



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

SP2551-2022
Radicación n.º 58225
CUI 11001600071720120004500
(Aprobado acta n.º 164)

Bogotá, D.C., veintiuno (21) julio de dos mil veintidós (2022).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la impugnación especial interpuesta por el defensor de **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** contra la sentencia proferida, en segunda instancia, por la Sala de Casación Penal de esta Corporación el 24 de junio de 2020, mediante la cual, de un lado, confirmó la condena impuesta por el delito de concierto para delinquir y, de otro lado, revocó la absolución dispuesta por el Tribunal Superior de Bogotá, y lo declaró responsable de prevaricato por acción agravado y falsedad ideológica en documento público agravado.

I. HECHOS

1. Aproximadamente entre 2011 y 2013, varios empleados del Centro de Servicios Judiciales de Paloquemao (Bogotá D.C.) y de algunos juzgados, jueces de la República, abogados y particulares se organizaron para alterar el normal reparto de las solicitudes de audiencias, a cambio de beneficios económicos. La finalidad era direccionar los asuntos a determinados despachos de control de garantías previamente escogidos, con el propósito de lograr una definición favorable a los intereses de la organización. Lo anterior operó, en especial, para el otorgamiento de libertades y, en general lo relacionado con la legalización de capturas y medidas de aseguramiento.

2. En el contexto anterior, el 18 de diciembre de 2012, JAVIER YESID ESPAÑOL PALACIOS, Secretario del Juzgado 24 Penal Municipal de Garantías, le entregó a JAIME CAMARGO LUCERO, servidor del Centro de Servicios Judiciales de Paloquemao, la suma de \$5.000.000, con el fin de coordinar el reparto de una solicitud de audiencia preliminar a un juzgado específico. A su vez, JAIME CAMARGO LUCERO contactó a LEONARDO MAHECHA y le entregó \$500.000 para que, como empleado encargado del reparto en el sistema de los procesos, le asignara al Juzgado 38 Penal Municipal de Garantías, a cargo del juez FRANCISCO BARBÓN, el expediente con radicado 110016000049201109797, número interno 160595.

3. La solicitud, en efecto, fue repartida al citado despacho. Mediante ella se pedía la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a JASMÍN ROCÍO OROZCO RODRÍGUEZ, quien había sido imputada por enriquecimiento ilícito de particulares y se encontraba en detención domiciliaria, en el marco del proceso adelantado contra los directivos de la sociedad PREVISANAR MEDICINA PREPAGADA. Surtida la diligencia, el 20 de diciembre de 2012, el Juez 38 Penal de Garantías, **FRANCISCO BARBÓN LÓPEZ** concedió la libertad a la mencionada ciudadana.

II. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

4. El 18 de octubre de 2013, la Fiscal 13 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá le imputó a **FRANCISCO BARBÓN LÓPEZ**, en su condición de Juez 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, los delitos de concierto para delinquir y prevaricato por acción agravado (en calidad de autor), así como la conducta de falsedad ideológica en documento público agravada por el uso (en condición de determinador), cargos no aceptados por el imputado.

5. El 14 de febrero de 2014 fue radicado el escrito de acusación y la audiencia correspondiente se adelantó el 6 de mayo siguiente. En esta se atribuyeron al procesado los mismos delitos objeto de la formulación de imputación.

6. Los días 13 de agosto y 7 y 8 de octubre de 2014 se cumplió la audiencia preparatoria, mientras que el juicio oral se surtió los días 27 y 28 de enero, 8 de marzo y 3 de mayo de 2016, y 2 de febrero de 2017. En esta última sesión se anunció el sentido del fallo absolutorio respecto del prevaricato por acción agravado y la falsedad ideológica en documento público agravado por el uso. De igual manera, se anunció decisión condenatoria frente al delito de concierto para delinquir.

7. El 5 de abril de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá condenó al acusado a 55 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones

públicas, por el delito de concierto para delinquir, en tanto que lo absolvió por las conductas de prevaricato por acción agravado y falsedad ideológica en documento público agravado por el uso. De otra parte, le otorgó el beneficio de la prisión domiciliaria.

8. Inconformes con la decisión, la Fiscalía y la defensa interpusieron recurso de apelación. En consecuencia, mediante fallo de 24 de junio de 2020, la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia -compuesta por seis (6) de sus Magistrados-, resolvió:

«Primero: **CONFIRMAR** la condena impuesta a FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ, por el delito de concierto para delinquir.

Segundo: **REVOCAR PARCIALMENTE** la decisión absolutoria y en su lugar declarar penalmente responsable a FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ, como autor del delito de prevaricato por acción agravado e interviniente del delito de falsedad ideológica en documento público agravado.

Tercero: En consecuencia, **IMPONER** a FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ, las penas principales de ciento once (111) meses veintitrés (23) días de prisión, multa en cuantía de ciento cinco punto cincuenta y cuatro (105.54) SMLMV e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ciento cuarenta y siete (147) meses dieciséis (16) días, como responsable de los delitos de prevaricato por acción agravado y concierto para delinquir, a título de autor, y falsedad ideológica en documento público agravado, como interviniente.

Cuarto: **REVOCAR** el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria y en su lugar librar orden de captura para hacer efectivas las sanciones impuestas al condenado.

Quinto: **LIBRAR** las comunicaciones a las autoridades competentes.

Sexto: **CONFIRMAR** las demás determinaciones de la sentencia.

*Séptimo: **ADVERTIR** que por haberse condenado a FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ por primera vez, como autor del delito de prevaricato por acción e interviniente del punible de falsedad ideológica en documento público agravado, dentro del proceso 110016000717201200045 02, le asiste el derecho de activar el mecanismo especial de impugnación previsto en el Acto Legislativo No. 01 de 2018.*

9. Contra la decisión anterior, la defensa interpuso impugnación especial, en relación con las decisiones que constituyen primera condena. Por su parte, el acusado formuló recurso extraordinario de casación «frente al delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR, ya que, según, el fallo, no está cobijado para ser discutido en el mecanismo de la doble conformidad».

10. Mediante auto de 9 de septiembre de 2020, luego de cumplido el traslado a los no recurrentes, la Sala de Casación Penal concedió el mecanismo impugnatorio especial. De igual forma, dispuso que se remitiera lo actuado a una Sala compuesta por tres Magistrados que no hubiesen participado en el estudio del caso, para que resolvieran sobre el recurso. Por último, rechazó por improcedente la petición de casación elevada por el acusado.

III. FUNDAMENTOS DE LA PRIMERA CONDENA

Los fundamentos de la condena por falsedad ideológica en documento público

11. La Corte señaló que, según el testimonio de LEONARDO MAHECHA, empleado encargado del reparto de las audiencias programadas, fue él quien alteró el sistema de reparto y

asignó directamente al Juez ahora procesado, la solicitud de audiencia de revocatoria de la medida de aseguramiento. De igual forma, indicó que según la declaración del empleado, el reparto ilegal se efectuó conforme a instrucciones recibidas de JAIME CAMARGO, quien le indicó: *«usted solo tiene que hacer el reparto, todo ya está cuadrado, el juez, defensor, usted solo tiene que repartir esa audiencia a ese juzgado específico»*.

12. Planteó que lo anterior se plasmó en el acta de reparto utilizada con el fin de hacer constar que, contrario a la verdad, la solicitud de audiencia le había correspondido al juez ahora acusado, conforme al sistema aleatorio de reparto. Esto, pese a que en realidad, la asignación del asunto había sido coordinada para que resultara en cabeza del citado funcionario, a partir de las maniobras del empleado encargado de accionar el mecanismo correspondiente.

13. De este modo, la Sala aclaró que el juez no tomó parte, en forma directa, en la falsedad del acta de reparto. Sin embargo, advirtió que *“necesariamente conoció y participó, en cuanto, adscrito al grupo delictuoso, en el amplio entramado que, con visos de necesidad, obligaba adelantar tareas previas de reparto en el centro de servicios.”* Así, estimó que debía atribuírsele responsabilidad al funcionario en el conjunto de delitos que debían realizarse para la finalidad ilegal, independientemente de que directamente no interviniera en todas las facetas criminales.

14. En cuanto a la modalidad de coparticipación, la Sala puso de presente que la acusación había sido por actuar como determinador de la conducta. Afirmó que, sin embargo, las pruebas no permitían sostener que aquél había solicitado, aconsejado, presionado, coaccionado o convencido a ELVER LEONARDO MAHECHA para que alterara el reparto. Consideró que tampoco se podía condenar al acusado en calidad de coautor, en la medida en que el delito de falsedad en documento público atribuido *“corresponde, en su autoría, a un sujeto activo calificado, que no lo es él en el caso concreto, a pesar de su vinculación como juez de la república»*.

