



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Relatoría Sala de Casación Penal

# Boletín Jurisprudencial

## Sala de Casación Penal

Febrero 17 de 2020 n.º 02

El contenido de este boletín es un extracto de carácter informativo. Se recomienda revisar directamente las providencias en: <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>

### **FALSEDAD MARCARIA - AGRAVADA:**

***Se configura, cuando se emplea en un rodante una placa materialmente espuria, que imita la original expedida para identificar un automotor diferente***

La Corte, en desarrollo de la garantía de doble conformidad, decidió *casar* de oficio la sentencia impugnada, condenatoria por los delitos de *Receptación y Uso de Documento Público Falso*, disponiendo la *variación de la calificación jurídica* frente a la última infracción y la consecuente *redosificación punitiva*, al advertir que la conducta cometida en realidad se ajustaba al tipo penal de *Falsedad Marcaria Agravada*. En tal sentido, la Sala efectuó un estudio, tanto en los ámbitos legislativo y jurisprudencial, en relación con el citado comportamiento, para precisar, con sustento en una *interpretación sistemática*, que constituye un *tipo especial* frente a las otras modalidades conductuales atentatorias de la *fe pública*, particularmente cuando se refiere a la *falsificación, utilización o aplicación de placas vehiculares*, las cuales ostentan la doble condición de documentos públicos y marcas oficiales identificadoras de vehículos automotores.

**SP258-2020 (50583) del 05/02/2020**

**Magistrado Ponente:**

**José Francisco Acuña Vizcaya**

### **TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES**

**USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO - Configuración || FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO - Configuración ||**

**FALSEDAD MARCARIA - Configuración || DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA** - Uso de documento público falso, falsedad material en documento público y falsedad marcaria: conductas delictivas, son esencialmente idénticas || **DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA** - Uso de documento público falso, falsedad material en documento público y falsedad marcaria: conductas delictivas, se distinguen según el objeto jurídico sobre el que recaen || **CÓDIGO NACIONAL DE TRÁNSITO - Placas vehiculares:** tienen la doble connotación de documentos públicos relacionados con medios motorizados y marcas oficiales identificadoras de vehículos automotores || **FALSEDAD MARCARIA - Concurso:** con las falsedades documentales, no puede ser ideal sino solo aparente

**«Sobre los delitos de uso de documento público falso y falsedad marcaria.**

2.1 El delito de uso de documento público falso está definido en el artículo 291 del Código Penal, modificado por el artículo 54 de la Ley 1142 de 2007, así:

*El que sin haber concurrido a la falsificación hiciere uso de documento público falso que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años.*

*Si la conducta recae sobre documentos relacionados con medios motorizados, el mínimo de la pena se incrementará en la mitad.*

Ese precepto no puede comprenderse adecuada e integralmente sin referencia al contenido en el artículo 287 de la misma codificación, que, en lo pertinente, prevé:

*El que falsifique documento público que pueda servir de prueba, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.*

Por su parte, el de falsedad marcaría aparece definido en el artículo 285 ibídem, modificado por el 3° de la Ley 813 de 2003, en los siguientes términos:

*El que falsifique marca, contraseña, signo, firma o rúbrica usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido, o los aplique a objeto distinto de aquel a que estaba destinado, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a noventa (90) meses y multa de uno punto treinta y tres (1.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*Si la conducta se realiza sobre sistema de identificación de medio motorizado, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de uno punto treinta y tres (1.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

De acuerdo con las descripciones típicas referidas, en el ordenamiento jurídico penal colombiano son reprimidos discriminadamente los siguientes comportamientos:

**(i)** Falsificar un documento público que pueda servir de prueba (art. 287).

**(ii)** Falsificar una marca, contraseña, signo, firma o rúbrica usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido (art. 285, inc. 1°).

**(iii)** Usar un documento público falso sin haber concurrido a su falsificación (art. 291, inc. 1°).

**(iv)** Aplicar una marca, contraseña, signo, firma o rúbrica usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido a un objeto al que no está destinado/a (art. 285, inc. 1°).

**(v)** Usar un documento público falso «relacionado con medios motorizados» (art. 291, inc. 2°).

**(vi)** Falsificar o aplicar a un objeto al que no está destinado/a una marca, contraseña, signo, firma o rúbrica atinente a un «sistema de identificación de medio motorizado» (art. 285, inc. 2°).

De la lectura de las normas referenciadas se desprende que **las conductas delictivas examinadas son esencialmente idénticas** en los que refiere a la acción penada (con la diferencia entre las alocuciones usar y aplicar, sobre lo que se volverá más adelante), **y se distinguen básicamente por el objeto sobre el que recaen**, esto es, un documento público relacionado o no con medios motorizados, por un lado, y una marca, contraseña, signo, firma o rúbrica oficiales, relacionados o no con un

sistema de identificación de medios motorizados, por el otro.

Con todo, tal distinción, que en principio parece obvia, surge problemática cuando la situación fáctica examinada (como en este caso) atañe a la **falsificación, utilización o aplicación de placas vehiculares**, porque **éstas tienen la doble connotación de documentos públicos relacionados con medios motorizados y marcas oficiales identificadoras de vehículos automotores.**

En efecto, el artículo 2° de la Ley 769 de 2002, por la cual se expidió el **Código Nacional de Tránsito**, las define explícitamente como «documento(s) público(s) con validez en todo el territorio nacional». Además de ello, las **placas vehiculares corresponden en todo a la definición de documento** consagrada para efectos legales en el artículo 294 de la Ley 599 de 2000, en tanto **(i)** son una expresión de persona conocida, **(ii)** recogida en un medio impreso y **(iii)** incorporan datos con capacidad probatoria. Su naturaleza de públicos u oficiales deviene de que son expedidos por una autoridad administrativa.

No obstante, **las placas también tienen la naturaleza de marcas**, entendidas estas como «señal(es) usada(s) para... identificar», ora como «cualquier señal usada para conocer una cosa o para identificarla», o bien, como «instrumentos con que se marca o señala una cosa para diferenciarla de otras». Aquéllas, precisamente, son señales con definidas características geométricas (la forma rectangular de dimensión estándar fijada en la ficha técnica expedida para ese fin por el Ministerio de Transporte) cromáticas (amarillo, blanco o azul, según se trate de vehículos particulares, de servicio público o diplomáticos, o con letras negras y azules, para el caso de automotores clásicos y antiguos ) y alfanuméricas (de seis caracteres, principalmente) que cumplen la función legal de «identifica(r) externa y privativamente un vehículo», como lo prevé el artículo 2° de la Ley 769 de 2002 atrás citado, y permiten distinguirlo externamente de cualquier otro, incluso si es de la misma marca, línea, color y modelo, así como conocer el régimen jurídico aplicable a su uso y tenencia.

En esas condiciones, no es claro si, para efectos penales, las placas vehiculares deben considerarse **documentos públicos relacionados con medios motorizados** (caso en el cual su adulteración corresponde al ámbito de

la falsedad documental), o bien, si tienen la naturaleza preminente de **marcas relacionadas con un sistema de identificación de medio motorizado**» (en cuyo evento su alteración representa una forma de falsedad marcaria agravada).

Desde luego, queda necesariamente **descartada la materialización de un concurso ideal entre las falsedades documentales y la marcaria**, pues unas y otra tienen sustento fáctico análogo y protegen idéntico bien jurídico, esto es, el de la **fe pública**, por lo cual **sólo pueden concurrir aparentemente**.

**FALSEDAD MARCARIA - Configuración:** comportamientos que pueden tipificarla, evolución jurisprudencial || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** se configura, mediante la falsificación, utilización o aplicación de placas vehiculares || **FALSEDAD MARCARIA - Automotores:** Evolución legislativa || **FALSEDAD MARCARIA - Automotores:** lo relevante es que se adultere el sistema o conjunto de datos de identificación del medio motorizado || **CONCURSO APARENTE DE TIPOS - Principio de especialidad** || **CÓDIGO NACIONAL DE TRÁNSITO - Placas vehiculares:** constituyen una especie calificada de documentos públicos || **FALSEDAD MARCARIA - Principio de especialidad:** es un tipo especial respecto de la falsedad material en documento público || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** sobre sistema de identificación de medio motorizado || **LEY - Interpretación:** criterios, gramatical || **LEY - Interpretación:** criterios, sistemático y teleológico || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** se configura, por la falsificación material de una placa vehicular, independientemente de si se usa o no || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** se configura, por la aplicación o empleo de una placa, auténtica o no, en un vehículo distinto a aquél para el que fue destinada || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** sobre sistema de identificación de medio motorizado, elementos, verbo rector, aplicar || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** elementos, verbo rector, aplicar, comprende tanto el acto de instalar físicamente a un vehículo una placa que no le está destinada, como el de emplearla o usarla || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** elementos, verbo rector, falsificar || **FALSEDAD MARCARIA - Agravada:** elementos, verbo rector, falsificar, en la modalidad de gomeleo || **FALSEDAD MARCARIA**

- **Agravada:** se configura, cuando se emplea en un rodante una placa materialmente espuria, que imita la original expedida para identificar un automotor diferente

**«La jurisprudencia de la Sala no se ha encargado de discernir suficientemente la tipicidad de tales comportamientos.**

Inicialmente, en decisión de 24 de julio de 1997, esta Corporación precisó que el delito de falsedad marcaria, entonces establecido en el artículo 271 del Decreto Ley 100 de 1980, se configuraba ante la adulteración de «*los números que, de acuerdo a la ley, deben ser insertados en diferentes lugares, tales como el motor, el chasis, etc.*». Nada dijo explícitamente sobre los números de identificación externa de los vehículos (las placas), con lo cual el asunto quedó en indefinición.

