse de la manera prevista en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004, que para el caso del delito de Fraude a resolución judicial, correspondía a 3 años, contados desde el día de la imputación hasta el momento en que se profiriera la sentencia de segunda instancia, tiempo que no se cumplió y no es objeto de discusión.

En consecuencia, la pretensión de que se declare prescrita la acción penal debe ser negada y así se le solicita de manera respetuosa a la Sala.

## II.- SEGUNDO CARGO

Con fundamento en el numeral primero del artículo 181 del C. de P.P., el censor acusa las sentencias de primer y segundo grado, de incurrir en diversos errores de valoración probatoria que determinaron la indebida aplicación de la norma inherente a la forma de comisión del punible censurado, violando con ello principios como el *In dubio pro reo* y de la Cosa Juzgada. Sobre el particular, el defensor puntualizó lo siguiente:

1.- Que, su cliente fue condenado por Fraude a resolución judicial por no haber entregado el 100% del predio rural denominado LA DORADA - PARTE, lo que significa que cambiaron la sentencia del 29 de julio de 2011, debidamente ejecutoriada que hace tránsito a cosa juzgada, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de descongestión, la cual le había impuesto la entrega solo del 50% del inmueble. La defensa recalca que el acusado, como demandado en el proceso civil, fue condenado a la devolución del 50% del inmueble LA DORADA – PARTE y no del 100%, porque aunque el demandante FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ, solicitó la aclaración y complementación de la sentencia para que se le devolviera el 100%, el Juzgado le negó tal pretensión, mediante auto del 14 de octubre



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 5 de 13

de 2011, argumentando que la petición entrañaba una modificación de la sentencia proferida el 29 de julio de 2011, sin que ésta pudiera ser revocable, ni reformable.

2.- Que, en la sentencia del 29 de julio de 2011, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá indicó que el señor GERMAN MELGAREJO MOLANO era poseedor de buena fe del 100% del predio, destacando el censor que tal condición la adquirió su cliente porque recibió el predio de manera voluntaria del mismo propietario, luego, entonces, la adquisición no podía calificarse de fraudulenta o producto de artimañas o engaños.

3.- Que, en la mencionada sentencia también se señaló lo referente al otro 50% del predio LA DORADA-PARTE, manifestando que existieron otros gastos y beneficios derivados de la explotación del predio por la compañía o sociedad que tuvieron las partes -señores MELGAREJO y GUTIERREZ-, de manera tal que se debían resolver en un proceso diferente que tuviera como objetivo esa especial pretensión.

4.- Que, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión, en la sentencia del 29 de julio de 2011, impartió una “orden judicial” consistente en el derecho del demandado a rehusarse a restituir el predio hasta tanto se le cancelaran las mejoras allí planteadas.

5.- Que, el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá, en providencia del 16 de enero de 2013, señaló que el 50% quedó entregado en forma debida a la parte demandante.

Sobre el particular, el recurrente enfatiza que los juzgadores de primera y segunda instancia insisten en que su poderdante realizó la entrega simbólica del predio LA DORADA – PARTE, el día 10 de octubre de 2012.

Por otra parte, dentro de este mismo cargo, el demandante censura las sentencias, porque supuestamente desconocieron documentos relativos a los procesos civiles entre las partes, tales como: **(i)** la “carta confesional”, que fue dada por cierta y base para dictar sentencia, en el sentido de que existió una compañía o sociedad; **(ii)** el auto del 21 de agosto de 2013, mediante el cual hubo un pronunciamiento señalando que las consignaciones o títulos judiciales aportados por el demandante por la suma de \$8.170.000 no se tendrían en cuenta y, por consiguiente, se debía aplicar lo normado en el art. 355 del C. de P.P. , en el sentido de que cualquiera de las dos partes podía realizar la petición por las condenas mutuas impuestas; **(iii)** el interrogatorio de parte del 17 de junio de 2013, donde se realizaron 9 preguntas concernientes a la compañía que existió entre las partes; **(iv)** la acción de tutela presentada por el señor FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ a través de la cual se ordenó, en materia de condenas, incluir los valores de la parte motiva con de la parte resolutive y; **(v)** el auto del 3 de julio de 2018 en el cual el Juzgado 18 Civil Municipal se manifestó sobre los gastos de mantenimiento ordenando pagar la suma \$12.089.000, cifra que debía ser considerada ajena a la aclaración de la sentencia civil.