15. De este modo, la Sala le atribuyó al procesado responsabilidad penal en calidad de interviniente.

Los fundamentos para condenar por el delito de prevaricato por acción

16. La Corte afirmó que, en el caso concreto, se demostró la calidad de servidor público de **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** para el momento de los hechos, como Juez 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías¹. Así mismo, que en su condición, el 20 de diciembre de 2012, resolvió la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento de detención preventiva a favor de JAZMÍN ROCÍO OROZCO RODRÍGUEZ. Constatado lo anterior, determinó que la

¹ Este hecho fue objeto de estipulación probatoria, identificada con el número 2, sustentado en el extracto de la hoja de vida del acusado, la resolución de nombramiento y el acta de posesión respectiva, obrante a fls. 125-137 c. o. 1 del Tribunal

adopción de la citada decisión fue manifiestamente contraria a la ley.

17. Encontró que los elementos de juicio allegados en esa oportunidad por la defensa *«no resultaban eficaces para derruir la inferencia razonable de autoría o participación o desvirtuar la necesidad de la medida en atención a sus fines»*, a la luz del enriquecimiento ilícito imputado. Indicó que en la cuenta bancaria a nombre de la procesada ingresaron de manera injustificada \$15.000.000, los cuales retiró los días 12 de marzo (\$7.000.000), 19 de abril (\$3.000.000) y 20 de octubre de 2010 (\$5.000.000). En este sentido, señaló que el hecho de que *«no tuviera injerencia en los asuntos de la IPS, que concurriera a la sede en muy pocas ocasiones y lo hiciera solo para visitar a su esposo durante unos pocos minutos, o su condición de ama de casa, sin independencia económica... son aspectos irrelevantes frente a la finalidad que se perseguía con las entrevistas, que no era otra que desvirtuar la inferencia razonable de autoría en el delito que le fue imputado y demostrar innecesaria la medida»*.

18. La Sala también advirtió que las citadas entrevistas debieron ser valoradas con mayor detenimiento, dada su familiaridad y parentesco con la imputada, y que nada señalaban sobre la necesidad o no de imponer la medida. Precisó que carecían de eficacia demostrativa respecto a que la señora OROZCO RODRÍGUEZ no constituyera un peligro para la sociedad o la víctima, que no iba a obstruir la administración de justicia o no comparecería al proceso. Manifestó que lo propio ocurría con las certificaciones emitidas por ASOBANCARIA, CIFIN, el IGAC y las

dependencias de tránsito y transporte, con las que la defensa pretendía demostrar el nivel económico y financiero de la acusada, elementos sobre los cuales el juez ni siquiera había efectuado consideración alguna.

19. Así, aseveró que la fundamentación del acusado para soportar la revocatoria de la detención preventiva fue artificiosa, dada su discordancia con los argumentos expuestos en su momento por la defensa y los medios probatorios aportados en procura de la pretensión de libertad. Destacó que el Juez pasó por alto lo esencial del fundamento de la solicitud y se dedicó a examinar la participación de la imputada en el delito, soportada en las pruebas allegadas, pero, de hecho, dio a las mismas un efecto que objetivamente no tenían.

20. La Sala subrayó las contradicciones de la providencia emitida por el acusado en los siguientes términos. Señaló que, de un lado, el procesado aseguró: *«queda por discutir sobre el aspecto, el elemento objetivo del dolo, si había conciencia de ilicitud y voluntad de conducta en lo que tiene que ver con los cheques a los que se hizo alusión por esos quince millones de pesos, eso es debate del juicio oral. En eso, esta presidencia, no se meterá porque eso es debate del juicio oral, allá se discutirá en el juicio oral si en cuanto a la compra del apartamento y los cheques que le aparecen en su cuenta de ahorro, allá se verá si la señora Jazmín Rocío Orozco tenía conciencia de ilicitud, voluntad de conducta o comportamiento y si podía determinarse frente a esa situación»*. La Corte indicó que, sin embargo, luego el entonces Juez expresó *«duda[s]»* respecto a la objetividad del delito y seguidamente, con base en la prueba aportada por la

defensa, dijo no tener claro cómo, si acudía poco a la entidad, la imputada pudo apropiarse de dineros de la salud.

21. De este modo, la Sala determinó: *«el aquí acusado desvió el objeto de examen -recepción de dinero, vía cheque, por la suma de 15 millones de pesos, de manos de su esposo, quien dirigía la entidad-, hacia hechos que no fueron objeto de imputación y, por ende, no gobernaron la imposición de la medida de aseguramiento»*. La Sala observó que lo anterior se llevó a cabo para revocar la medida de aseguramiento impuesta y conceder la libertad a la acusada, sobre la base de que supuestamente no existía inferencia razonable de participación en conductas completamente diferentes al punible que se le había enrostrado. En realidad, indicó, los elementos materiales aportados por la defensa no permitían inferir razonablemente que habían desaparecido los requisitos del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, de modo que la decisión adoptada resultó manifiestamente contraria a derecho.

22. En torno al elemento subjetivo de la conducta, la Corte destacó que previamente se había definido que la solicitud de la defensa se asignara directamente al Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías que dirigía el enjuiciado. Con esta finalidad, subrayó, se pagó una suma de dinero al encargado del reparto, quien manipuló el sistema con tal finalidad. De este modo, se garantizaría que la decisión favoreciera a la imputada.

23. La Sala resaltó que lo anterior fue corroborado por la actitud de **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** en el receso que

dispuso después de escuchar las intervenciones de la defensa, la Fiscalía y el representante del Ministerio Público. En ese momento, destacó la sentencia, el acusado manifestó a la secretaria del Despacho que debía conceder la libertad. Además, afirma que procedió con esa determinación sin dar respuesta alguna a los argumentos expuestos por las últimas dos partes mencionadas, quienes se opusieron a la solicitud presentada en esa oportunidad por la imputada.

24. Con fundamento en los anteriores argumentos, la Corte revocó la absolución dispuesta por el Tribunal y, en su lugar, condenó al procesado como autor de prevaricato por acción e interviniente de la falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso.

IV. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN ESPECIAL

25. El defensor ataca la decisión objeto del recurso, a partir de dos argumentos generales.

26. (i) Sostiene que la condena viola el principio del *non bis in ídem*. Afirma que el solo hecho de estar inmerso en el concierto para delinquir hizo al procesado *interviniente* en la falsedad ideológica en documento público. El recurrente señala que lo anterior, sin argumentos que muestren la consumación de actos independientes de la asociación para cometer delitos, implica una sanción por los mismos hechos.

27. Así mismo, argumenta que la Corte condenó al procesado a título de interviniente, sin precisar previamente su participación como co-autor, cómplice o determinador. Señala que, según la jurisprudencia, el interviniente carece de las calidades especiales exigidas por ciertos tipos penales. Por lo tanto, se requiere determinar la forma en la que concurre a la realización de la conducta punible como autor (mediato o coautor) y como partícipe (instigador o cómplice), análisis no efectuado en el fallo recurrido.

28. Adicionalmente, el defensor indica que la sentencia no demostró el “uso” que agrava la falsedad en documento público. Plantea que el acta de reparto de la cual se predica la falsedad no se encuentra suscrita por el procesado, en calidad de juez, pues esta solo es utilizada por dos funcionarios. Expresa que, de un lado, es empleada por el servidor del Centro de Servicios Judiciales que traslada los expedientes al juzgado correspondiente y, de otro lado, por el funcionario del Despacho que recibe la carpeta para su trámite, que puede ser el Oficial Mayor o el Secretario.

29. (ii) En relación con la conducta de prevaricato, el impugnante asevera que no es dable confundir aquello que constituye una disparidad de criterio, con lo que puede considerarse manifiestamente contrario a la ley. En este sentido, afirma que cuando la decisión emitida por el acusado responde a una interpretación razonable del derecho o a una valoración ponderada de las pruebas objeto de apreciación, no será constitutiva de prevaricato. Estima

que, sin embargo, la sentencia impugnada se aproximó de forma distinta al problema.

30. Argumenta que las evidencias que sirvieron de sustento a la decisión de revocar la medida de aseguramiento demostraban que la imputada en ese asunto no tenía poder dispositivo ni jerárquico en la IPS Previsanar para, por sí misma o por interpuesta persona, ordenar transferir dineros de la salud a sus cuentas personales. Esto, manifiesta, cobra relevancia y eficacia para enervar las razones argüidas en su momento a efectos de imponer la medida de aseguramiento. A este respecto, destaca que la procesada no tenía posibilidad de apropiarse de dineros de la salud ni de incrementar su patrimonio de manera ilícita, a partir de su «figuración» como subgerente de la IPS PREVISANAR.