Posteriormente, en auto de 22 de abril de 1998, extendió el ámbito de tipificación del referido punible también a la imitación de las **placas impuestas** en el exterior de los automóviles. Entendió que éstas, conforme lo disponía el entonces Código de Tránsito, hacen parte del sistema de identificación de los rodantes, conformado, además, por los «*números colocados en el motor, el chasis y la plaqueta*». De esa decisión discrepó un Magistrado de la Sala.

Más adelante, en sentencia de 17 de abril de 2013 la Corte, tras examinar el desarrollo histórico del punible de falsedad marcaria, aseveró que «*es procedente asociar (ese) ilícito... con la alteración de los sistemas de identificación de un automotor, lo que se conoce como regrabación*». Aseguró que esa punición se justifica porque «*con la falsificación de los sistemas de identificación de un automotor no se pretende simplemente conculcar normas de observancia para el tráfico o en el ejercicio de la conducción ni evadir los reglamentos de archivo de las oficinas de tránsito, sino encubrir el verdadero origen de las piezas objeto de modificación y que por lo general es ilegal*».

En esta ocasión, entonces, consideró que la alteración de los «sistemas de identificación» vehiculares corresponde al delito de falsedad marcaria, pero pareció vincularlo únicamente con aquéllos susceptibles de «regrabación», esto es, los números tallados en el motor, el chasis u otras piezas.

Años después - en auto de 29 de agosto de 2018 - la Corte razonó así en relación con la descripción típica de la falsedad marcaría:

*...en cuanto al problema probatorio insinuado frente al delito de falsedad marcaría, impera señalar que el censor echa en falta es la acreditación de la condición espuria de la placa "CZA-534", aspecto en el que no recae la tipicidad de la aludida conducta, pues independientemente de que ésta sea o no falsa, lo relevante para el injusto es que mediante la misma, al ser empleada para sustituir la que originalmente y en verdad correspondía al vehículo hurtado, fue adulterado el sistema o conjunto de datos de identificación del respectivo medio motorizado, configurándose así la hipótesis descrita en el artículo 285-2 de la Ley 599 de 2000.*

Esta vez, pues, se señaló que **constituye falsedad marcaría la conducta emplear una placa, auténtica o no, en un vehículo distinto a aquél para el que destinada.** Con tal razonamiento se insinuó, aun cuando implícitamente, que **también el comportamiento de falsear la placa queda comprendido en esa descripción típica.**

Pues bien, para resolver la cuestión basta acudir al **principio de especialidad.** Éste resulta aplicable cuando (como sucede en este asunto) un comportamiento parece subsumirse en dos tipos penales diversos, pero uno de ellos «*contiene todos los elementos del otro (y), además, se ocupa de otros aspectos, en cuanto tiene mayor riqueza descriptiva*».

En efecto, las marcas, contraseñas, signos, firmas o rúbricas usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido, aunque puedan eventualmente tener la doble condición de tales y, a la vez, de documentos públicos, están definidos con mayor especificidad que éstos a partir de su origen y propósito.

Tratándose de las **placas vehiculares**, es claro, como ya se indicó, que **son marcas oficiales identificadoras y, simultáneamente, documentos públicos, pero representan una especie calificada de estos**, en tanto se les individualiza conceptual y normativamente con mayor detalle por **(i)** la autoridad que las expide, que lo es la administrativa de tránsito, en oposición al origen genérico de los documentos públicos considerados en abstracto, es decir, cualquier servidor público en el ámbito de sus

atribuciones constitucionales, legales o reglamentarias, y; **(ii)** la función que la Ley les asigna, de servir como mecanismo de identificación externa de los automóviles, en contraste con cualquier otra genéricamente asignada al universo de documentos públicos.

De ahí que **el delito de falsedad marcaría es especial respecto del ilícito de falsedad en documento público**, conclusión que se hace obvia en tanto no todo documento público es una placa, pero toda placa es una especie calificada de documento público. Por ende, **si la adulteración física se produce respecto de una placa vehicular**, aun cuando ésta pertenezca al género de los documentos oficiales, **tal conducta se subsumirá objetivamente en el tipo de falsedad marcaría.**

Dicha interpretación encuentra soporte en los antecedentes legislativos de la Ley 813 de 2003, que modificó el artículo 285 del Código Penal y le adicionó el segundo inciso. Ciertamente, en la exposición de motivos del proyecto que culminó con la aprobación y promulgación de dicha norma, se señaló que el objeto de la misma era «*adicionar (el tipo penal) de la falsedad marcaría, cuando el comportamiento recaiga sobre el sistema de identificación del medio motorizado*», es decir, tanto las marcas internas impresas en el motor y el chasis, como las externas, esto es, **las placas**, a las cuales - se insiste - la Ley atribuye la función de «*identifica(r) externa y privativamente un vehículo*».

Y es que históricamente el legislador ha considerado que las placas y los sistemas internos de identificación de los automotores corresponden a una misma categoría y ha castigado su adulteración unificadamente: el artículo 15 del Decreto 1699 de 1964 sancionaba a quien «*regrabare sin autorización legal la numeración de un vehículo; o alterare o cambiare sus placas o su apariencia para impedir o dificultar su identificación*», mientras que el 32 del Decreto 1355 de 1970 hacía lo propio frente a quien «*sin permiso de autoridad competente suprima o modifique los números de identificación de motor, carrocería, bastidor o "chasis" de vehículo automotor o los de la placa de su matrícula o use placa distinta de la autorizada*».

Evidente, pues, que tradicionalmente, en el orden jurídico interno, **la placa vehicular se ha reconocido como parte integrante del sistema de identificación de los automotores**, pero, además, que **su alteración** no se ha clasificado

normativamente como una forma de falsedad documental, sino que **se ha asociado a otras modalidades comportamentales propias de la falsedad marcaria**.

En ello, por demás, coincide la doctrina especializada, bien sea porque expresamente entiende que la adulteración de placas vehiculares actualiza el delito definido en el artículo 285 del Código Penal, ora porque ni siquiera contempla este último ilícito como una modalidad de falsedad documental.

De acuerdo con la pauta hermenéutica esbozada, entonces, se tienen las siguientes **conclusiones**:

El delito de **falsedad marcaria en la modalidad agravada se configura por (i) la falsificación material de una placa vehicular, úsese o no, y; (ii) la aplicación de una placa a un vehículo al cual no está originalmente destinada.**

Esta segunda modalidad conductual reclama dos precisiones:

**La expresión aplicar**, de acuerdo con su sentido ordinario o común, significa *«poner algo sobre otra cosa o en contacto con otra cosa»*, de suerte que, en principio, incurre en esa conducta quien materialmente impone o instala la placa en el rodante al que no está destinado (o bien, quien lo determina a hacerlo o concurre a la imposición o instalación como cómplice o coautor impropio).

Con todo, aplicar significa también *«emplear... (una) medida... a fin de obtener un determinado efecto... en alguien o algo»*. De ahí que, como lo entendió la Sala en decisión de 29 de agosto de 2018 atrás citada, **el comportamiento** penado en el inciso 2° del artículo 285 **no lo comete sólo quien materialmente instala o impone la placa auténtica en el automóvil al que no pertenece, sino también quien la emplea, o lo que es igual, quien la usa como mecanismo externo de identificación de un rodante al que no está asignada.**

Esta hermenéutica del **verbo rector aplicar** no sólo consulta la **semántica** ordinaria del término, como se indicó, sino que atiende además un **criterio sistemático**: según quedó visto, los comportamientos reprimidos respecto de los documentos públicos generalmente considerados y las marcas, una de ellas la placa vehicular, son esencialmente idénticos, con la diferencia advertida entre las locuciones usar, del artículo 291 del Código Penal, y aplicar, del 285.

Siendo ello así, ningún sentido tendría admitir que el legislador, en cuanto a los documentos públicos falsos *“relacionados con medios motorizados”*, haya resuelto castigar el simple uso, pero que en relación con las marcas propias de los *“sistemas de identificación de medios motorizados”* sólo haya querido sancionar su aplicación, entendida ésta como su imposición o instalación física en el rodante.

Esa comprensión sistemática afianza entonces la interpretación recién explicada, esto es - se repite - que **el verbo rector aplicar** contenido en el artículo 285 del Código Penal **comprende tanto el acto de instalar físicamente a un vehículo una placa que no le está destinada, como el de emplearla o usarla.**

**La placa indebidamente empleada no necesariamente debe ser original.** En efecto, la norma criminaliza el comportamiento de quien la *«aplique a objeto distinto de aquel a que estaba destinado»*, lo cual permite inferir, como primera línea de razonamiento, que aquélla - la placa - ha sido legal y regularmente expedida y formalmente asignada a un determinado rodante, es decir, que es auténtica, pero el agente la emplea en otro. De una placa espuria, en principio, no es posible afirmar que estuviere *«destinada»* a identificar automotor alguno.