Así mismo, el demandante considera que los testigos de cargo, en modo alguno dilucidan la comisión del hecho punible por parte de GERMAN MELGAREJO MOLANO, por cuanto con ellos no se demuestra que éste haya evadido el cumplimiento de la sentencia que le ordenaba la entrega del inmueble. Acepta que si bien la Fiscalía fundó la culpabilidad del procesado en el hecho que tenía que hacer la entrega del inmueble y no lo hizo, desconoció que en efecto hubo una diligencia de entrega practicada por un Juez de la República, en la cual el señor MELGAREJO MOLANO ejerció su defensa con el convencimiento de tener derechos, en especial, aquel que la jurisdicción civil denomina derecho de retención por no



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDCSJ-10100-

28/03/2022

Página 6 de 13

cancelación de las restituciones mutuas originadas con la declaratoria de nulidad del contrato de compraventa, entre ellas frutos civiles, mejoras plantadas en el terreno y las demás originadas en la negativa de entregar el inmueble sin la cancelación de dinero.

Además, para la defensa se encuentra ausente la demostración de los hechos narrados por los testigos, relacionada con las supuestas amenazas que GERMAN MELGAREJO MOLANO ejerció; reclama que no hubo demostración de si fue condenado por alguna autoridad o si se dio la intervención de la jurisdicción policiva, para sancionarlo. Pero, adicionalmente, crítica que se le hubiera dado credibilidad únicamente a los testimonios de FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ y su esposa LEONOR MELGAREJO MOLANO -hermana del procesado-, porque con tales pruebas no se puede dar por demostrado el incumplimiento de la sentencia que ordenaba la entrega del 50% del inmueble, debido a que se percibe que éstos se pusieron de acuerdo para perjudicar al procesado atribuyéndole una responsabilidad objetiva a partir de la negación a entregar el bien, por cuanto las circunstancias que supuestamente rodearon los hechos, no fueron materia de demostración ni fueron verificadas por la Fiscalía, tales como las supuestas hostilidades y actos de perturbación que ejerció el procesado a través del señor NUMAEL ENCIZO -administrador del predio-.

Adicionalmente, en el mismo capítulo del segundo cargo, el recurrente postula un falso juicio de existencia, por pretermisión de la prueba, refiriéndose al hecho de no haberse tenido en cuenta los testimonios de GIOVANNI ANDRES MENDOZA y PABLO ANTONIO ESPITIA, a quienes se les debió dar credibilidad, por cuanto narraron cómo ocurrieron los hechos e identificaron a quienes los cometieron, de una manera coherente y conteste. Lo propio señala con relación al testimonio de GERMÁN MELGAREJO MOLANO, del cual, supuestamente, se desprende la falta de certeza jurídica, refiriéndose a las distintas sentencias que se profieren en desarrollo de un proceso de nulidad de contrato de compraventa, razón por la cual su cliente creyó estar amparado en un error de tipo, frente al desespero de haber sido condenado injustamente, lo que implica decir que actuó sin dolo, debido a que se trata de una persona respetuosa de la normatividad y de lo que representa la legalidad, a tal punto que acudió de manera juiciosa a los llamados de la justicia, ejerciendo los derechos que creía tener, razón por la cual no puede predicarse que estuviera incumpliendo una sentencia .

### **Consideraciones de la Fiscalía:**

Con relación a este reproche, la Fiscalía considera que está llamado a fracasar, efectos para los cuales se abordará el estudio de las situaciones planteadas en el mismo orden que lo hizo el demandante, así:

**1.** No es cierto que la jurisdicción penal esté tratando de revivir y mucho menos variar el alcance de la sentencia del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión proferida el 29 de julio de 2011, por cuanto ni la primera, ni la segunda instancia, lo condenaron por no haber hecho entrega del 100% del bien inmueble LA DORADA-PARTE, sino por haber incumplido lo dispuesto en el mencionado fallo.