31. En el mismo sentido, añade que los retiros aducidos por la Fiscalía y mencionados por la Corte en la decisión impugnada no prueban que el aumento del patrimonio de la imputada haya tenido lugar. Resalta que a los pocos días de ser depositados, tales dineros fueron retirados. Ello, desde su punto de vista, muestra que los recursos no quedaron en poder de la procesada y por ende no incrementaron su patrimonio.

32. De la misma manera, asevera que los referidos retiros desvirtúan el argumento de la Sala, según el cual, dada la compra de un apartamento que la procesada realizó, su posterior absolución en nada contribuía a descartar la

conducta de **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**. Sostiene que si pese a dicha adquisición se absolvió a la procesada por el enriquecimiento, la inferencia razonable de autoría que sirvió originalmente para detención preventiva no tenía la solidez que se le atribuye. Por ende, la revocatoria de la medida por parte del ex juez, **BARBÓN LÓPEZ**, fue acertada.

33. El defensor señala también que las entrevistas, contrario a lo afirmado por la Sala, eran el medio idóneo para demostrar que la procesada carecía de mando y autoridad en la IPS y de independencia económica en su hogar. Sustenta que en estas condiciones no podía ejecutar actos de obstrucción a la justicia, ni ser un peligro para la víctima o las pruebas, ya que no tenía acceso o poder de ordenación sobre documentos y demás de la IPS ni en su hogar. Y en cuanto a la sospecha hacia las entrevistas que la Sala advierte por ser familiares, señala que dentro del proceso penal de tendencia acusatoria, correspondía formularla a la fiscalía, **«Y NO COMO ANTITECNICAMENTE Y CON VIOLACION DEL DEBIDO PROCESO SUGIRIÓ LA PONENCIA APROBADA EN SEGUNDA INSTANCIA, que debía hacerlo el Juez»**.

34. Afirma que si la exigencia probatoria para imponer la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, en comparación con la requerida para condenar, es mínima, resulta una equivocación exigir mayores requerimientos para la revocatoria de la medida. Así mismo, critica que en gran parte de la sentencia recurrida, la Corte destacó que el ánimo

criminal del acusado fue el de obtener lucro, pero que no se muestra el provecho económico o utilidad obtenida por aquel, como se sostuvo en la sentencia SP5402-2019 de 9 de diciembre de 2019, radicación 51376.

35. Con base en los anteriores argumentos, el recurrente solicita revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, absolver a su defendido y ordenar su libertad inmediata. Subsidiariamente, pide la concesión de la prisión domiciliaria, en consideración a que los hechos por los cuales se impuso la condena acaecieron en 2012 y 2013, cuando no estaba prohibido dicho beneficio para los delitos por los que se emitió condena.

V. ARGUMENTOS DE LOS NO RECURRENTE

36. El representante de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en condición de víctima, solicitó la confirmación integral de la sentencia impugnada.

37. Indicó que, con fundamento en la prueba practicada en el juicio, quedó demostrado que el enjuiciado conocía el funcionamiento de la red criminal y que para lograr sus fines se debían superar los controles del sistema de reparto. En este contexto, señaló que no asiste razón a la objeción por desconocimiento al *non bis in idem*, al haber quedado establecido, en forma autónoma, la configuración del punible de concierto para delinquir. Esta conducta, precisa,

concurra con los demás delitos que la empresa criminal desarrollaba, como la falsedad, sin que sea cierto que la responsabilidad por esta se haya atribuido solamente por su pertenencia al grupo ilícito.

38. En relación con lo anterior, resalta que fue también debidamente probado que el reparto de la solicitud de revocatoria fue espurio. De la misma manera, que dicho reparto, en efecto, se realizó para que la audiencia fuera llevada a cabo en el Juzgado presidido por **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, quien decidió revocar la medida de aseguramiento que pesaba sobre la entonces imputada.

39. Respecto de la calidad de interviniente que se le atribuyó al procesado, advirtió que tanto la jurisprudencia como la doctrina coinciden en que frente a conductas que requieren sujeto activo calificado, pueden concurrir en su realización quienes no cumplan tal requisito.

40. Por último, en lo que concierne al prevaricato por acción, afirma que la sentencia partió de considerar el acto procesal en el cual se adoptó la decisión cuestionada y verificó el poder demostrativo de los elementos probatorios valorados por el inculpado. Indica que, sobre la base de lo anterior, concluyó que carecían del mismo a efectos de desvirtuar la inferencia razonable de autoría y de los fines constitucionales de la medida impuesta a la señora OROZCO por el delito de enriquecimiento ilícito. De este modo, sostiene que no era posible decidir favorablemente su revocatoria,

como lo hizo el procesado, dado que esa determinación resultaba ser manifiestamente contraria a la ley.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

6.1. Competencia

41. Mediante el Acto Legislativo 01 de 2018, se adoptó el derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria, para garantizar la doble conformidad, por lo que en su artículo 3°, que modificó el canon 235 de la Constitución Política, se estableció:

«Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

(...)

7. Resolver, a través de una Sala integrada por tres Magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que no hayan participado en la decisión, conforme lo determine la ley, la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena de la sentencia proferida por los restantes Magistrados de dicha Sala en los asuntos a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del presente artículo, o de los fallos que en esas condiciones profieran los Tribunales Superiores o Militares».

42. Para desarrollar los fines integradores de la jurisprudencia y cumplir el mandato constitucional, la Sala, mediante decisión CSJ AP, 3 abr. 2019, rad. 54215, adoptó medidas provisionales para garantizar el derecho a impugnar la primera condena emitida en segunda instancia por los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales del país.

43. Posteriormente, a partir de la sentencia SU-373 de 2019 proferida por la Corte Constitucional, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha concedido el espacio para que los acusados, en las condiciones advertidas en la providencia AP, 3 sep. 2020, rad. 34017, ejerzan el derecho de contradicción que los faculta para controvertir los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos, ante un juez diferente del que impuso la condena.

44. En el caso que se examina, se advierte que se cumplieron a cabalidad los lineamientos contemplados en el auto referido. Por lo tanto, esta Sala se pronunciará de fondo acerca de los motivos de disenso expuestos por la defensa, en torno a la primera condena proferida en su contra como autor del delito de prevaricato por acción, e interviniente de falsedad ideológica en documento público, agravada por el uso. De la misma manera, resolverá sobre la petición subsidiaria de conceder la prisión domiciliaria.

6.2. Delimitación de los problemas a resolver

45. A la luz de los argumentos de la impugnación, (i) en primer lugar, deberá analizarse si, como afirma el defensor, no fue demostrada la falsedad en documento público, al haberse derivado de los mismos hechos constitutivos del concierto para delinquir, por el cual se emitió condena en ambas instancias (6.3.). Con esa finalidad, inicialmente se analizarán los rasgos dogmáticos básicos del delito contra la seguridad pública (6.3.1.) y, sobre la base de lo anterior, se determinará si la conducta de falsedad se

encuentra, o no, debidamente probada. Al hacerlo, se examinará también la objeción relativa a si el injusto contra la fe pública le era imputable al procesado a título de interviniente (6.3.2.)

46. En segundo lugar, la Sala estudiará si los presupuestos para condenar por la conducta de prevaricato y, en particular, el carácter manifiestamente contrario a la ley de la decisión adoptada por el juez cuestionado, fueron adecuadamente demostrados en el marco del juicio oral (6.4.). En tercer lugar, de ser necesario, analizará la eventual redosificación punitiva a que haya lugar (6.5.) y resolverá la sobre solicitud de prisión domiciliaria formulada por el recurrente (6.5.).

6.3. Sobre el delito de falsedad ideológica en documento público agravada por el uso

47. Según la defensa, la sentencia cuestionada concluyó que el procesado incurrió en la falsedad materializada por el funcionario de reparto -quien le dirigió directamente la solicitud de audiencia preliminar- por el hecho mismo de haber tomado parte en el concierto para delinquir. Afirma que el fallo no puso de manifiesto actos distintos e independientes, constitutivos de dicha conducta. Así mismo, señala que declaró responsable al acusado a título de interviniente, sin precisar previamente su participación como co-autor, cómplice o determinador, como lo exigiría la jurisprudencia.

48. Como primera cuestión, conviene precisar que el debate que plantea el recurrente no tiene que ver con la valoración de las evidencias llevada a cabo en la providencia impugnada. La defensa no cuestiona las inferencias probatorias que efectuó la decisión en relación con el delito de falsedad ni la capacidad demostrativa que otorgó a los medios de convicción. Su inconformidad radica en la subsunción de los hechos probados en la falsedad imputada, pues estima que participar del concierto para delinquir no hace a su representado responsable de uno de los delitos cometidos por otra de las personas que hacía parte de la organización. Se requeriría demostrar, en su concepto, la participación efectiva y directa de aquél en la conducta ejecutada.