Con todo, lo que normalmente sucede en el devenir ordinario de este tipo de criminalidad es la utilización de placas que, aunque materialmente falsas, son copia íntegra de las originales que han sido regularmente expedidas por la autoridad competente - comportamiento conocido como **“gemeleo”** - de suerte que en las licencias apócrifas se replican los rasgos cromáticos y alfanuméricos de las auténticas que se asignan o destinan a otros vehículos.

En esas condiciones, **esta modalidad delictiva también se materializa cuando se emplea en un rodante una placa que, no obstante ser materialmente espuria, imita los rasgos distintivos de una original que fue expedida con el expreso destino de identificar un automotor diferente.**

A este respecto, la Sala retoma lo planteado en el en auto de 29 de agosto de 2018 atrás citado, en el sentido de que esta modalidad delictual se configura *“independientemente de que (la placa) sea o no falsa”*, en tanto *“lo relevante para el injusto es que mediante la misma, al ser empleada para sustituir la que originalmente y en verdad*

correspondía al vehículo hurtado (sea) adulterado el sistema o conjunto de datos de identificación del respectivo medio motorizado».

**FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO - Relacionado con medios motorizados:**

se configura, por la confección espuria de documentos oficiales distintos de las placas vehiculares || **USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO - Relacionado con medios motorizados:**

se configura, en documentos distintos a las placas vehiculares || **USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO - Relacionado con medios motorizados:**

se configura, siempre que el sujeto activo no concurra a la falsificación || **USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO - Relacionado con medios motorizados:**

se configura, cuando recae sobre la licencia de conducción, la tarjeta de propiedad o el certificado de revisión técnico-mecánica || **FALSEDAD MARCARIA - Diferente al uso de documento público falso || FALSEDAD MARCARIA - Agravada:**

se configura, por la aplicación o empleo de una placa, auténtica o no, en un vehículo distinto a aquél para el que fue destinada || **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL - Aplicación indebida:**

se configura || **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Acusación y sentencia:**

variación de la calificación jurídica en la sentencia, procede siempre que se trate de un delito de menor entidad, respete el núcleo fáctico de la imputación y no implique afectación de derechos de las partes e intervinientes || **DOBLE CONFORMIDAD - Recurso de casación:**

evento en que se garantiza el derecho y se hace una variación de la calificación jurídica || **CASACION - Variación de la calificación jurídica:**

de uso de documento público falso a falsedad marcaría agravada

«El delito de **falsedad material de documento público se configura por la confección espuria de documentos oficiales distintos de placas vehiculares.**

El **uso de documento público falso** en la modalidad agravada, es decir, el definido en el inciso 2° del artículo 291 del Código Penal, se

perfecciona por la utilización de documentos falsos «relacionados con medios motorizados», pero en todo caso, **distintos de la placa, siempre que el agente no concurra a la falsificación.** Algunos ejemplos de ello son la licencia de conducción, la denominada tarjeta de propiedad o el certificado de revisión técnico-mecánica, entre otros.

En el caso concreto examinado, se tiene que a JMBR se le atribuye el haber empleado la placa falsa [...] en una motocicleta a la que oficialmente se le había asignado la [...]. Aquella correspondía en sus caracteres cromáticos y alfanuméricos a la oficialmente expedida por la autoridad administrativa competente con destino a otro rodante distinto, en concreto, el perteneciente a quien denunció los hechos investigados.

**Ese comportamiento, entonces, no corresponde al delito de uso de documento público falso** definido en el segundo inciso del artículo 291 del Código Penal (que fue el aplicado por el Tribunal equivocadamente), **sino al de falsedad marcaría** de que trata el inciso 2° del artículo 285 ibídem que, por consecuencia, dejó de aplicar.

**Dicho error de derecho impone a la Sala su corrección oficiosa** y, por lo tanto, la situación del acusado JBR se examinará desde la óptica del segundo tipo penal aludido. Tal **variación** es posible en esta sede porque **(i)** la pena prevista para el delito de falsedad marcaría agravado, de 64 a 144 meses de prisión, es menor de la señalada para el punible de uso de documento público falso agravado, que oscila entre 72 y 144 meses de privación de la libertad, **(ii)** no comporta desconocimiento, desbordamiento o modificación de la imputación fáctica, y **(iii)** en modo alguno resultan quebrantadas las garantías de las partes, y en particular las del procesado, pues la consideración que provoca el cambio en la tipicidad no afecta la teoría del caso defensiva ni supone la introducción de consideraciones de hecho que aquél no haya podido confrontar o controvertir».

**(Textos resaltados por la Relatoría)**

**ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - TIPICIDAD SUBJETIVA:  
No admite la modalidad culposa**

La Sala revocó la decisión del Tribunal, para en su lugar decretar la preclusión de la actuación, incoada por la Fiscalía en fase de indagación preliminar, respecto de la conducta de *Abuso de*

*Autoridad por Acto Arbitrario e Injusto.* A este respecto, la Corporación recordó que tal proceder no admite la *modalidad culposa*, de modo que cuando el sujeto activo se encuentra incurso en un error de tipo de naturaleza vencible, que descarta el *dolo*, confluye la causal de preclusión referida a la atipicidad, la cual abarca los ámbitos tanto objetivo como subjetivo del comportamiento. El caso concreto, se circunscribió al de una funcionaria judicial que obró con la convicción errada y vencible de estar actuando en el marco de los poderes y medidas correccionales que ostentaba como Juez.

**AP242-2020 (55753) del 29/01/2020**

**Magistrado Ponente:**

**Jaime Humberto Moreno Acero**

### **TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES**

**ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - Dolo** || **ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - Tipicidad subjetiva:** dolo || **ERROR DE TIPO - Invencible:** no se configura || **ERROR DE TIPO - Vencible:** se sanciona a título de culpa si la conducta admite tal modalidad || **ERROR DE TIPO - Configuración:** implica un problema de conocimiento sobre los hechos constitutivos del tipo penal || **ERROR DE TIPO - Vencible:** cuando la conducta no se halla prevista en la modalidad culposa, conduce a la atipicidad del comportamiento || **SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Preclusión de la investigación:** error de tipo || **SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Preclusión de la investigación:** atipicidad de la conducta

«Ahora bien, en lo que atañe al ingrediente subjetivo del tipo que, como se plasmó en el antecedente jurisprudencial reseñado en precedencia, solo admite la modalidad dolosa, ha de examinarse su concurrencia, pues, de no verificarse, la conducta desplegada surge atípica, a tono con la tesis subsidiaria reclamada por la Fiscalía.

En este punto, para el A quo el proceder doloso de la indiciada se halla acreditado por cuanto *«interrumpió el inicio de la audiencia para ocuparse de imponer sus ciegas razones de autoridad en detrimento de su subalterno»*. No obstante, tal argumento deviene insuficiente,

pues, una detallada contemplación de los hechos que envolvieron el proceder de la Dra. MS, permite colegir que su conducta estuvo signada por un error de tipo.

Establece el numeral 10 del artículo 32 del Código Penal, que no habrá responsabilidad penal cuando se obre con error invencible *«de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad.»* **Si el error fuere vencible**, continúa la norma, la conducta será punible cuando la ley la hubiere previsto como culposa.

En ese contexto, el error de tipo hace referencia al desconocimiento o conocimiento defectuoso de las circunstancias objetivas del hecho que pertenecen al tipo legal, con independencia de que estas tengan carácter fáctico, de naturaleza descriptiva (cosa, cuerpo, causalidad), o normativa, de esencia comprensiva (ajenidad, documento, funcionario) (CSJ SP, 10 abr. 2013, rad. 40116).

Frente a la consecuencia del **reconocimiento de un error de tipo vencible, en eventos en que la conducta no se halla prevista en la modalidad culposa, se ha establecido que el mismo conduce a la atipicidad del comportamiento, susceptible de alegarse a través de la causal 4 de preclusión»**.

**JUEZ - Poderes y medidas correccionales:** no se desenvuelven en un escenario natural o normal || **JUEZ - Poderes y medidas correccionales:** no corresponden a una temática que los juzgadores afronten de manera reiterada || **ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - No se configura:** por atipicidad subjetiva, derivada de error de tipo vencible || **ERROR DE TIPO - Vencible:** se configura, evento en que el sujeto activo no actuó con la mínima diligencia que le era exigible || **ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - No se configura:** por atipicidad subjetiva, evento en que el juez obró con la convicción errada y vencible de estar actuando en el marco de los poderes y medidas correccionales || **DOLO - No se configura** || **ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO E INJUSTO - Tipicidad subjetiva:** no admite la modalidad culposa || **SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Preclusión de la investigación:** atipicidad de la conducta ||

**SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Preclusión de la actuación:** en etapa de indagación preliminar

«[...] para el caso concreto, que la Dra. MS inicialmente se enfrentó a la coyuntura de no ubicar a su secretario -empleado destacado en el cumplimiento de turno de disponibilidad- para requerir el apoyo necesario en la evacuación oportuna de las audiencias preliminares concentradas con persona privada de la libertad que le fueron asignadas, toda vez que el denunciante, como él mismo lo reconoció, para el día de los hechos omitió responder las llamadas telefónicas de la juez, así como el mensaje de texto que le remitió para informarle acerca del compromiso laboral aludido, situación que condujo a que la funcionaria debiese, ante la premura de la realización de la diligencia, requerir la presencia de otro empleado.