Para esta Delegada, esta parte del argumento responde a una lectura sesgada y temeraria que el recurrente realiza de las sentencias atacadas, desconociendo el contexto de lo sucedido. Ciertamente, la defensa tiene claro que la sentencia civil obligaba la entrega del



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 7 de 13

50% del inmueble al señor FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO, porque era el consecuente lógico después de declarar la nulidad de un contrato de compraventa entre GUTIERREZ MURILLO y su cuñado GERMAN MELGAREJO MOLANO, en el cual se pactó que aquél le vendía a éste solo la mitad del inmueble y que GUTERREZ MURILLO mantenía el derecho de propiedad de la otra mitad.

De tal forma, no es que los juzgadores en lo penal hubieran dado un mayor alcance a la sentencia del 29 de julio de 2011, por el contrario, honraron su contenido, refiriéndose a la manera como el fallo civil dejó sin efectos el contrato de compraventa suscrito entre GERMAN MELGAREJO MOLANO y FRANCISCO GUTIERREZ MURILLO y, al mismo tiempo, dispuso que las cosas volvieran al estado anterior a la materialización del negocio jurídico, ordenando la restitución del bien, el pago de frutos naturales, precio pagado y mejoras debidamente indexadas.

Es más, en el fallo de primera instancia se narró el evento relacionado con el acto de entrega para el cual fue comisionado el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí -registrado en la estipulación probatoria No. 8-, donde estuvieron presentes tanto el procesado como su apoderado, quienes se opusieron a la materialización de la orden, por ausencia de la identificación de la parte del bien a restituir; resistencia que fue descartada de plano por el Juez comisionado, a través de un auto que fue objeto de los recursos ordinarios, sin que impidiera la ejecución de la orden.

Ciertamente, el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí, cuando resolvió el recurso de reposición interpuesto por el demandado contra el auto que negó la oposición a la entrega del inmueble, explicó que antes de que se firmara la compraventa, el demandante era el propietario del 100% del predio y que el negocio jurídico que celebraron entre ellos solo versó sobre el 50% de éste, por lo que al declararse la nulidad del contrato, el actor recuperó nuevamente el inmueble en su totalidad. Este argumento sirvió para no reponer y conceder el recurso de apelación ante el superior, alzada que no fue conocida por el *ad quem*, teniendo en cuenta que era improcedente.

Para la Fiscalía, dicho episodio clarifica lo sucedido, evidenciando que la jurisdicción penal no varió lo decidido en el proceso civil, pues el tema ya se encontraba decantado y se sabía que al declararse la nulidad del contrato suscrito entre GERMAN MOLANO MELGAREJO y FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ, las cosas tenían que volver a su origen, es decir, que FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ se hiciera a la totalidad de su inmueble, precisamente evocando la decisión del Juzgado de Vianí. Fue por eso que tanto el Juzgado 14 Penal del Circuito con funciones de conocimiento en sentencia del 5 de febrero de 2019<sup>5</sup>, como la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia de segunda instancia del 11 de junio de 2020,<sup>6</sup> se ocuparon de explicar el asunto, resaltando que el hecho de que GERMAN MELGAREJO no hubiera querido entregar el 50% del inmueble porque no se especificaban los linderos de esa mitad del inmueble, fue una argucia más para resistirse a cumplir la orden judicial, ya que tenía claro que el otro 50% siempre le ha pertenecido a FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO, por manera que no resultaba relevante la indeterminación de los linderos en la sentencia del Juzgado Civil, si se tiene en cuenta que por haberse decretado la nulidad del contrato, no solo tenía que devolver el 50% del

<sup>5</sup> Ver folios 13 y 14 de la providencia.

<sup>6</sup> Ver folio 8 de la providencia.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 8 de 13

bien que adquirió por virtud de ese convenio, sino que las cosas tenían que regresar al estado anterior a la materialización del negocio jurídico que fue declarado nulo y para ese entonces, el predio lo poseía en su totalidad el señor GUTIERREZ MURILLO junto con su esposa.