49. El Tribunal de Bogotá consideró que no existían medios de prueba que mostraran que el procesado, mediante consejo, coacción u otra forma idónea, hubiera inducido al autor a cometer el injusto. No planteó tampoco otra probable forma de participación en el injusto. Estimó que, a lo sumo, podía inferirse su probable conocimiento del método o sistema de direccionamiento del reparto o de esa indispensable actividad ilícita de un tercero. De este modo, concluyó que no era determinante de la falsedad y lo absolvió.

50. Por su parte, la sentencia de segunda instancia advirtió que el procesado, en efecto, no había participado de forma directa en la falsedad del acta del reparto ilícito. Pese a esto,

sostuvo que, en la medida en que hacía parte de la organización delictual, conoció y participó en el conjunto de delitos que debían realizarse para las finalidades ilegales perseguidas. Esto, con independencia de que, de modo directo, hubiera tomado parte de todas las facetas criminales y, en este caso, de la falsedad.

51. El debate que surge de lo anterior supone identificar el alcance de la conducta de concierto para delinquir y su relación y/o delimitación con los delitos que se cometan en desarrollo de la asociación delictiva.

6.3.1. Los alcances del concierto para delinquir en relación con los delitos que se ejecuten en su desarrollo

52. El artículo 340 del Código Penal prevé que el concierto para delinquir se comete cuando “varias personas se conciertan con el fin de cometer delitos”. La jurisprudencia ha sostenido que las conductas a las cuales se refiere la norma son indeterminadas. Ha precisado que pueden ser homogéneas, en los casos en los que se planea la comisión de una misma especie de delitos, o heterogéneas, en aquellos supuestos en los cuales se acuerda la realización de ilícitos que lesionan diversos bienes jurídicos². En todo caso, ha advertido que lo relevante es que su finalidad trasciende el simple acuerdo para la comisión de uno o varios delitos específicos y determinados, pues se trata de una organización con vocación de permanencia en el tiempo.

² Cfr. CSJ SP, Jul 22 de 2009, Rad. 27852.

53. De modo más específico, el concierto para delinquir exige la demostración de los siguientes elementos: (i) acuerdo de voluntades entre varias personas; (ii) que la organización tenga como propósito la comisión de delitos indeterminados -aunque pueden ser determinables en su especie-; (iii) vocación de permanencia y durabilidad de la empresa acordada; y (iv) que la expectativa de realización de las actividades propuestas permita suponer fundadamente que se pone en peligro la seguridad pública (CSJ SP, Jul 15 2008, Rad. 28362).

54. Ahora bien, uno de los elementos distintivos del concierto para delinquir es su *autonomía* respecto de las conductas punibles que puedan cometerse en desarrollo de la asociación delictiva. Este aspecto conceptual de la conducta tiene, al menos, tres consecuencias relevantes. En primer lugar, su tipicidad solo requiere verificar los elementos que acaban de mencionarse, sin que sean necesarios ingredientes normativos ni el dolo específico de las conductas que luego sean ejecutadas.³

55. Los delitos efectivamente consumados en el marco de la asociación pueden ser diversos y haber afectado distintos bienes jurídicos. Precisamente, esto se deriva del carácter indeterminado de las conductas constitutivas del acuerdo. Al

³ Una excepción a esto solo se presenta cuando el concurso está referido a unos específicos delitos especialmente graves, conforme a los previsto en los incisos 2º y 4º del artículo 340 del Código Penal (concierto para delinquir para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada, tortura, desplazamiento forzado, tráfico de niñas, niños y adolescentes, trata de personas, terrorismo, secuestro extorsivo, extorsión, entre otros). En estos supuestos, las conductas objeto del acuerdo delictivo no son completamente indeterminadas, sino que están de alguna manera definidas y son particularmente graves. Por lo tanto, en este caso la tipicidad supone que el dolo del acuerdo esté asociado a la ejecución concreta y específica de estos crímenes.

margen de lo anterior, la comisión del concierto no precisa que los asociados, al emprender la empresa criminal, hayan querido lesionar uno de los objetos de tutela penal que haya resultado concretamente afectado y tampoco otros elementos objetivos de las conductas llevadas a cabo.

56. En segundo lugar, incluso si ningún injusto se realiza en el marco del acuerdo, los concertados en todo caso deberán responder por haberse agrupado, con consciencia y voluntad, en torno a finalidades ilícitas. El tipo penal precisamente prevé que se incurre en el injusto “por esa sola conducta”. De ahí que se trate de un delito que anticipa la barrera de protección de otros bienes jurídicos y constituye una conducta de peligro abstracto:

Fue el legislador quien «consideró que el sólo hecho de concertarse, pactar, acordar o convenir la comisión de delitos indeterminados es ya punible, pues por sí mismo atenta contra la seguridad pública y por ello extendió la protección penal hacia esa actividad, sin que sea necesario exigir un resultado específico para pregonar el desvalor en tal conducta.».

Desconoció el libelista entonces que, el juicio de reproche por la ejecución del delito de concierto para delinquir, no demanda como presupuesto de su esencia, la atribución coetánea de responsabilidad por los punibles objeto del convenio criminal, en tanto, es una conducta autónoma que únicamente requiere la concertación para la comisión de la infracción penal, independientemente de que ésta alcance o no su consumación⁴.

57. De esta manera, para el Legislador, el concurso de voluntades orientadas a la comisión de conductas punibles expresa en sí mismo un desvalor de acción merecedor de

⁴ CSJ Providencias del 23 de septiembre de 2003 y 8 de noviembre de 2007, Radicados Nos. 17.089 y 26.450, respectivamente. SP658-2021 Radicación N° 55757

reproche penal. Por esta razón, no es necesaria ni la producción de un resultado ni la materialización de un delito como efecto del acuerdo. Este es uno de los elementos que distingue, además, el concierto para delinquir de la coautoría material en torno a otras conductas. Así, mientras en la segunda su punibilidad requiere al menos el comienzo de actos ejecutivos del injusto convenido o de actos preparatorios cuando estos comportan el injusto en sí mismo, en el concierto basta el acuerdo de contenido delictual⁵.

58. Y, en tercer lugar, la imputación jurídica por el concierto para delinquir es independiente de aquella que procede realizar con ocasión de las conductas que se realicen como efecto del acuerdo delictivo. Esto supone que, desde el punto de vista dogmático, la circunstancia de que pueda atribuirse a una agrupación de personas la asociación para cometer delitos no supone, automáticamente, que a todos los asociados les sean atribuibles las conductas ejecutadas en desarrollo del concierto. Cada una de las conductas impone un análisis de tipicidad y de modo de participación independiente.

⁵ En la Sentencia CSJ SP1761-2021, radicación 55687, señaló la Corte: “No es necesaria la materialización de los delitos indeterminados acordados para que autónomamente se entienda cometido el punible de concierto para delinquir, mientras que en la coautoría material no basta que medie dicho acuerdo, pues si el mismo no se concreta, por lo menos, a través del comienzo de los actos ejecutivos de la conducta acordada (tentativa), o bien, en la realización de actos preparatorios de aquellos que por sí mismos comportan la comisión de delitos (como ocurre por ejemplo con el porte ilegal de armas), la conducta delictiva acordada no se entiende cometida (principio de materialidad y proscripción del derecho penal de intención), es decir, el concierto para delinquir subsiste con independencia de que los delitos acordados se cometan o no, mientras que la coautoría material depende de por lo menos el comienzo de ejecución de uno de los punibles convenidos”.

59. La razón más evidente de lo anterior es que, como se ha subrayado, las conductas ejecutadas pueden exigir elementos objetivos y subjetivos (incluido el dolo) distintos entre sí, no requeridos *ex ante* para la comisión del concierto para delinquir. Tales elementos, por ende, deberán ser objeto de verificación diferenciada, así como el modo concreto de coparticipación que pueda ser imputado a uno o varios de los asociados. Debe constatarse que el sujeto realizó el verbo rector y la imputación subjetiva requerida.

60. En aplicación de la distinción anterior, la Sala ha determinado en varias oportunidades, que a una persona que se asoció para delinquir, no obstante lo cual, pueden no serle imputables uno o algunos delitos ejecutados en desarrollo del acuerdo criminoso inicial. Así, por ejemplo, en la Sentencia SP1761-2021, radicación 55687, la Sala concluyó que el acusado hizo parte de una organización delincuenciales con una estructura, permanencia y ánimo de comisión indeterminada de delitos. Así mismo, que la agrupación se había ocupado principalmente de traficar estupefacientes y armas y de cometer homicidios para mantener el control territorial sobre las zonas de expendio de alucinógenos.