Lo acontecido hasta ese momento se constituía en un motivo de peso para que la Dra. MS prescindiera de la colaboración del secretario en el adelantamiento de la audiencia, pues, se itera, requirió el acompañamiento de otra persona, atendiendo la omisión del denunciante de atender sus llamadas.

En ese sentido, el denunciante debía, como lo hizo, acatar la orden de la juez, de retirarse de la Sala en que tendría lugar la misma, ya que su falta de atención respecto a los llamados previos de la funcionaria, condujo a que su función fuese asumida por otro empleado.

Ahora, respecto a lo acontecido posteriormente, esto es, en el despacho judicial, lugar en el cual la funcionaria requirió la presencia de la fuerza pública para el desalojo del señor GG, los elementos probatorios atrás esbozados permiten concluir que **la indiciada creyó erróneamente que tal conducta no era arbitraria ni injusta**, pues, obedecía al ejercicio de su función como directora de la audiencia y del despacho, máxime cuando, según lo afirmado por ella en interrogatorio, aquél le exigió, para abandonar el recinto, el otorgamiento de un compensatorio, el cual surgía improcedente, toda vez que otro empleado del despacho asumiría el adelantamiento del apoyo requerido en audiencia.

En este sentido, **el error verificado en la funcionaria**, reclama analizar el contexto dentro del cual esta pretendió responder al comportamiento de su subordinado.

Se trataba, así, de un escenario en el que, de una parte, no puede desconocerse el grado de exaltación de la Dra. MS, generado por la contrariedad que le ocasionó la desatención del señor GG; y, de otra, el apremio que le asistía para atender el requerimiento del ente persecutor; conjunto de circunstancias que, atendiendo la dinámica impetuosa en la que se iban desarrollando los hechos, impidió que la juez tuviera la oportunidad de discernir entre lo emocional y lo jurídico, por lo cual resulta aventurado concluir que razonó y dolosamente aplicó el correctivo en contra del empleado del despacho.

Lo anterior, aunado a que **la aplicación de las medidas correccionales consagradas en la Ley 906 de 2004, no se desenvuelve en un escenario natural o normal**, pues, **no se trata de una temática que los juzgadores afronten de manera reiterada**, al punto de conocer de manera decantada su naturaleza, efectos y procedimiento, de tal suerte que, cuando menos en el caso particular, no es posible sostener que la indiciada contaba con un conocimiento depurado sobre la materia.

Tomadas en cuenta todas las circunstancias precedentes respecto de la actitud asumida por el denunciante y la indiciada, así como la manera en que se desplegó el comportamiento, deviene plausible enunciar que la Dra. MS **creyó que efectivamente podía adoptar medidas correccionales** consistentes en la intervención de la fuerza pública para el desalojo tantas veces ordenado, al considerar que, de manera indirecta, el comportamiento de su subordinado entorpecería la oportuna y cabal realización de las audiencias asignadas, y que su permanencia en el despacho lo facultaría para solicitar un turno compensatorio que no merecía.

En esa dirección, y como ha quedado claro en el curso de esta providencia, aunque el comportamiento de la juez se advierte arbitrario e injusto en lo que atañe al factor objetivo, puesto que su conducta como se expuso anteriormente, no corresponde al ejercicio de una medida correccional adoptada en el curso de una audiencia, ni a una actuación que podría adelantar válidamente como directora del despacho en orden a que sus directrices fuesen acatadas, resulta plausible colegir que **la funcionaria desplegó tal comportamiento bajo el convencimiento de que podía hacerlo en el**

**marco de sus funciones y que su actuación respondía a criterios de justicia.**

Ahora bien, **surge evidente la vencibilidad de ese error de tipo**, pues, basta señalar que la Dra. MEMS es una abogada que actuó en ejercicio de la función pública de administrar justicia y, por tanto, siempre **le fue posible superar el yerro en que incurrió**, ya que el ejercicio de su cargo le imponía estar al tanto de lo que correspondía efectivamente a una medida correccional, susceptible de ser adoptada en el curso de una audiencia, así como tener presente sus competencias y límites como directora del despacho, respecto al comportamiento de sus

empleados; sin embargo, no actuó con la **mínima diligencia** que le era exigible.

Así las cosas, como se está reconociendo que en el presente asunto **existió un error de tipo vencible** determinante en el actuar de la indiciada, **tal factor elimina el dolo** en su comportamiento y, a su vez, **lo torna atípico, pues, en nuestra legislación penal no se prevé la conducta de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto en modalidad culposa**, la Sala **revocará** la decisión impugnada, para en su lugar **decretar la preclusión** solicitada por el fiscal recurrente».

(Textos resaltados por la Relatoría)

**DECISIONES JUDICIALES - MOTIVACIÓN:**  
**Constituye deber de la judicatura resolver los problemas jurídicos que se someten a su pronunciamiento**

Al revisar la impugnación, respecto de una sentencia emitida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal, la Corporación encontró la necesidad de decretar la *nulidad parcial* de la actuación a partir de la referida decisión, a efecto que el A quo se pronunciara sobre múltiples aspectos de fondo que pretermitió abordar. Sobre el particular, recordó que constituye un deber de la judicatura resolver los *problemas jurídicos* que se someten a su pronunciamiento, en aras de salvaguardar las garantías de *debido proceso*, en sus componentes de *acceso a la administración de justicia, impugnación y doble instancia*. Enfatizó en que la adecuada motivación de las decisiones judiciales, constituye una barrera contra la *arbitrariedad*.

**SP107-2020 (48724) del 29/01/2020**

**Magistrado Ponente:**

**Eyder Patiño Cabrera**

**TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES**

**DECISIONES JUDICIALES - Motivación:**  
constituye deber de la judicatura resolver los

problemas jurídicos que se someten a su pronunciamiento || **DECISIONES JUDICIALES - Motivación:** debida argumentación, garantiza los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, impugnación y doble instancia que hacen parte del debido proceso || **DECISIONES JUDICIALES - Motivación:** la obligación de argumentarlas constituye una barrera contra la arbitrariedad || **DECISIONES JUDICIALES - Motivación:** las deficiencias argumentativas de la primera instancia no pueden suplirse en el trámite de la apelación || **LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Motivación de las decisiones judiciales** || **SENTENCIA - Defectos de motivación:** evento en que por no abarcar aspectos centrales del debate se decretó la nulidad para que el Tribunal la emita debidamente motivada || **LEY DE JUSTICIA Y PAZ - Nulidad parcial de la sentencia:** para que la Sala de Justicia y Paz se pronuncie sobre la petición de indemnización por perjuicios || **NULIDAD - Debido proceso:** se configura

«Las leyes 270 de 1996 -artículo 55-; 600 de 2000 -cánones 170 y 171-; y, 906 de 2004 -precepto 162- establecen que **uno de los deberes de la judicatura es resolver los problemas jurídicos que se someten a su pronunciamiento**; por ello, en esas normatividades se enumeran los requisitos que deben cumplir las providencias judiciales, entre las cuales se encuentran **la debida argumentación para la solución de aquellos, única manera de garantizar los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, de impugnación y de doble instancia que hacen parte del debido proceso** (CSJ SP4530-2019, rad. 53125).

Tal como lo adujo la Sala en CSJ SP454530-2019, rad. 53125, **la obligación de argumentar una decisión judicial constituye una barrera contra la arbitrariedad**, cuyo **incumplimiento genera una irregularidad sustancial que obliga al funcionario judicial a declarar la nulidad** de la actuación con la finalidad de restablecer los derechos vulnerados.

De esa manera, el juez de primera instancia puede subsanar el yerro para que motive en debida forma su decisión a fin de que las partes conozcan los fundamentos de hecho y de derecho y, si a bien lo tienen, ejerzan los recursos que la ley procesal establece.

**De ninguna manera, las deficiencias argumentativas de la primera instancia pueden suplirse en el trámite de la apelación** pues, con ello, se transgreden los derechos al debido proceso, defensa y contradicción de las partes e intervinientes. (CSJ AP, 14 sept. 2016, rad. 48487; reiterado en CSJ SP4530-2019, rad. 53125).

Esas reglas, conforme a la línea jurisprudencial decantada, son aplicadas a los procesos de Justicia y Paz en los casos en que no se identifiquen los razonamientos jurídicos que respalden la determinación adoptada frente a cada una de las pretensiones elevadas oportunamente dentro del incidente de reparación integral.

En estos eventos, la Sala ha decretado la **nulidad parcial** de la actuación para que el a quo proceda a pronunciarse sobre las mismas.

[...] De acuerdo a lo desarrollado en el registro de audios de las audiencias de reparación integral,

el abogado LAVG, al momento de realizar las solicitudes a favor de sus representados, elevó una petición concreta en cada uno de los hechos objeto de apelación a través de la cual requirió **(i)** indemnización en equidad por daño emergente en los casos de desplazamiento forzado; **(ii)** perjuicios morales en los eventos de concurso de delitos; y, **(iii)** en cuatro situaciones pidió reparación por el daño en la vida de relación, frente a los cuales en la sentencia no se emitió pronunciamiento alguno, como pasa a verse. Además, en ciertos casos, pidió medidas de reparación concretas que no fueron evaluadas por la primera instancia.