2. Para este Delegado, el hecho de que el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, en la sentencia del 29 de julio de 2011, hubiera señalado que el señor GERMAN MELGAREJO MOLANO era un poseedor de buena fe del 100% del predio y que por ello la adquisición no podía calificarse de fraudulenta o producto de artimañas o engaños, resulta un argumento temerario del demandante, descontextualizando los hechos que son materia de acusación, por cuanto la jurisdicción penal no está cuestionando la manera cómo adquirió el acusado la posesión del inmueble, ya que es posible que lo haya hecho de buena fe dentro del marco del contrato que inicialmente suscribió con su cuñado. Aquí lo que se le censura a GERMAN MELGAREJO es sustraerse de cumplir una orden judicial, por negarse a devolver aquello que dejó de pertenecerle, independientemente de que en el pasado lo hubiera adquirido de buena fe.

3. Continuando con el orden de los reproches, la Fiscalía considera que la tercera circunstancia censurada, consistente en que en la mencionada sentencia civil se hubiera señalado que respecto del otro 50% del predio LA DORADA-PARTE, existieron beneficios derivados de la explotación que ejerció la compañía o sociedad conformada entre las partes -MELGAREJO – GUTIERREZ- y que tal discusión se debía resolver en un proceso diferente que tuviera como objetivo esa especial pretensión, en lugar de servir de censura a los fallos de primera y segunda instancia de la jurisdicción penal, terminan otorgándole la razón, si se tiene en cuenta que lo dispuesto por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión, dejó claro que tales pretensiones debían ventilarse en otro proceso diferente y no en el que tuvo que ver con la nulidad del contrato de compraventa y la consecuente restitución del inmueble.

Es decir, al margen de que existan cuentas pendientes en la sociedad en otrora constituida por los cuñados MELGAREJO -GUTIERREZ, relacionada con los gastos y ganancias, esos balances eventualmente debían ser examinados en otro proceso diferente y no tenían por qué enervar la entrega del 50% del inmueble ni servir de excusa a GERMÁN MELGAREJO MOLANO para resistirse a cumplir el fallo judicial, de la manera en que lo hizo.

4. En lo que concierne a la “orden judicial” impartida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión, en sentencia del 29 de julio de 2011, consistente en el derecho del demandado a rehusarse a restituir el predio hasta tanto se le cancelaran las mejoras allí planteadas, considera este Delegado que una vez más corresponde a una situación descontextualizada de lo sucedido, con el propósito de desdibujar el aspecto subjetivo del tipo, para pretextar la ausencia de dolo en el actuar del procesado.

En efecto, se trata de una lectura segmentada de la sentencia civil del 29 de julio de 2011, por cuanto, es claro que el sentido de la misma fue ordenar la nulidad del contrato y la perentoria entrega del bien a favor de su legítimo propietario, sin haber reconocido un derecho de retención, al punto que fue determinante en otorgar escasos 10 días contados a partir de la ejecutoria del fallo, tal como se lee en los siete numerales que componen la parte resolutive, donde no solo el demandado fue condenado a devolver el 50% del bien que había adquirido por virtud del contrato de compraventa que se declaró nulo, sino que





Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 9 de 13

también el demandante fue obligado a devolverle al señor GERMAN MELGAREJO las sumas de “ \$14.297.7.92.16 por concepto del precio pagado”<sup>7</sup> y “\$6.783.440.00 ... por concepto de mejoras”<sup>8</sup> . Se insiste en que en ningún momento se reconoció el derecho de retención que predica el censor, porque de haber sido así, el mandato judicial debió condicionar la entrega del 50% inmueble al pago de los conceptos que pudieron adeudarse mutuamente entre las partes.

Para la Fiscalía, el sesgo en la presentación del reproche, radica en que la defensa quiere hacerse la desentendida respecto del hecho que estipularon las partes en el juicio consistente en que el 14 de marzo de 2012, el Juzgado Civil Municipal de Bogotá, profirió un auto en el que requirió al demandado, es decir a GERMAN MELGAREJO, para que compareciera a ese Despacho a recibir los dineros que consignó el demandante en cumplimiento de la orden judicial y para que realizara la entrega inmediata del 50% del predio rural. Esto significa, que las partes aceptaron como probado que el demandante había pagado las obligaciones que le impuso la jurisdicción por concepto de mejoras y que MELGAREJO lo sabía, razón por la cual no se puede pretextar que el ejercicio de derecho de retención se hubiera prolongado hasta el año 2018, en espera de que le pagaran unos conceptos que ya la parte demandante había cumplido. Se insiste que este hecho fue estipulado entre las partes y, en consecuencia, se tuvo como probado.