61. De igual forma, determinó que, como lo habían concluido las sentencias de instancia respecto del episodio criminal que se juzgaba, era posible que el procesado fuera responsable de concierto para delinquir, y no de la conducta de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por la cual

también se le había acusado. Afirmó que bien podía condenársele por la primera conducta, pese a que no fuera posible hacerlo respecto de la segunda, ante la falta de prueba suficiente sobre su participación en las incautaciones de la droga. Sostener lo contrario, sostuvo la Sala, “*desconoce el carácter autónomo de la conducta punible contra la seguridad pública*”.⁶

62. De la misma manera, en la Sentencia SP1653-2021, radicado 49157, la Corte encontró que si bien es cierto el acusado era responsable de concierto para delinquir con fines extorsivos, no lo era de algunos de los delitos cometidos en desarrollo de la asociación criminal. La Sala encontró que, en efecto, el acusado había liderado una organización que se dedicaba al hurto de automotores y que, luego del apoderamiento, exigía dinero a las víctimas como condición para devolvérselos. Si estas no accedían al requerimiento, los vendían por partes o les hacían cambio fraudulento de placas para comercializarlos en otras ciudades del país o en el extranjero. En lo que aquí resulta relevante, el procesado fue acusado por extorsión en concurso homogéneo y concierto para delinquir con fines extorsivos.

⁶ Textualmente afirmó: “*Ahora bien, que los medios suasorios aportados por el acusador no hayan tenido la contundencia necesaria para emitir condena en relación con el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, al no demostrarse que el procesado tuvo participación en las incautaciones del alcaloide, no significa, como erradamente lo sostiene el censor, que la misma decisión absolutoria debía imponerse respecto del delito de concierto para delinquir, pues, con semejante afirmación desconoce el carácter autónomo de la conducta punible contra la seguridad pública.*” (Sentencia SP1761-2021, radicación 55687).

63. Al analizar las pruebas, la Corte encontró demostrada la existencia del delito de concierto para delinquir en cabeza del acusado, pues constató la interacción entre aquél y quienes integraban el andamiaje delincuencia, así como del recorrido delictivo destinado a elevar exigencias económicas a las víctimas, para la devolución de sus vehículos previamente hurtados. No obstante, concluyó que respecto de varios de los hechos imputados, las pruebas no daban cuenta de un contacto directo del acusado con la víctima para exigirle una suma de dinero por la recuperación de su vehículo, así como tampoco el rubro entregado para su devolución o la forma en que esta se realizó. En consecuencia, lo absolvió del delito de extorsión, respecto de varios de los hechos atribuidos.

64. De este modo, conforme la jurisprudencia de la Sala, los elementos que componen los crímenes ejecutados como resultados de la asociación para delinquir no se dan por supuestos, incluso si esta se halla debidamente probada. En otros términos, la tipicidad del acuerdo no presupone la de los delitos ejecutados. En tanto conductas independientes - aunque resultantes - de la asociación de contenido criminal, tanto la materialidad de aquellos como la autoría y/o participación han de ser, en sus componentes normativos, debidamente acreditados.

65. Lo anterior no obsta, obviamente, para que en el ámbito probatorio, hechos indicadores del concierto para delinquir puedan contener elementos precisos, que permitan inferir la

participación en la comisión de otra conducta. Sin embargo, lo relevante es que no existe una coincidencia en el plano dogmático entre el concierto para delinquir y otros delitos. De ahí que las conductas punibles que concreten o materialicen el plan delictual indeterminado deben ser objeto de una operación de subsunción independiente.

6.3.2. El caso concreto. El acusado no tomó parte de la falsedad en documento público agravada por el uso

66. En el presente caso, como lo concluyó la sentencia impugnada, a partir de las pruebas practicadas y, en particular, de la actuación de un agente encubierto, quedó demostrada la asociación para delinquir de la que formó parte el procesado. La organización estuvo compuesta por funcionarios y empleados judiciales que permanentemente ofrecía sus servicios a quienes interesaba obtener decisiones favorables, a cambio de contraprestaciones económicas. Se constató, también, que la organización operó durante al menos dos años. Para el efecto, se alteraba el sistema ordinario de reparto de audiencias, se asignaban los asuntos a despachos específicos y, de ese modo, se aseguraban providencias favorables a los intereses ilícitos de la agrupación.

67. En el contexto anterior, quedó también demostrado que LEONARDO MAHECHA, servidor adscrito al Centro de Servicios Judiciales de Paloquemao, encargado del reparto de las audiencias programadas, manipuló el sistema en un caso concreto. Este tenía que ver con la decisión sobre la solicitud

de revocatoria de medida de aseguramiento presentada por el defensor de JAZMÍN ROCÍO OROZCO. En específico, el propio empleado declaró que, sin activar el mecanismo aleatorio, asignó directamente al entonces juez, **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, la citada petición de libertad.

68. De la misma manera, se probó que, pese a lo anterior, el empleado expidió un acta de reparto, según la cual, la asignación del asunto se había llevado a cabo conforme al mecanismo aleatorio que correspondía. Ello, pese a que en realidad el expediente había sido asignado por el citado empleado, específicamente, al juez **BARBÓN LÓPEZ**. En estas condiciones, es claro que, en su condición, el citado empleado del Centro de Servicios Judiciales incurrió en la falsedad ideológica en relación con el citado documento.

69. A juicio de la Sala, en cambio, el acusado no tomó parte de la conducta contra la fe pública. En los términos anotados, no hay duda de que estuvo concertado con otras personas, por un periodo significativo de tiempo, para asegurar decisiones judiciales a cambio de dádivas económicas. En consecuencia, se infiere que podía conocer que la resolución de un asunto específicamente asignado a su despacho en ese contexto suponía, como paso previo, la manipulación del reparto. También puede inferirse que tenía conocimiento de que lo anterior implicaba la emisión de un acta de reparto que contrariaba la verdad, en tanto probaba que la asignación había sido aleatoria, pese a que en realidad no era así.

70. No obstante, lo anterior no es suficiente para atribuirle a **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** participación en la ejecución de la falsedad ideológica en documento público. No basta con que aquél haya tenido la conciencia de que la posibilidad de resolver un específico asunto comportaba, previamente, una maniobra de falsedad en el procedimiento de reparto. Se requería mostrar su participación, de manera real y efectiva, en la realización del injusto contra la fe pública.

71. Es verdad que el concierto para delinquir implica que los asociados con fines criminales acuerdan la ejecución de conductas punibles. Sin embargo, como se clarificó en la sección anterior, el delito consiste en este solo acuerdo y las conductas que se ejecuten, con ocasión de aquel, son indeterminadas. Al materializarse, estas también tienen una estructura típica distinta y su constatación implica verificar ingredientes normativos independientes de la asociación previa.

72. De la misma manera, la coparticipación en la asociación para cometer crímenes no hace automáticamente a los asociados copartícipes, también, de los delitos que, a la postre, sean ejecutados. Se requieren análisis distintos de tipicidad y, por lo tanto, es necesario que las pruebas acrediten la realización del verbo rector respectivo y los

elementos normativos requeridos, conforme a una específica modalidad de autoría o participación.

73. En este asunto, como lo indica las sentencias de primero y segundo grado, es claro que el acusado no indujo al funcionario de reparto a realizar la conducta de falsedad. Tampoco está probado que haya realizado el verbo rector, de haber consignado la falsedad en el acta de reparto, conforme a una modalidad de autoría o de complicidad. Pero además, por la forma en que se desarrollaron los hechos, en criterio de la Sala, no procede la imputación de la conducta a título de interviniente.

74. Según el inciso final del artículo 30 de la Ley 599 de 2000, *«al interviniente que no teniendo las calidades especiales exigidas en el tipo penal concurra en su realización, se le rebajará la pena en una cuarta parte»*. Sobre la comprensión de la figura del interviniente, la jurisprudencia de la Sala ha precisado sus alcances en reiterados pronunciamientos. De este modo, ha señalado:

«En un primer estadio jurisprudencial⁷, la calidad de interviniente era aplicable respecto de cualquier modalidad de autor o partícipe, en palabras de la Sala, «De ahí que se pueda ser interviniente a título de autor, en cualquiera de las modalidades de autoría (art. 29), o se pueda ser interviniente a título de partícipe (determinador o cómplice)⁸, derivándose consecuencias distintas respecto del quantum punitivo según el nivel de intervención en la conducta. Así, tratándose del determinador o del autor interviniente la rebaja consistiría en una cuarta parte de la pena y, para el cómplice interviniente, daría lugar a una doble rebaja

⁷ Cfr. CSJ. SP. de 25 de abril de 2002, Rad. 12191.

⁸ Cfr. *Ídem*.

por concurrir estas dos condiciones.

En una segunda fase, la Corte⁹ reconsideró el alcance del interviniente, razonando que si el determinador y el cómplice no requieren las calidades especiales exigidas en el tipo, pues el primero no ejecuta directamente la conducta y el segundo tiene un papel accesorio en su comisión, no les era aplicable la figura.