El a quo, en el cuadro respectivo, hizo uso de dos frases genéricas de cajón, sin verificar si las mismas eran aplicables a cada episodio [«no se aportaron pruebas para la indemnización de este concepto; y/o no se solicitó indemnización»], las cuales, según el contexto del cuadro elaborado para dar respuesta a las solicitudes de las víctimas, se refieren al delito de homicidio, sin que se identifique cuál la razón para **dejar sin respuesta las concretas peticiones** en relación con los otros delitos en los eventos de concurso, así como frente a medidas de reparación específicas, [...]

[...] Por lo anterior, se **decretará la nulidad parcial de la sentencia** con el objeto de que la Sala de Justicia y Paz de esta ciudad se pronuncie sobre las peticiones reseñadas en este acápite, las cuales fueron efectivamente realizadas en la audiencia de reparación integral conforme quedó reseñado.».

**(Textos resaltados por la Relatoría)**

---

### **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - SE CONFIGURA:**

**Mediante el registro de datos contrarios a la realidad en los reportes estadísticos del sistema de información misional SPOA**

La Corte confirmó el fallo condenatorio recurrido, respecto de una funcionaria judicial, tras advertir que incurrió en el delito de *Falsedad Ideológica en Documento Público*, debido a la introducción de datos contrarios a la realidad en el sistema de información misional de la Fiscalía SPOA, particularmente referidos a múltiples egresos de expedientes que no se

habían presentado. La Sala explicó que la base de datos denominada SPOA y los reportes que de ella se extraen, constituyen documentos públicos, de manera que su alteración dolosa, se adecuaba al referido tipo penal. Así mismo, especificó que el cumplimiento de la orden ilegal por parte del subalterno, dirigida a la irregular alimentación del sistema, no exime de responsabilidad al jefe que la impartió.

**SP154-2020 (49523) del 29/01/20**

**Magistrado Ponente:**

**Luis Antonio Hernández Barbosa**

## **TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES**

**BASE DE DATOS - Condición de documento:** debe tener aptitud para acreditar un hecho jurídicamente relevante || **BASE DE DATOS - Condición de documento:** es necesaria su protección como bien jurídico || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** capacidad probatoria de los registros allí contenidos y en el reporte estadístico mensual || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** constituye una base de datos misional || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** finalidad || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** constituye una herramienta para apreciar la actividad de cada fiscalía || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** constituye una herramienta de consulta interna de la entidad || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** sus reportes estadísticos tienen el carácter de documentos públicos || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Elaboración de estadísticas || FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** acceso restringido a sus reportes, no le quita la calidad de documento público || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Se configura:** mediante el registro de datos contrarios a la realidad en los reportes estadísticos del sistema de información misional SPOA

«[...] **para que el escrito o información consignada en una base de datos adquiera la condición de documento, debe tener aptitud para acreditar un hecho jurídicamente relevante**, esto es, una manifestación de voluntad o atestación de verdad que sirva directa o indirectamente para acreditar determinada situación o relación jurídica de trascendencia para las personas. Así, solo en la medida en que tal expresión interese al conglomerado social, emerge la necesidad de su protección como bien jurídico amparado por la legislación penal.

Como aquí se cuestiona la **capacidad probatoria de los registros en el SPOA y en el reporte estadístico mensual**, basta indicar que **se trata de un sistema de información misional**, esto

es, constituye la fuente preferente de datos que soporta las decisiones o medidas que adopta la Fiscalía respecto del cumplimiento de sus cometidos constitucionales y legales, no solo como titular del ejercicio de la acción penal, sino como participe del diseño de la política criminal del Estado de conformidad con el artículo 250 de la Constitución Política.

En tal medida, la información que reposa en dicha base de datos debe ser veraz, pues sirve, no únicamente para ejercer el control administrativo sobre la actividad desarrollada por los fiscales y demás funcionarios de policía judicial de los diferentes niveles de la Fiscalía General de la Nación, sino también, para la adopción de medidas correctivas y de fortalecimiento del sistema acusatorio, así como de la política pública en materia penal y la articulación de relaciones con otras entidades que inciden en su labor misional como la Rama Judicial, Medicina Legal, Policía Nacional, Procuraduría, Defensoría, Ministerio de Justicia, etc.

Adicionalmente, el referido sistema de información **constituye una específica herramienta para apreciar la actividad de cada fiscalía**, en tanto aporta datos indicadores de su gestión y productividad que fundamentan la implementación de medidas de descongestión, fusión, redistribución de expedientes, reubicación de despachos o su creación. A su vez, es una **herramienta de consulta interna de la entidad** en orden a adoptar estrategias para el adelantamiento de casos complejos, de relevancia nacional o para la priorización de determinados asuntos.

Entonces, es innegable que **los reportes estadísticos que obran en el sistema de información misional de la Fiscalía General de la Nación tienen el carácter de documentos públicos**, en tanto contienen una declaración jurídicamente relevante con capacidad probatoria respecto del estado de las actuaciones a cargo de un funcionario instructor, el número y clase de delitos que investiga, así como su productividad, de modo que su falseamiento genera reales efectos nocivos en la toma de decisiones al interior de la Fiscalía, con incidencia en la prestación de las funciones dispuestas constitucional y legalmente

[...] Por ello, **aunque la información contenida en la citada base de datos no es una fuente de consulta para el público en general, pues el acceso a tales reportes está restringido** a los

datos básicos de la investigación y al funcionario a cargo de la misma, **tal especial condición no le quita su calidad de documento público**, pues no hay duda de su efectiva capacidad para acreditar hechos con importante trascendencia en el ejercicio de la función pública y que como se advirtió, va más allá de la simple referencia a la situación de un proceso en particular».

**FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** capacidad probatoria de los registros allí contenidos y en el reporte estadístico mensual || **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Sistema de información SPOA:** acceso restringido a sus reportes, no le quita la calidad de documento público || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Antijuridicidad:** se configura, cuando la conducta pone en efectivo peligro el bien jurídico de la fe pública || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Elaboración de estadísticas** || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Se configura:** mediante el registro de datos contrarios a la realidad en los reportes estadísticos del sistema de información misional SPOA

«De acuerdo con las consideraciones anteriores, el planteamiento de los impugnantes está llamado al fracaso, pues **los registros en el SPOA y en el reporte estadístico mensual sí tienen la calidad de documentos públicos**, dada especialmente su vocación probatoria y función intersubjetiva al interior de la Fiscalía General de la Nación.

Como también la acusada y su defensor refirieron, con base en el salvamento de voto al fallo de primer grado, que con la conducta investigada no se afectó el **bien jurídico de la fe pública**, en razón a que solo la doctora MP tenía acceso a la información falsa y por tanto, no trascendió al conglomerado social, la investigación o las relaciones jurídicas de las partes, la Corte advierte que tales observaciones no se ajustan a la realidad, por lo siguiente:

En primer lugar, no es cierto que a la información únicamente pueda acceder el funcionario que la reportó, por el contrario, a ella tienen acceso los servidores públicos de la Fiscalía que cuenten con clave y usuario para ingresar a la plataforma tecnológica, así como funcionarios de policía judicial y de la Dirección Nacional y Seccional de Fiscalías dentro del marco de sus atribuciones.

También el público en general, de manera restringida.

En segundo término, es evidente que **la conducta investigada puso en peligro efectivo intereses concretos de la colectividad**, relacionados con la confianza y fidelidad del conglomerado social en la información que reportan las autoridades judiciales respecto del estado de las actuaciones en trámite, su carga laboral y productividad, índices que como se dijo en precedencia, sirven para la adopción de medidas administrativas dirigidas a mejorar la gestión institucional y de sustento para la adopción de políticas públicas en materia criminal.

[...] En suma, encuentra la Corte que **las referidas bases de datos sí tienen el carácter de documentos públicos y la conducta de la acusada puso en efectivo peligro el bien jurídico de la fe pública**, en especial, dada la utilidad de dichas bases en la toma de decisiones dentro de la Fiscalía General de la Nación.

El argumento no prospera».

**PRUEBA - Libertad probatoria** || **SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Principio de libertad probatoria** || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Demostración:** no requiere prueba grafológica, técnica o audiovisual || **FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO - Se configura:** mediante el registro de datos contrarios a la realidad en los reportes estadísticos del sistema de información misional SPOA || **RESPONSABILIDAD PENAL - Se configura:** el cumplimiento de orden ilegal por parte del asistente no exonera a quien como jefe la impartió || **RESPONSABILIDAD PENAL - Se configura:** evento en que no fue desvirtuada por la carga laboral, el tiempo de servicio y los estudios académicos del servidor público

«En cuanto atañe a que el Tribunal presumió la voluntad de confeccionar una falsedad, **sin que exista prueba grafológica, técnica o audiovisual** demostrativa del interés y ánimo en vulnerar la fe pública, considera la Sala que **la defensa no tuvo en cuenta el principio de libertad probatoria**, en virtud del cual, los elementos materiales para demostrar la comisión del delito, así como para acreditar la responsabilidad del acusado, **no precisa en el delito investigado de tales medios demostrativos**.