5. Otro de los argumentos que presenta el demandante para justificar el supuesto yerro de las dos instancias en la presente actuación, es haber desconocido de que el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá, en providencia del 16 de enero de 2013 hubiera señalado que el 50% quedó entregado en forma debida a la parte demandante.

La Fiscalía interpreta esta postulación de la defensa como argumento para resaltar que su cliente entregó el bien y que, por lo tanto, cumplió con lo ordenado en la sentencia del 29 de Julio de 2011. De ser así, la demanda de casación en su conjunto perdería fuerza, por la manera como se opone la argumentación, violando el principio lógico de no contradicción, debido a que una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo.

Indudablemente, no se puede justificar la retención del bien como argumento para no haber cumplido la sentencia que le obligaba a entregar el 50% del mismo a su legítimo propietario y, simultáneamente, sostener que sí lo entregó en debida forma.

Para la Fiscalía, además de que las dos hipótesis son excluyentes, es claro que ninguna de éstas puede servir de justificación para absolver GERMAN MELGAREJO MOLANO, por el delito de Fraude a resolución judicial, concretamente por haber burlado el cumplimiento de la obligación contenida en la sentencia del 29 de julio de 2011 de entregar el 50% del bien que había adquirido por vía de un contrato que fue declarado nulo.

En primer lugar, no podría alegar el derecho de retención, por cuanto, como ya quedó dicho, el demandante cumplió con el deber de pagarle las expensas a las que fue condenado (\$14.297.7.92.16 por concepto del precio pagado”<sup>9</sup> y “\$6.783.440.00... por concepto

<sup>7</sup> Numeral sexto de la sentencia proferida el 29 de julio de 2011 por el juzgado Segundo Civil del Circuito de descongestión de Bogotá.

<sup>8</sup> Numeral séptimo, ibídem.

<sup>9</sup> Numeral sexto de la sentencia proferida el 29 de julio de 2011 por el juzgado Segundo Civil del Circuito de descongestión de Bogotá.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 10 de 13

de mejoras)<sup>10</sup>, situación que se infiere de lo estipulado entre las partes, pero, adicionalmente, si se tiene en cuenta lo alegado por la defensa, se debe decir el derecho de retención se encontraba prescrito.

Ciertamente, en los términos de la Corte Suprema de Justicia, el derecho de retención se extingue, entre otras causas, “*porque el retinente renunció a seguir reteniendo*”<sup>11</sup>. Esta ha sido una posición que de antaño ha venido sosteniendo la doctrina judicial, cuando a propósito del tema, ha señalado que para que subsista el Derecho de Retención “*es elemento esencial que la persona a cuyo favor lo reconoce, no haya perdido la posesión o la tenencia.*”<sup>12</sup> Para el caso en estudio, si la defensa alega que el Juzgado 25 Civil del Circuito de Bogotá en providencia del 16 de enero de 2013 señaló que el procesado entregó debidamente el 50% del Inmueble, significa que, aunque fuera por escasos días, su cliente perdió la posesión del bien y con ello se extinguió el derecho de retención con el que pretende amparar su ausencia de dolo.

Adicionalmente, llama la atención que el procesado venga a reclamar el derecho de retención del inmueble y no lo haya hecho el 10 de octubre de 2012, cuando se llevó a cabo la diligencia presidida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí, momento en el cual se opuso a la entrega, alegando solo dos argumentos: el primero, que la sentencia del 29 de julio de 2011 no había sido clara en precisar los linderos del 50% que tenía que entregar; y, el segundo, que la posesión que él estaba ejerciendo era del 100% del inmueble.