Bajo este entendido, y establecida «la exclusión que a tales partícipes hace el inciso final del precitado artículo 30»¹⁰, la Sala advirtió que no se justificaba un tratamiento punitivo adicional más favorable a aquellos, consistente en la rebaja de la pena en una cuarta parte, por una calidad que no tenía incidencia alguna en la contribución que efectuaban respecto del comportamiento delictivo.

Desde aquel momento la Corporación ha venido reiterando que el concepto de interviniente no permea toda modalidad de concurrencia en la ejecución de la conducta punible, sino que hace referencia a un dispositivo amplificador de la autoría en la comisión de reatos especiales cuando no se cuenta con la cualificación o condición prevista en el tipo penal. Puesto en otros términos, la calificación legal del interviniente corresponde a quien realiza «actos de (co)autor en delito especial pero carece de las calidades exigidas en el tipo»¹¹.

En este orden de ideas, la imputación de responsabilidad en tal condición presupone que el sujeto asista la ejecución del verbo rector realizando la conducta como suya, es decir, como un verdadero autor, ejerciendo cierto dominio o codominio funcional o material sobre la comisión del ilícito¹².

De manera que la figura del interviniente corresponde a quien, en concurso con el autor, ejecuta como suya la conducta descrita en el verbo rector de un delito especial sin tener la cualificación jurídica, profesional o natural, exigida en él, de modo que la sanción penal, in abstracto, destinada para los partícipes en este tipo de punibles no se ve alterada por el hecho de carecer o no de las condiciones especiales requeridas en el reato, en tanto el extraneus es el único acreedor de la disminución punitiva prevista en el inciso final del artículo 30 de la Ley 599 de 2000¹³».

⁹ Cfr. CSJ. SP. de 8 de julio de 2003, Rad. 20704.

¹⁰ Cfr. *Ídem*.

¹¹ Cfr. CSJ. SP. de 12 de septiembre de 2012, Rad. 37235.

¹² Cfr. CSJ. SP. del 27 de agosto de 2019, Rad. 52001. En igual sentido, CSJ. SP. de 11 de diciembre 2013, Rad. 42312.

¹³ Cfr. CSJ. SP. de 1º de julio de 2020, Rad. 51444.

(CSJ SP, 21 oct. 2020, rad. 53434).

75. De esta manera, conforme a la jurisprudencia actual de la Sala, la figura del interviniente es un recurso normativo para distinguir a quien, naturalísticamente, realiza el verbo rector de la descripción típica, como (co)autor y, por lo tanto, ejerce dominio o codominio funcional o material de la conducta. Sin embargo, se trata de un sujeto activo que desempeña ese papel en delitos especiales, es decir, en aquellos que exigen sujeto activo calificado, sin contar con la calidad jurídica, profesional o natural exigida por el tipo respectivo.

76. El interviniente, por lo tanto, más que una forma de participación fenomenológicamente diferenciada, es un modo de catalogar la actuación del coautor que, sin la cualificación legislativamente exigida, concurre a la realización de un tipo especial. Por esta razón, la participación a título de interviniente supone la previa verificación de que se ha actuado, realmente, bajo los supuestos fácticos de la coautoría. Si ello no es verificado, no hay modo alguno de graduar el desvalor de la conducta al amparo de dicha figura.

77. En el caso que ocupa la atención de la Sala, no hay discusión en que **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, en su calidad de juez, no intervino ni participó en la falsedad plasmada por el funcionario de reparto, que le dirigió a él un proceso específico. No hay evidencia de que, en ese concreto comportamiento, haya tomado parte bajo una división de tareas ni de que haya realizado individualmente el verbo

rector de tipo penal. Por el contrario, el propio empleado encargado del reparto admitió que fue él, en solitario, quien ejecutó la conducta. En estas condiciones, no resulta procedente atribuirle la falsedad ideológica en la condición de interviniente.

78. La sentencia misma objeto del recurso reconoce que el ex juez, **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, no actuó “*en la falsedad del acta de reparto, en cuanto, no se trataba del funcionario encargado de adelantar esa tarea*”. Pero si esto es así -como en efecto lo es- resultaba a todas luces inconsistente la imputación del ilícito a título de interviniente, en la medida en que, como se ha destacado conforme a la jurisprudencia analizada, dicho dispositivo amplificador de la autoría presupone que el sujeto “*asista la ejecución del verbo rector realizando la conducta como suya, es decir, como un verdadero autor, ejerciendo cierto dominio o codominio funcional o material sobre la comisión del ilícito*”.

79. De acuerdo con lo advertido, el hecho de hacer parte de la organización delictual podía implicar el conocimiento acerca de la falsedad que el servidor encargado del reparto normalmente ejecutaba para garantizar la asignación directa de un expediente. No obstante, ese mero conocimiento no presupone la participación, sino que es necesario la realización efectiva de una conducta, que lleve envuelto el dolo exigido por el artículo 286 del Código Penal. No obstante, lo anterior no resultó debidamente acreditado.

80. De esta manera, la Sala dispondrá la absolución del acusado, respecto del delito de falsedad ideológica en documento público, agravado por el uso.

6.3. Sobre el delito de prevaricato por acción

81. El recurrente sostiene que la providencia dictada por el acusado no fue manifiestamente contraria a la ley. Su argumento consiste en que las evidencias allegadas con la solicitud de revocatoria de la detención preventiva resuelta por el procesado tenían la capacidad de desvirtuar la inferencia de responsabilidad de la imputada en ese caso. Así mismo, de acreditar que habían desaparecido las razones que soportaban los fines de la medida de aseguramiento que pesaba sobre la procesada.

82. De esta manera, de un lado, señala que las entrevistas aportadas evidenciaban que aquella no tenía una posición jerárquica en la IPS PREVISANAR y, por lo tanto, no podía disponer la transferencia de dineros de la salud a sus cuentas personales. Y, de otro lado, que también ponían de manifiesto que ella no contaba con capacidad de mando ni disposición sobre documentos en la IPS ni en su hogar. Por lo tanto, subraya la defensa, que no estaba en posibilidad de generar obstrucción a la justicia, ser un peligro para la víctima o las pruebas.

83. Los fundamentos de la impugnación, sin embargo, no logran mostrar que el contenido de la decisión que se estima prevaricadora, en realidad, no lo era, a la luz de los

fundamentos de la condena emitida en el fallo recurrido. El defensor intenta mostrar que el auto emitido por el procesado fue jurídicamente razonable, conforme a su propia apreciación de las evidencias. Sin embargo, la ostensible contrariedad con la ley radica en los problemas evidentes de justificación misma de la providencia dictada, como se muestra a continuación.

84. El tipo penal de prevaricato se caracteriza por los siguientes requisitos:

«(i) un sujeto activo calificado, es decir, que se trate de servidor público; (ii) que profiera resolución, dictamen o concepto; y (iii) que este pronunciamiento sea manifiestamente contrario a la ley, esto es, no basta que la providencia sea ilegal -por razones sustanciales, de procedimiento o de competencia-, sino que la disparidad del acto respecto de la comprensión de los textos o enunciados -contentivos del derecho positivo llamado a imperar- “no admite justificación razonable alguna»¹⁴.

85. Como lo indicó la Sala en la providencia objeto del recurso, no hay discusión respecto de los primeros dos elementos de la conducta. El acusado, en efecto, tenía la condición de Juez 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y se la atribuye la comisión del delito en el ejercicio de su función. Para el cargo fue debidamente nombrado y había tomado posesión del mismo. De igual forma, es claro que en ejercicio de sus funciones, mediante providencia del 20 de diciembre de 2012, resolvió la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento de detención

¹⁴ CSJ. AP. 29 de julio de 2015, radicado No. 44031.

preventiva, presentada por la defensa a favor de JAZMÍN ROCÍO OROZCO. El problema es entonces si esta decisión puede estimarse, o no, ostensiblemente contraria a la ley.

86. Al respecto, la Sala ha sostenido que la resolución o providencia en cuestión debe transgredir

“de manera inequívoca el texto y el sentido de la norma”¹⁵, dependiendo siempre de su grado de complejidad, pues resulta comprensible que del grado de dificultad para la interpretación de su sentido o para su aplicación dependerá la valoración de lo manifiestamente ilegal, de allí que, ciertamente, no puedan ser tenidas como prevaricadoras, todas aquellas decisiones que se tilden de desacertadas, cuando quiera que estén fundadas “en un concienzudo examen del material probatorio y en el análisis jurídico de las normas aplicables al caso”¹⁶.