En efecto, como aquí ocurrió, la materialidad del punible y la responsabilidad se probaron, de una parte, con la información documental extraída del sistema en la cual se da cuenta de las múltiples imprecisiones con las que fue alimentado. Además, en la oficina de la acusada se encontraron carpetas que sin contar con las respectivas decisiones judiciales aparecían como egresadas en el sistema.

Y de otra, con lo declarado por ODBF, al expresar que efectuó los registros en el SPOA por orden de la doctora ECM, la cual introducía su usuario y clave para acceder al sistema, única interesada en acreditar como Fiscal una labor eficiente, siendo de su resorte cumplir las metas de desempeño dispuestas por las directivas de la entidad.

Ahora, como la acusada adujo que BF no estaba llamado a cumplir la orden de registrar el egreso falso de los expedientes en el SPOA, así como en la estadística mensual, encuentra la Corte que tal aspecto no tiene la virtud de excluir la responsabilidad de aquella ni de tener como falso el testimonio rendido por dicho asistente de la Fiscalía. Es decir, **si pese a que podía abstenerse de efectuar los registros ordenados por su jefe, dicho asistente accedió a tal pedido ilegal, ello no exonera de responsabilidad a la acusada por impartir la orden e introducir en el sistema su identificación de usuario y clave para que se efectuaran los registros inconsistentes.**

Adicionalmente, acerca de la teoría conspirativa planteada por la doctora MP, referida a que la relación con sus asistentes era mala y fueron ellos quienes elaboraron los registros sin orden alguna con el propósito de perjudicarla, considera la Sala que tal aserto no obtuvo

demostración, máxime si a la acusada le era fácilmente posible establecer que el gran número de expedientes reportados como egresados de su despacho, no correspondía con la realidad de su gestión mensual y, a partir de ello, denunciar tales supuestas irregularidades.

Dado que también la procesada reclamó que no se analizaron de forma exhaustiva todas y cada una de sus actuaciones como fiscal, no se consideró su carga laboral, ni se tuvo en cuenta su trayectoria de más de 22 años al servicio de la Fiscalía General de la Nación, además de sus estudios académicos, todo lo cual le impedía manchar su hoja de vida por un asunto tan baladí como fue el de inflar los informes de gestión, baste señalar que tales elementos no tienen aptitud para descartar la comisión de la conducta investigada, luego el reclamo es impertinente.

Así pues, sorprende que con más de 22 años al servicio de la Fiscalía, además de sus estudios universitarios, la doctora MP procediera de la forma como lo hizo, con el prurito de mostrar una falsa gestión eficiente en el despacho a su cargo, el cual, por el contrario, estaba atrasado, desordenado y muy congestionado, según se acreditó con la visita adelantada a instancia de la Dirección de Fiscalías [...]. En suma, el largo tiempo de servicio de la procesada y sus estudios profesionales, no acreditan de manera alguna su irresponsabilidad penal por el delito investigado.

La censura no tiene vocación de éxito».

**(Textos resaltados por la Relatoría)**

---

**CIRCUNSTANCIAS DE MENOR PUNIBILIDAD -  
CARENCIA DE ANTECEDENTES PENALES:  
La sentencia ejecutoriada debe haberse  
proferido con anterioridad a los hechos que  
signan el proceso en el cual se realiza la  
dosificación punitiva**

Al desatar la impugnación especial, en desarrollo de la garantía constitucional de doble conformidad judicial, la Sala advirtió un yerro en la sentencia impugnada, consistente en la falta de reconocimiento de la *circunstancia de*

*menor punibilidad* derivada de la *ausencia de antecedentes penales*, la cual tiene incidencia en la aplicación del *sistema de cuartos*.

Concretamente, explicó que la sentencia ejecutoriada, que puede tomarse como referencia del antecedente, debe haberse proferido con anterioridad a los hechos objeto del proceso en el que se efectúa la dosificación punitiva. Por tal razón, encontró necesario *redosificar* la pena en el caso particular.

**SP095-2020 (51795) del 29/01/2020**

**Magistrado Ponente:**

**Jaime Humberto Moreno Acero**

## **TEMÁTICA Y CONSIDERACIONES**

### **CIRCUNSTANCIAS DE MENOR PUNIBILIDAD -**

Efectos para la aplicación del sistema de cuartos y la dosificación punitiva || **ANTECEDENTES PENALES - Concepto:** implican la preexistencia de fallo de condena ejecutoriada ||

### **CIRCUNSTANCIAS DE MENOR PUNIBILIDAD -**

**Carencia de antecedentes penales:** la sentencia ejecutoriada debe haberse proferido con anterioridad a los hechos que signan el proceso en el cual se realiza la dosificación punitiva ||

### **CIRCUNSTANCIAS DE MENOR PUNIBILIDAD -**

**Carencia de antecedentes penales:** se configura

**«Asiste la razón al impugnante, cuando pregona inadecuadamente examinado, para el caso, el tema de los antecedentes penales,** a cuya materialización el fallador consideró inexistente la circunstancia de menor punibilidad establecida en el numeral 1° del artículo 55 del C.P.

Como ya ha sido suficientemente decantado, en el necesario balanceo que reclama la imposición concreta de la pena, **el legislador estimó necesario delimitar por cuartos los límites mínimo y máximo de la sanción establecida en el tipo penal, para cuyo efecto juegan papel primordial las circunstancias genéricas de menor y mayor punibilidad,** diseñadas en los artículos 55 y 58 del C.P., respectivamente.

De esta manera, tal cual contempla el inciso segundo del artículo 61 del C.P.:

*“El sentenciador sólo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias de atenuación punitiva, dentro de los cuartos medios cuando concurren circunstancias de atenuación y agravación punitiva, y dentro del cuarto máximo cuando únicamente concurren circunstancias de agravación punitiva”.*

En el asunto objeto de estudio, el fallo impugnado definió que cabe acudir al cuarto máximo, dado que se presenta una causal de mayor punibilidad -coparticipación criminal- y ninguna de menor punibilidad.

A este respecto, lo primero que cabe relevar es que, en la sustentación de la dosificación punitiva nunca fue detallado por qué se estima que en favor del acusado no operan circunstancias de menor punibilidad.

Allí sólo se anotó: *“Dado que en la resolución de acusación se endilgó al procesado PP la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el numeral 10° del artículo 58 del Código Penal, sin que concorra ninguna circunstancia de menor punibilidad de las previstas en el artículo 55 ibídem, el quantum punitivo ha de fijarse en el cuarto máximo”.*

Es cierto, sí, que al momento de verificar la posibilidad o no de otorgar al acusado el subrogado de prisión domiciliaria, se mencionó que *“...este no es el primer proceso que afronta el ex gobernador por el manejo de los recursos públicos del departamento del Casanare. En su contra pesa sentencia condenatoria por los delitos de celebración de contratos sin cumplimiento de requisitos legales y peculado por apropiación a favor de terceros, ambos en concurso homogéneo sucesivo”.*

Lo transcrito advierte cómo esos delitos a los cuales se hace relación, no son verificados por el fallador como antecedentes penales, sino a manera de compulsión criminal del procesado, que impide efectuar un pronóstico positivo, en lo subjetivo, respecto del beneficio de atemperación del rigor intramural.

De esto se desprende, así mismo, que **en la sentencia impugnada nada se dice acerca de las razones por las cuales no se toma a favor del procesado la causal de menor punibilidad referida a la carencia de antecedentes penales,** sin que, por esto mismo, se introduzca alguna postura sobre el tema.

La completa ausencia de pronunciamiento en el fallo, respecto del tópico, obliga tomar en consideración del acusado la causal en mención, en tanto, aparece inmotivada y carente de soporte objetivo la afirmación que en contrario se hace allí.

Por lo demás, si se entendiera por vía extensiva, que la omisión en considerar dicha circunstancia atenuatoria, opera en atención a que al procesado, en efecto, se le ha condenado previamente, habría que decir, de consuno con el impugnante, que en estricto sentido y para las finalidades insertas en el numeral primero del artículo 55 del C.P., dichas providencias

judiciales no pueden estimarse antecedentes penales.

A este respecto, importa destacar que las sentencias en cuestión fueron proferidas el 13 de marzo de 2013, el 27 de noviembre de este mismo año y en el año 2018, acorde con lo que sobre el particular consigna el fallo atacado.

Los hechos que diseñan los cargos aceptados en este caso por el acusado, ocurrieron en el año 2006.

Entiende la Sala, respecto de la naturaleza y alcances de la causal de menor punibilidad contemplada en el numeral primero del artículo 55 del C.P., que el mayor reproche surgido de la reiteración en el delito, para fincar en la ausencia de antecedentes la posibilidad de acceder a menor pena en concreto, se soporta en el mecanismo disuasivo que, debe entenderse, ha de representar para una persona el hecho de haber sido objeto de una condena penal, para efectos de que no incurra de nuevo en el delito.

Y si lo hace, se rebajan sus beneficios, o mejor, accede a una mayor pena por la vía de no tomar en cuenta la carencia de antecedentes penales.