En segundo lugar, para la Fiscalía, la entrega que se llevó a cabo el 10 de octubre de 2012 en diligencia cumplida por el Juzgado de Vianí no pasó de ser simbólica, como el mismo demandado lo señaló en su momento, y no lo exime de la responsabilidad que le asiste por el delito de Fraude a resolución judicial, porque: **(i)** Es claro que nunca tuvo la intención de cumplir el fallo, si así hubiera sido, lo hubiera hecho desde el 24 de octubre de 2011, fecha en la que se cumplió el plazo impuesto en la sentencia para cumplir la sentencia; **(ii)** Que al regresar a escasos tres días de la mencionada entrega, irrumpir con ganado y amenazar al nuevo morador, para hacerse nuevamente al bien por más de seis años, evidencia su indiferencia frente a lo decidido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí, al momento de resolver la oposición que él ejerció el 10 de octubre de 2012, decisión que no fue diferente al cumplimiento de la comisión impartida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de descongestión de Bogotá y; **(iii)** Al escuchar su testimonio en los términos transcritos, queda demostrado que el acusado está ejerciendo arbitrariamente sus propias razones por encima de las expuestas en el fallo de la jurisdicción civil, esperando que al poseer irregularmente el bien se le solucionen diferencias económicas; además que se trata de un derecho de retención alegado con posterioridad, como subterfugio tardío para justificar la ilegal posesión del predio.

Las anteriores circunstancias, obligan a recordar que el objeto material del delito lo constituye “la resolución incumplida”, la cual no solo se debe entender como la sentencia del 29 de julio de 2011, sino también todas las decisiones de los funcionarios de la Rama Judicial

<sup>10</sup> Numeral séptimo, ibídem.

<sup>11</sup> CSJ, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia sustitutiva del 18 de agosto de 2000, radicación 5519, con cita de sentencia publicada en la G.J. LXXXVIII, pag. 768.

<sup>12</sup> CSJ, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia del 17 de julio de 1959, publicada en la G.J. Tomo XCI No. 2214, pág. 23 a 36.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDCSJ-10100-

28/03/2022

Página 11 de 13

adoptadas dentro del mismo asunto, es decir que, se itera, GERMAN MELGAREJO MOLANO, también burló la decisión del Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí cuando le negó la oposición que presentó el día de la diligencia de entrega, lo que implica que el acta de entrega simbólica finalmente suscrita, fue una argucia para hacerle creer a la jurisdicción de que acataría sus órdenes, lo cual tampoco sucedió.

Lo anterior compendia el agotamiento del tipo penal de Fraude a resolución judicial, porque, tal como lo señaló la Sala de Casación Penal al pronunciarse en un caso de similares ribetes, *“el delito se configura por la voluntad dolosa de permanecer en el bien que la acusada está obligada a devolver y su manifiesto propósito de eludir lo impuesto en la decisión judicial”*<sup>13</sup>. Y se trae a colación esta afirmación de la Corte, por cuanto se produjo en sentencia de casación proferida dentro un proceso donde la acusada, al igual que aquí, se sustrajo de entregar un inmueble en el término perentorio de 10 días, razón por la cual el Juez que impartió la orden comisionó a un homólogo suyo, con quien la inculpada subrepticamente firmó el acta de entrega, pero posteriormente, a través de la fuerza asumió de nuevo la posesión del bien. A propósito de ello, en el caso en comento, la Corte, refiriéndose a las actas de entrega suscritas, señaló que la procesada logró como resultado de su estrategia inicial continuar en posesión de la casa a pesar del mandato judicial que la obligaba a entregarla, pues esa ha sido su única intención, engañando a los funcionarios que la han procurado.

En tal asunto, se refirió la Sala de Casación Penal, a lo declarado por las víctimas cuando indicaron que hasta el día de sus testimonios no habían podido tomar posesión del bien conforme lo había ordenado el Juez, refiriéndose a las maniobras de la implicada y ratificando como finalmente fueron sacados del inmueble, después de su entrega por la autoridad judicial.