«Se concluye, entonces, que para que el acto, la decisión o el concepto del funcionario público sea manifiestamente contrario a la ley, debe reflejar su oposición al mandato jurídico en forma clara y abierta, revelándose objetivamente que es producto del simple capricho, de la mera arbitrariedad, como cuando se advierte por la carencia de sustento fáctico y jurídico, el desconocimiento burdo y mal intencionado del marco normativo.»¹⁷

87. Conforme a lo anterior, aquello que puede considerarse “ostensiblemente contrario a la ley” es susceptible de, por lo menos, dos manifestaciones. Se puede infringir la ley porque se interpreta arbitrariamente un precepto normativo o porque se parte de una apreciación probatoria que, de manera evidente, resulta irregular. Si la decisión responde a una interpretación admisible del derecho o a una valoración aceptable de las pruebas, no tendrá carácter prevaricador.

88. Conforme a lo anterior, una decisión puede ser prevaricadora si apela a una interpretación irrazonable de

¹⁵ CSJ SP, 24 jun. 1986, rad. 406.598, GJ CLXXXV n° 2424, pág. 438 – 442.

¹⁶ CSJ SP, 24 jun. 1986, rad. 406.598, GJ CLXXXV n° 2424, pág. 438 – 442, citada en CSJ SP3434-2021, rad. 57286.

¹⁷ CSJ SP4620-2016, citada en CSJ SP3434-2021, rad. 57286.

una disposición normativa. Esto, considerado su grado de indeterminación, la ambigüedad semántica de sus expresiones y sintáctica en su conjunto, así como la equívocidad de su contexto regulativo. De igual manera, teniendo en cuenta el nivel de vaguedad que posean los predicados en los cuales se encuentre redactada la disposición. (En esta dirección, ver CSJ SP, 15 oct. 2014, Rad. 43.413, CSJ AP, 24 sep. 2014, Rad. 40737).

89. (ii) La providencia también puede ser ilícita si la valoración de las pruebas, sobre cuya base se erige la decisión, se encuentra por completo viciada. Esto ocurre en aquellos supuestos en los que las inferencias efectuadas o, en general, la apreciación de los medios de convicción es por completo ajena a lo que estos demuestran, razonablemente considerados. En este sentido, la conclusión del razonamiento probatorio no solo desconoce los estándares de la sana crítica, sino que se funda en una justificación sofisticada o que denota “capricho y arbitrariedad” (Ver, al respecto, SP13905-2014, rad. 43413).

90. En el presente caso, el acusado resolvió la solicitud de revocatoria de detención domiciliaria solicitada a favor de JAZMÍN ROCÍO OROZCO RODRÍGUEZ, entonces investigada por enriquecimiento ilícito de particulares. En soporte de su pretensión, el defensor presentó entrevistas realizadas a nueve personas. De igual manera, allegó documentos e información obtenida en CIFIN, ASOBANCARIA, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, el Registro Único Nacional de

Tránsito, así como contratos de trabajo y extractos bancarios.

91. En síntesis, el defensor planteó que con las entrevistas buscaba acreditar que la imputada se dedicaba al hogar y no tenía influencia ni poder de decisión en el área administrativa de la IPS PREVISANAR, presuntamente afectada con el detrimento patrimonial por el que parcialmente se le responsabilizó. Esto, a su juicio, permitía suponer que no representaba ningún riesgo de afectación a los elementos materiales probatorios y al juicio oral. De otro lado, afirmó que como ya se había presentado escrito de acusación, no existía peligro de obstrucción a la justicia o alteración o destrucción de evidencia física o elementos materiales probatorios que se pretendían hacer valer como prueba en el juicio.

92. Pues bien, al resolver la solicitud de revocatoria de la medida, **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** inicialmente puso de presente los fundamentos en los cuales se había basado la providencia que había dispuesto la restricción de la libertad. A continuación, se concentró en el argumento, consistente en que la procesada, en tanto representante legal suplente y esposa del representante legal de la IPS PREVISANAR, había contribuido a la comisión de las conductas ejecutadas. Esto, en la medida en que había recibido dineros en cuentas bancarias, durante varios años, por parte de su esposo, fruto del desfalco.

93. La anterior conclusión, según el funcionario, debía ser reconsiderada, a la luz de las nuevas entrevistas allegadas por la defensa. En soporte de la decisión, advirtió:

« [...] lo que se ve de los elementos presentados es que hay una duda razonable y para eso la presidencia tiene que remitirse a la regla séptima del procedimiento in dubio pro reo; si bien no estamos desvirtuando la responsabilidad hay una duda ostensible frente a la inferencia razonable para haberse impuesto la medida de aseguramiento, ¿y dónde radica esa inferencia razonable? En el sentido de que varias de las entrevistas rendidas acá, de las cuales la presidencia tomó atenta nota, particularmente de la señora María del Carmen Monroy que era la señora que fungía en la IPS Previsanar como la señora de servicios generales, de la señora Diana María Maldonado, técnica en enfermería, entre otras personas que trabajaron allí, ¿Quién más? María Ligia Clavijo que dijeron que la señora Jazmín Rocío Orozco iba una vez por la cuaresma por la IPS Previsanar, que se entrevistaba con el señor Martínez Mendoza ... que conversaba durante diez o quince minutos y volvía y se iba para su casa. El mismo señor Martínez Mendoza fue enfático en decir ... que era subgerente nominal, que aparecía digámoslo en el argot popular, en papeles, pero que prácticamente y lo reconoce en su aceptación de cargos ... era mejor dicho la cabeza y cerebro de toda la organización que infortunadamente hizo este desfalco a los erarios de la salud pero que la señora Jazmín Rocío nunca participo en ello. Entonces tenemos que si la señora iba una o dos veces al mes, cada vez que se presentaba en el sitio de la IPS Previsanar no se demoraba más de quince o veinte minutos, no entiende la presidencia cómo pudo coadyuvar, cómo pudo consentir, cómo pudo patrocinar de que se hiciera ese recaudo de dineros cuando no tuvo en su (sic), de acuerdo con esos elementos materiales de prueba que se han expuesto hoy por parte de la defensa, la oportunidad de coadyuvar, ni siquiera tuvo la más mínima oportunidad de tomar una decisión administrativa respecto de ese centro de salud o IPS, es cierto que la señora trabajó en la Procuraduría, pero el hecho de haber trabajado en la Procuraduría cuatro o cinco años atrás, no encuentra la presidencia la conexión lógica con los hechos, con la inferencia razonable de que coadyuvó en la apropiación ilícita de esos dineros en la IPS Previsanar, cuando son situaciones fácticas totalmente desconectadas. Entonces, en ese sentido, al encontrar la presidencia esa duda, porque es una duda que asalta terriblemente a la presidencia, en cuanto a la inferencia razonable respecto del argumento de ese presunto consentimiento, complacencia, colaboración para que se hubiera efectuado esa apropiación de dineros en la IPS Favisanar (sic) indebidamente, al Fondo de Seguridad Fosyga, y atendiendo

que toda duda en este momento que verse sobre el expediente, atendiendo a que debe resolverse esa inferencia razonable en favor de la hoy imputada y acusada, porque hay un escrito de acusación, es frente a la inferencia razonable que motiva esa revocatoria de la medida. Frente a las demás personas no hay objeto de discusión, la medida de aseguramiento considero que debe seguirla soportando, y como ciudadano, solicito al Estado en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, que respecto de las otras personas, empezando por el señor Ramírez Mendoza y todas las personas que participaron en el delito actúen con todo el rigor porque es inaudito que personas se enriquezcan con dineros del Estado de esa manera ... Pero en torno a la señora Jazmín Rocío Orozco Rodríguez, referente a esa duda ostensible frente a la inferencia razonable que se tuvo en su oportunidad, es que en este caso la presidencia abogará (sic) por la revocatoria de la medida de aseguramiento».

94. De esta manera, el acusado tomó en cuenta los elementos de convicción presentados por la defensa y a partir de ellos estimó que se generaba una seria duda sobre la inferencia de responsabilidad de la imputada en el delito atribuido. Incluso más allá del hecho de que el apoderado de la procesada había pretendido, a través de las pruebas, sustentar principalmente que los fines de la medida de aseguramiento habían desaparecido, el entonces juez FRANCISCO BARBÓN los consideró únicamente para determinar que la inferencia de responsabilidad había sido debilitada. En su motivación, esta fue la razón que daría lugar a la revocatoria de la medida.

95. El problema, sin embargo, es que tales medios de convicción ninguna capacidad demostrativa tenían respecto de la inferencia de responsabilidad en cuestión. El recurrente sostiene que las entrevistas aportadas evidenciaban que la procesada no tenía una posición jerárquica en la IPS Previsanar y, por lo tanto, no podía disponer la transferencia

de dineros de la salud a sus cuentas personales. Este planteamiento coincide con el del ex funcionario judicial, quien en su decisión planteó que, teniendo en cuenta que la imputada iba solo de forma ocasional a la IPS y únicamente por algunos minutos, no entendía cómo pudo tomar decisiones administrativas a su favor.