Pero, si los varios delitos se ejecutan de forma coetánea, así conduzcan a diferentes sentencias, unas anteriores que otras, la aplicación del reproche en cuestión emerge inane y pierde su necesario efecto disuasivo, simplemente, porque no era conocida la sentencia por el acusado, para el momento en el cual ejecutó la otra conducta.

Por lo demás, emerge un despropósito examinar la cuestión a la luz exclusiva del elemento cronológico -que unos fallos sean anteriores a otros-, dado que con ello se facultan consecuencias como que, de romperse la unidad del proceso, así se trate de hechos conexos, efectivamente pueda hacerse valer la

materialidad de la primera sentencia para eliminar la causal de menor punibilidad en la segunda o posteriores.

Desde luego, no puede ser el mero avatar procedimental -que determinados procesos terminen antes que otros-, el factor por el cual se guía la aplicación o no de la aminorante punitiva.

Es por ello, que la interpretación de lo que el legislador quiso referenciar de cara al mecanismo en examen, necesariamente obliga advertir que **el antecedente penal, en cuanto, sentencia ejecutoriada, al cual se alude en la norma, debe haberse proferido con anterioridad a los hechos que signan el proceso en el cual se realiza la dosificación punitiva.**

Para el caso, acorde con lo anotado, **es claro que las sentencias a las cuales se hace relación en el fallo impugnado, fueron proferidas con mucha posterioridad a los hechos que aquí se atribuyen al procesado**, razón por la cual aquellas no pueden hacerse valer para estimar no cubierta la causal de atemperación punitiva establecida en el numeral primero del artículo 55 del C.P.

Se impone, así, **modificar la sentencia** en lo que corresponde a la omisión en tomar en consideración la atenuante genérica tantas veces citada, lo que obliga, a la par, ubicar la dosificación punitiva en los cuartos intermedios -se materializa una circunstancia de menor punibilidad y otra de mayor punibilidad-, tema que será objeto de consideración en otro apartado».

**(Textos resaltados por la Relatoría)**

---

#### **PREVARICATO POR OMISIÓN - SE CONFIGURA:**

***Cuando el funcionario judicial omite declararse impedido, con alteración de la imparcialidad, rectitud y probidad de la administración de justicia***

Al desatar la alzada, la Corte confirmó la condena impuesta al funcionario judicial acusado por el delito de *prevaricato por omisión*, mientras que la revocó en punto al cargo de prevaricato por acción, del cual lo absolvió.

Específicamente, en relación con el tipo omisivo, explicó que esta modalidad conductual se puede presentar en eventos en que el funcionario judicial no se declara impedido, a pesar de encontrarse inmerso en una causal legal, todo, con afectación de la *imparcialidad, rectitud y probidad* que guía la *administración de justicia*; cuestión que precisamente encontró verificada en este caso, en el que el servidor, en calidad de *Juez Promiscuo Municipal*, pretermitió apartarse del conocimiento de un asunto, pese a que se configuraban dos causales de *impedimento*

establecidas en el *Código Procesal Civil*, porque ostentaba una relación de *acreedor a deudor*, con una de las partes, en virtud de la cual poseía *interés directo* en las resultas del proceso.

**SP5332-2019 (53445) del 04/12/2019**

**Magistrado Ponente:**

**Jaime Humberto Moreno Acero**

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad**

**objetiva:** requiere integrar la descripción típica con la norma que impone el deber funcional

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Elementos**

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad**

**subjetiva:** dolo, requiere que el sujeto agente obre con el propósito consciente de apartarse de los deberes propios de su cargo

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad**

**subjetiva:** dolo, es indispensable que medie el conocimiento y la voluntad deliberada de pretermitir o postergar el acto o función

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Elementos:**

elemento normativo (acto propio de sus funciones), omisión de declararse impedido, análisis

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:**

cuando el funcionario judicial omite declararse impedido, con alteración de la imparcialidad, rectitud y probidad de la administración de justicia

«El delito de prevaricato por omisión [...]

La jurisprudencia de esta Sala tiene dicho que el presupuesto objetivo del prevaricato por omisión se encuentra constituido por tres elementos: **(i)** un sujeto activo calificado -servidor público-; **(ii)** que omita, retarde, rehúse o deniegue; y **(iii)** que alguno de estos verbos rectores recaiga sobre un deber constitucional o legal que haga parte de las funciones del cargo que desempeña (CSJ AP7109, 12 oct 2016, rad. 46148, CSJ SP484-2018, Rad. 51501).

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

En cuanto a su aspecto subjetivo, por tratarse de un **tipo que sólo admite la modalidad dolosa, para su configuración requiere que el sujeto agente obre con el propósito consciente de**

**apartarse de los deberes propios de su cargo**, por manera que no basta, a efectos de verificar si la conducta reprochada actualiza el tipo penal, la simple omisión o retardo en el cumplimiento de sus funciones. Es indispensable que **medie el conocimiento y la voluntad** deliberada de pretermitir o postergar el acto o función a que está obligado.

Acerca de la configuración de esta conducta en los casos en los cuales el funcionario judicial omite declararse impedido, la Sala ha señalado lo siguiente (CSJ SP, 21 enero 2003, Rad. 15100):

*«En los casos en donde los funcionarios judiciales no se han declarado impedidos oportunamente, la Sala ha dejado sentado que para la configuración del delito además de la omisión es indispensable que ésta **haya alterado la imparcialidad del juez** llevándolo a no separarse del proceso con el fin de realizar actos contrarios a la ley, **en detrimento de la rectitud y probidad de la administración de justicia**. En consecuencia, si con la omisión no se lesiona la buena marcha de la administración, ni la rectitud e imparcialidad de las decisiones judiciales debido a que el funcionario actuó con independencia e integridad, la conducta carece de antijuridicidad».*

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad**

**objetiva:** demostración

**IMPEDIMENTO - Sus causales son autónomas e independientes**

**IMPEDIMENTO - Interés directo o indirecto en el proceso:**

como causal del Código de Procedimiento Civil

**IMPEDIMENTO - Acreedor o deudor:**

como causal del Código de Procedimiento Civil

**CONOCIMIENTO PARA CONDENAR - Requisitos:**

convencimiento más allá de toda duda

**IMPEDIMENTO - Declaratoria:**

deber de los funcionarios judiciales, cuando concurren las causales legales

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:**

evento en que el funcionario judicial incumplió el deber de declararse impedido, pese a la existencia de una causal legal

«Del recurso de apelación se logra extraer que, en sentir del impugnante, la conducta desplegada por el procesado CALB, es atípica del delito de prevaricato por omisión porque, si bien, en el juicio oral se demostró la relación acreedor - deudor entre el Juez y el demandante - JAMP-; lo cierto es que no se probó que el implicado tuviera un interés directo o indirecto en el proceso civil que tramitó hasta su culminación.

En consecuencia, al no verificarse la causal de impedimento, no había lugar a que CALB se apartara del conocimiento del asunto; por lo tanto, como no omitió ningún deber, la conducta es atípica del delito de prevaricato por omisión.

Examinados los audios, se advierte que el procesado CALB fue acusado como autor del delito de prevaricato por omisión porque en su condición de Juez Promiscuo Municipal [...], conoció y tramitó hasta su culminación el **proceso civil de resolución de contrato** de promesa de compraventa promovido el 21 de junio de 2007, por LAMP contra LAZ, con lo cual **omitió el deber de declararse impedido, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 149 y 150, numerales 1° y 10°, del Código de Procedimiento Civil - C. P. C., porque tenía un interés directo en el proceso y, además, era acreedor del demandante.**

Como se ve, la omisión por la que fue acusado el procesado CALB, consistió en no haberse declarado impedido para tramitar el referido proceso, pese a que, en sentir de la Fiscalía, estaba inmerso en dos circunstancias de impedimento diferentes.

La consagrada en el numeral 1° del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil que reza: *«Tener el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, interés directo o indirecto en el proceso».*

Y la establecida en el numeral 10° de la misma norma que dispone: *«10. Ser el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima».*

Obsérvese que **se trata de causales de impedimento autónomas e independientes**, que describen situaciones de hecho diferentes; luego, que no se haya probado, en sentir del impugnante, que el procesado LB tenía un interés directo o indirecto en el proceso que tramitó hasta su culminación, no descarta, per se, la configuración de la otra causal, que el defensor no discute, y que, además, se encuentra plenamente acreditada.

En efecto, dentro del presente asunto se demostró, más allá de toda duda razonable, que: **(i)** CALB se desempeñó como Juez Promiscuo

Municipal [...], desde el 1 de octubre de 2002, hasta, al menos, el 3 de mayo de 2017; **(ii)** LAMP suscribió un título valor - letra de cambio-, por un valor de quince millones de pesos (\$15.000.000), a favor de LB, de fecha 30 de junio de 2005; **(iii)** el 21 de junio de 2007, el señor MP presentó una demanda de resolución del contrato de promesa de compraventa en contra de LAZ, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado que regentaba el procesado; y **(iv)** para el día en que el juez admitió la demanda - 25 de junio de 2007- la relación acreedor - deudor, entre el funcionario judicial y el señor LAMP, respectivamente, permanecía.