Concluyó la Corte el citado fallo recordando su jurisprudencia, la cual vendría a bien reafirmarla en el presente caso, así:

*“Para que la conducta adquiera relevancia jurídico-penal, es necesario que la omisión sea únicamente dolosa, pues, «no es suficiente con conocer la existencia de la obligación impuesta en decisión judicial y aún dejarla de cumplir, sino que surge como necesario que la omisión sea exclusivamente dolosa, es decir fraudulenta, con la voluntad consciente y decidida de no querer cumplir la orden judicial, a pesar de estar en condiciones de obedecerla»*<sup>14</sup>.(resaltado fuera de texto)

Ahora bien, lo relativo a la censura porque no se tuvieron en cuenta unas actuaciones civiles posteriores surtidas en otros escenarios diferentes al proceso que falló en segunda instancia el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión, a través de la sentencia del 29 de julio de 2011, esta Delegada no se extenderá en mayores consideraciones, pues las mismas son situaciones exógenas que en nada afectaban el cumplimiento de la obligación impuesta al señor GERMAN MELGAREJO, en el sentido de entregarle el 50% del inmueble LA DORADA-PARTE al señor FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO.

Nótese que los documentos que, según la defensa, no fueron tenidos en cuenta ni en primera ni en segunda instancia, además de ser fechados con posterioridad a la sentencia del 29 de julio de 2011 y ventilados en otros escenarios judiciales, demuestran que las

<sup>13</sup> CSJ. SP 2934-2020, sentencia del 12 de agosto de 2020, Rad. 54150.

<sup>14</sup> CSJ SP, Sentencia del 12 mayo de 2007, Rad. 26497.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 12 de 13

partes continuaron resolviendo las controversias derivadas del contrato que se declaró nulo en otras instancias, tal como lo sugirió el Juzgado Segundo Civil del Circuito Descongestión, sin que lleguen a tener implicaciones en la obligación judicial impuesta, pues, se trata de un fallo que hizo tránsito de cosa juzgada y su cumplimiento era vinculante a las partes.

A propósito de lo que se afirma por la defensa, la Fiscalía considera oportuno apropiarse de las palabras de la Corte Suprema para señalar que *“este proceso penal no puede constituirse en el escenario, en el cual se discuta la legalidad y legitimidad de una decisión judicial que hizo tránsito a cosa juzgada, en la que se impuso a la acusada una obligación, a la que se ha sustraído y sigue sustrayéndose fraudulentamente.”*<sup>15</sup> Por ello, resulta acertado lo que manifestó el Tribunal Superior de Bogotá, al indicar que *“la sala no puede entrar a realizar ningún tipo de consideraciones respecto al cumplimiento o no del contrato por una u otra parte, pues no es de la órbita de este asunto, en el que lo que se debate es la existencia de un delito y la responsabilidad penal del procesado en el mismo.”*

Con todo, no resulta cierto que los testigos de cargo no diluciden de manera alguna la comisión del hecho punible, porque contrario a lo afirmado por el demandante, con los testimonios tanto de FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO, como de LEONOR MEGAREJO MOLANO existe plena demostración que GERMAN MELGAREJO MOLANO evadió el cumplimiento de la sentencia, al punto que después de 6 años y 7 meses de haber quedado ejecutoriada, éste continuaba ocupando el inmueble, incumpliendo de igual forma lo decidido en la diligencia de entrega del 10 de octubre de 2012, practicada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Vianí.

Por último, se hace mención al falso juicio de existencia que postuló la defensa, alegando que, supuestamente, no se tuvieron en cuenta los testimonios de GIOVANNI ANDRES MENDOZA y PABLO ANTONIO ESPITIA, así como el de GERMÁN MELGAREJO MOLANO. Predica el censor, que de éste último se desprendía la falta de certeza jurídica ante las diferentes sentencias que se profirieron en desarrollo de un proceso de nulidad de contrato de compraventa, por lo cual creyó estar amparado en un error de tipo, teniendo en cuenta el desespero de haber sido condenado injustamente.

Sobre este particular, contrario a lo afirmado por el recurrente, la Fiscalía encuentra que los juzgadores de primera y de segunda instancia, se valieron del testimonio del señor MELGAREJO MOLANO para edificar la condena en su contra, por cuanto en sus palabras encontraron la riqueza para concluir que el procesado no solo se sustrajo de cumplir la sentencia proferida el 29 de julio de 2011 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, sino que lo hizo con plena voluntad y se comportó bajo esa comprensión, aun estando en condiciones de poder cumplirla; este testimonio junto con lo anotado por la pareja de FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ MURILLO y LEONOR MELGAREJO, superan cualquier duda razonable que se pueda dar en el asunto, razón por la cual no era necesario acudir a los testimonios de GIOVANNI ANDRES MENDOZA y PABLO ANTONIO ESPITIA, de quienes a propósito el censor no trae a colación sus palabras, ni el alcance que se le debe dar a las mismas y mucho menos cómo pueden superar el razonamiento que de las demás pruebas realizaron los juzgadores. Ciertamente, el mismo procesado manifestó que la entrega que realizó del bien, apenas había sido simbólica, pues

<sup>15</sup> CSJ. SP 2934-2020, sentencia del 12 de agosto de 2020, Rad. 54150.



Radicado No. 20221600011921

Oficio No. FDGSJ-10100-

28/03/2022

Página 13 de 13

a los pocos se hizo a la posesión del bien y la mantuvo en el tiempo, a través de su administrador, todo con la intención de no perder el control de la finca y de hacerse pagar lo que él consideraba que le adeudaban por concepto de mejoras, estas manifestaciones resultan contestes con lo que declararon FRANCISCO HELADIO GUTIERREZ y LEONOR MELGAREJO MOLANO, quienes adicionaron la manera violenta como su victimario recuperó el inmueble, haciéndolo a través del mayordomo NUMAEL ENCISO, quien se ocupó de intimidar al tenedor del predio, para hacerlo salir de allí.

En conclusión, aquí se tipifica el comportamiento de Fraude a Resolución Judicial, por cuanto GERMAN MELGAREJO MOLANO a sabiendas de que estaba obligado por mandato judicial a entregar el bien, decidió contrariar dicha orden para apoderarse de éste y negarse a restituirlo a su legítimo propietario, lo cual enseña que su intención siempre fue poseerlo y no reintegrarlo como se lo ordenaba la sentencia, así que el pretexto de que no se le había dicho cuál era el 50 % que debía entregar; la entrega simbólica y el supuesto derecho de retención que reclamaba, son circunstancias que encarnan aquellas argucias o maniobras fraudulentas que reclama la norma, para no acatar el fallo que le era obligatorio.

De igual forma debe decirse que, el hecho de que se hubieran propuesto nuevas acciones civiles, de donde provinieron nuevas decisiones por parte de otros despachos judiciales, no justifican a GERMAN MELGAREJO MOLANO frente a unas supuestas confusiones para alegar la ausencia de dolo, por cuanto, no se dice que éstas hubieran revocado la orden de entregar el inmueble o que hubieran reconocido el derecho de retención, amén que se dieron con posterioridad a la fecha en que quedó ejecutoriado el fallo incumplido. Tampoco, el tal desespero por parte del procesado al considerarse injustamente condenado puede servir de excusa para justificar el cumplimiento del mandato judicial, pues, bajo esa égida se estaría patentando una apología al delito, que pondría en riesgo no solamente la recta y eficaz administración de justicia sino la concepción del Estado de Derecho ante la actitud de todos aquellos que al considerarse injustamente condenados se insubordinen contra los fallos de la jurisdicción.

De acuerdo con todo lo expuesto, el suscrito Delegado considera que la acción penal no se encontraba prescrita al momento de la audiencia de imputación y que el Tribunal Superior de Bogotá, al momento de decidir el fondo del asunto, no incurrió en los errores que el demandante reclama, razón por la cual le solicito de manera respetuosa a la honorable Sala de Casación Penal que al momento de decidir el recurso extraordinario que nos ocupa, se mantenga la sentencia atacada.

Cordialmente,



**CARLOS IBAN MEJIA ABELLO**  
Fiscal Décimo Delegado ante la Corte Suprema de Justicia

Anexo (s):  
Proyectó: nombre completo – cargo y visto bueno  
Revisó: nombre completo – cargo y visto bueno