En consecuencia, **no cabe duda que CALB debió declararse impedido desde el mismo momento en que tuvo a su cargo la demanda**, tal y como lo ordenaba el artículo 149 del C.P.C. que reza: *«Los magistrados, jueces y conjuces en quienes concurra alguna causal de recusación, deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se fundamenta»;* porque se encontraba inmerso en la causal de impedimento prevista en el numeral 10° del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, **deber que el implicado omitió».**

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Dolo || CONOCIMIENTO PARA CONDENAR - Requisitos:** convencimiento más allá de toda duda || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad subjetiva:** dolo, es indispensable que medie el conocimiento y la voluntad deliberada de pretermitir o postergar el acto o función || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:** evento en que el funcionario judicial incumplió el deber de declararse impedido, pese a la existencia de una causal legal || **SERVIDORES PÚBLICOS - Deberes:** conforme al Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) || **SERVIDORES PÚBLICOS - Deberes:** incumplimiento, a través de un acuerdo ilegal con una de las partes del proceso || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:** evento en que el funcionario judicial incumplió el deber de declararse impedido, convirtiéndose en una parte más del proceso || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:** evento en que el funcionario judicial incumplió el deber de declararse impedido, obteniendo provecho económico para sí || **IMPEDIMENTO - Objetivo:** garantizar la absoluta rectitud y ecuanimidad del funcionario judicial

«Ahora bien, la discusión del censor se limita a la causal de impedimento prevista en el numeral 1º porque, en su sentir, no es cierto que el procesado tuviera interés en las resultas del proceso, pues: **(i)** no es «lógico» que pretendiera quedarse con un inmueble que superaba el monto que le adeudaba el señor LAMP; **(ii)** de haber surgido algún interés, nació después de la conciliación y por ofrecimiento del demandante, pero nunca por solicitud del procesado; **(iii)** la señora LAZ llevó a cabo la conciliación de manera voluntaria y con conocimiento pleno, por tanto, no se le ocasionó ningún perjuicio; y, **(iv)** las actuaciones del Juez estuvieron sujetas a la Constitución y la Ley.

Pues bien, dentro del presente asunto está probado que el 30 de junio de 2005 CALB le prestó a LAMP la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000).

El 20 de septiembre de 2005, LAMP y LAZ suscribieron un contrato de promesa de compraventa en donde el primero se obligaba a entregar un lote, junto con todas sus mejoras, ubicado en la carrera [...] No. [...] - [...], [...]; en contraprestación, la compradora se comprometía a pagar la suma de treinta millones de pesos (\$30.000.000), en diversos plazos que concluirían el 20 de mayo de 2007.

El 21 de junio de 2007, el señor MP presentó una demanda contra AZ de resolución del contrato de promesa de compraventa, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado que regentaba CALB, quien la admitió el 25 de junio de 2007, pese a que **para esa fecha la relación acreedor - deudor, entre el funcionario judicial y el señor LAMP, respectivamente, subsistía.**

En principio, podría pensarse que la omisión en la que incurrió el Juez, quien debió rehusar el conocimiento del asunto y no lo hizo, no se encuentra revestida de la intención dolosa de omitir un acto propio de sus funciones, de no ser porque dentro del presente asunto **se demostró, más allá de toda duda razonable, que CALB utilizó el proceso civil de resolución del contrato de promesa de compraventa, como una herramienta para satisfacer su particular interés -el pago de la obligación** que para con él había contraído el demandante LAMP-, pues, al interior de dicho trámite acordó con MP que éste último pagaría la deuda con el bien inmueble objeto de controversia, acuerdo que, en efecto, se cumplió, quedando así al descubierto el marcado

interés del funcionario judicial en las resultas del proceso que él mismo tramitaba.

[...] No cabe duda, entonces, que el acuerdo que llevaron a cabo MP y el Juez LB, según el cual el primero le pagaría la deuda contraída para con el segundo, precisamente, con el bien inmueble que fue objeto del contrato a resolver, en el proceso tramitado por el funcionario judicial, es un **convenio prohibido por la Ley.**

En efecto, el **Código Disciplinario Único**, en el artículo 34, numeral 8º, señala que es un deber de los servidores públicos: «*Desempeñar el empleo, cargo o función sin obtener o pretender beneficios adicionales a las contraprestaciones legales y convencionales cuando a ellas tenga derecho*». Y el artículo 35 del mismo Estatuto, en los numerales 25 y 33, consagra las siguientes prohibiciones: «*25. Gestionar directa o indirectamente, a título personal, o en representación de terceros, en asuntos que estuvieron a su cargo...33. Adquirir, por sí o por interpuesta persona, bienes que se vendan por su gestión o influir para que otros los adquieran, salvo las excepciones legales*».

Con la realización de dicho acuerdo, el procesado **dejando de lado su condición de Juez, se convirtió en una parte más del proceso y terminó percibiendo un provecho económico para sí**, conducta que, como se vio, resulta relevante para el derecho disciplinario, y para el derecho penal, en tanto entraña abuso del cargo.

Contrario a lo que refiere el defensor, ese acuerdo no «obedeció a actividades comerciales entre personas naturales, es decir, LB y MP», pues, el mismo surgió al interior del proceso civil que CALB, en su condición de Juez Promiscuo Municipal [...], tramitaba; lo que se traduce en un evidente abuso de su función.

Aparece así **acreditado el interés que tenía el procesado en la actuación**, por lo que **no hay duda sobre la configuración de la causal de impedimento prevista en el numeral 1º del artículo 150 del C. P. C.**, pues, el acuerdo al que llegó con el demandante derivó en una ventaja concreta porque, al no separarse del proceso, el implicado CALB finalmente **terminó obteniendo un provecho para sí**, pues, con el bien inmueble objeto de disputa se pagó la deuda que LAMP tenía para con él, despojándose del rol de Juez que cumplía y convirtiéndose en una parte más, con un interés personal y protervo en las resultas de la actuación, violentando los imperativos

éticos y legales de raigambre constitucional, que regulan el ejercicio de la administración de justicia.

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

**PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad objetiva:** se configura || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Tipicidad subjetiva:** se configura || **IMPEDIMENTO - Interés directo o indirecto en el proceso:** como causal del Código de Procedimiento Civil || **IMPEDIMENTO - Acreedor o deudor:** como causal del Código de Procedimiento Civil || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Se configura:** evento en que el funcionario judicial incumplió el deber de declararse impedido, pese a la existencia de una causal legal || **JUEZ - Deberes:** conocer el régimen de impedimentos y recusaciones, y la obligación de declararse impedido || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Antijuridicidad:** se configura cuando se lesiona la buena marcha de la administración de justicia, con menoscabó la garantía de la imparcialidad, rectitud y probidad || **PREVARICATO POR OMISIÓN - Culpabilidad:** se configura

«Como se ve, entonces, **el Juez sí omitió el deber de declararse impedido respecto de las causales contenidas en los numerales 1° y 10° del artículo 150 del C. P. C.**, por lo que **resulta indiscutible la tipificación objetiva del delito de prevaricato por omisión**, porque: **(i)** el sujeto activo calificado está presente, como quiera que CALB desempeñaba las funciones de Juez Promiscuo Municipal [...]; y, **(ii)** de los verbos alternativos que configuran el núcleo de la

conducta, el implicado actualizó el de «omitir», por cuanto incumplió el deber legal de declararse impedido para conocer el proceso adelantado por LAMP contra LAZ, porque era acreedor del demandante y tenía interés en las resultas del proceso, tal y como se lo ordenaban los artículos 149 y 150 numerales 1° y 10° del C. P. C.

Ahora bien, el procesado CALB, se desempeñaba como Juez Promiscuo Municipal [...], desde el 1 de octubre de 2002, es decir, para la fecha de los hechos contaba con una experiencia de más de cuatro años en el ejercicio de la administración de justicia, por lo tanto, le **era propio de sus deberes funcionales conocer el régimen de impedimentos y recusaciones y, por tanto, la obligación ineludible e impostergable de declararse impedido**, siempre que se configure cualesquiera de las causales establecidas en el artículo 150 del C. P. C.

Con tal omisión, no solo **se lesionó la buena marcha de la administración de justicia**, sino que, además, se **menoscabó la garantía de la imparcialidad, rectitud y probidad que debe acompañar las decisiones judiciales**.

La conducta de CALB se ofrece igualmente **culpable**, como que contaba con la experiencia y preparación para comprender su ilicitud; sin embargo, se determinó para omitir su deber, a pesar de dicha comprensión, advirtiéndose que no concurrió causal de exculpación en su proceder.

Se trata sin duda de persona imputable, de quien era exigible un comportamiento conforme a derecho, pues, de la prueba allegada no es posible suponer siquiera, máxime que ello no fue alegado, la incapacidad de ajustar su proceder a la normatividad vigente.

En consecuencia, dentro del presente asunto **se demostró más allá de toda duda razonable la existencia del delito de prevaricato por omisión y la responsabilidad de CALB en su comisión**».

**(Textos resaltados por la Relatoría)**

**Dr. Fernando Augusto Ayala Rodríguez**  
**Relator**

[relatoriapenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co](mailto:relatoriapenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co)

Teléfono: 5622000 ext. 9317

Carrera 8 N° 12 A-19, Bogotá