96. Con todo, como resulta evidente, se trata de un razonamiento probatorio por completo inconducente. A JAZMÍN ROCÍO OROZCO RODRÍGUEZ le fue atribuido el delito de enriquecimiento ilícito de particulares, y la inferencia de responsabilidad en la conducta punible se basó en la recepción en su cuenta de ahorros, de unos cheques emitidos por parte de su esposo, por valor total de 15 millones de pesos. Este dinero haría parte de los 5.000 millones de pesos apropiados en el desfalco.

97. En este sentido, que la imputada fuera “*una vez por la cuaresma*” a las instalaciones de la IPS, que solo permaneciera allí algunos minutos, su poca capacidad para tomar decisiones administrativas y su dependencia económica del cónyuge, no eran elementos aptos para intentar desvirtuar en modo alguno la recepción de las citadas sumas. En el contexto de los hechos presuntamente constitutivos del enriquecimiento ilícito, la Fiscalía también hizo referencia al retiro de los referidos cheques. No obstante, las citadas entrevistas tampoco ponían de manifiesto ningún elemento de juicio que pudiera negar o controvertir tales circunstancias.

98. La anterior fue la misma constatación a la cual llegó la sentencia recurrida dentro del presente proceso. En este fallo se concluyó que los medios de prueba analizados por el juez acusado evidenciaban aspectos irrelevantes, de cara al propósito de desvirtuar la inferencia razonable de autoría en el delito que le fue imputado a la procesada. El contenido demostrativo de las entrevistas allegadas con la solicitud de revocatoria de la detención, como lo argumentó el peticionario, tenía relación, por ejemplo, con la posibilidad de que la imputada manipulara las evidencias que reposaban en las instalaciones de la entidad o de obstruir la investigación. En cambio, no tenían que ver en modo alguno con la inferencia de responsabilidad.

99. Ahora bien, el defensor de **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** sostiene que los retiros de los cheques mencionados por la Fiscalía y a los cuales se hace referencia en la sentencia recurrida no prueban el incremento patrimonial de la imputada. Antes bien, indicarían que no hubo lugar al aumento de sus activos. Al respecto, debe precisarse que en la sentencia objeto de impugnación la Corte cita los referidos retiros, pero no para evidenciar la materialidad del injusto atribuido a la procesada en su momento, como lo asume el defensor, sino en orden a precisar el alcance de la imputación realizada. Ello, a su vez, para mostrar la inexistencia de una relación entre las pruebas valoradas por el juez procesado y la inferencia de responsabilidad que recaía en JAZMÍN ROCÍO OROZCO RODRÍGUEZ.

100. En todo caso, más allá de lo anterior, el debate que plantea el defensor no incide en el carácter manifiestamente contrario a la ley de la providencia dictada por el entonces funcionario judicial. El defensor intenta mostrar que la decisión adoptada por su defendido fue acertada, de acuerdo con su punto de vista. Lo relevante, no obstante, es que aquello que encontró acreditado en su providencia era completamente ajeno a lo que demostraban las pruebas que dijo apreciar, pues estas no contaban con ninguna posibilidad de desvirtuar la inferencia sobre responsabilidad de la imputada.

101. En los términos explicados en la presente decisión, la inferencia probatoria que llevó a cabo fue irrazonable, en la medida en que no solo desconoció estándares ordinarios de sana crítica, sino que arribó a conclusiones arbitrarias. Dicho de otro modo, el carácter manifiestamente contrario a la ley, predicable de la decisión, se verifica objetivamente, a partir de un razonamiento probatorio insostenible, expresado en el auto mediante el cual el procesado resolvió sobre la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento.

102. Ahora bien, el defensor afirma que la imputada resultó luego absuelta del delito imputado, razón por la cual, la inferencia razonable de autoría que sirvió originalmente para la detención preventiva no tenía la solidez que se le atribuye. Por ende, subraya, la cuestionada revocatoria de la medida por parte del juez **BARBÓN LÓPEZ** fue acertada. En relación con lo anterior, la Sala ha clarificado que el análisis sobre la

manifiesta oposición a la ley de la decisión debe ubicarse en el tiempo y las condiciones precisas en las cuales servidor público resolvió:

Resulta imperioso, conforme a esa directriz, que el análisis para descubrir la contradicción de lo decidido con la ley se adelante mediante un juicio ex ante. A ese efecto el juzgador debe ubicarse en el momento mismo en el cual emitió el servidor público la resolución, el dictamen o el concepto para entrar a examinar el conjunto de las circunstancias que conoció y afrontó en ese instante. Por manera que deviene improcedente y también injusto inferir ese elemento del prevaricato en un juicio de verificación ex post, sin los referentes que habrían sido incidentes y determinantes, o hasta desconocidos, al momento de la realización de la conducta.¹⁸

103. De acuerdo con lo anterior, en términos generales, no es dable tomar en cuenta variables y elementos de juicio verificados con posterioridad a la decisión que se cuestiona para determinar si esta fue, o no, violatoria del ordenamiento jurídico. Al efecto, solo pueden contar las circunstancias de hecho y, cabe precisar, las normas de derecho entonces vigentes, que condicionaron la producción la resolución. Este es un elemento que permite evaluar con ecuanimidad si el pronunciamiento fue consciente y voluntariamente orientado a infringir la ley.

104. En este asunto, el hecho de que con posterioridad se haya determinado que la imputada no es responsable del delito por el cual se le acusó, no conduce a que la determinación del entonces juez de control de garantías, **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, al analizar las pruebas y atribuirles un efecto que evidentemente no tenían, haya sido

¹⁸ CSJ SP707-2019, rad. 51916.

acorde a la ley. La ilicitud de la decisión emerge del problema intrínseco y objetivo de su justificación, explicado ampliamente con anterioridad. Su contrariedad con el ordenamiento jurídico no puede ser deducida a partir de un análisis general sobre la responsabilidad final de la procesada.

105. Además, como lo consideró la sentencia recurrida, los momentos procesales y, en particular, los objetos de las decisiones son distintos. En efecto, el acusado, en su condición de juez de control de garantías, analizó, conforme a las pruebas, una *inferencia razonable de responsabilidad* de la imputada en la fase de la investigación (Art. 287 de la Ley 906 de 2004), en el marco de la imposición de una medida preventiva. En cambio, en la decisión de condena, el juez de conocimiento debió determinar el conocimiento sobre la responsabilidad de aquella, *más allá de toda duda razonable* (Art. 381 *idem*). Los umbrales de conocimiento sobre la responsabilidad penal, en función de las diferentes finalidades que deben soportar, son también diversos.

106. En el mismo sentido, tampoco resulta relevante el hecho de que la Fiscalía y el Ministerio Público, en su momento, no hayan recurrido la decisión de revocar la medida de aseguramiento, adoptada por el acusado, como lo estimó la sentencia de primera instancia. La actuación práctica de las partes e intervinientes no tiene incidencia alguna en la irregularidad interna y sustancial de la decisión cuestionada. La ilegalidad de la providencia no surge del hecho de si en su momento fue más o menos acogida, o de si

coincide, en últimas, con decisiones procesales posteriores. Surge de que, objetivamente, se basó en una valoración inadmisibles a la luz de un margen básico de razonabilidad judicial.

107. Por último, el recurrente señala que en gran parte de la sentencia, la Corte afirmó que el ánimo criminal del acusado fue el de obtener lucro, pero que no se muestra cuál fue la utilidad obtenida por aquél. Sobre este aspecto, debe tenerse en cuenta que la obtención de provecho es un elemento que, según las pruebas practicadas en el juicio oral, permeó la organización delincuencia de la cual formó parte del acusado, así como otros funcionarios y empleados judiciales. Se trataba del móvil que generó la asociación para delinquir, cuya participación por parte del procesado quedó debidamente demostrada en los fallos de primera y segunda instancia.

108. Sin embargo, obsérvese que no se trata de un ingrediente requerido por la estructura típica del prevaricato. Por lo tanto, aunque particularmente el empleado que manipulaba el reparto de las audiencias haya declarado que se entregaba dinero por las maniobras ilegales que conducían a decisiones favorables a terceros, no es necesario que en este caso se haya demostrado que el acusado haya recibido dinero u otro beneficio a cambio de la decisión. Es suficiente mostrar, en torno al objeto principal de debate en el marco de la impugnación, que la decisión adoptada fue manifiestamente contraria a la ley, como en efecto ocurrió.

109. La patente contrariedad con el ordenamiento jurídico de la providencia dictada por el ex juez **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, conforme a la argumentación planteada en párrafos anteriores, ha quedado suficientemente probada. En particular, sobre la base del análisis del razonamiento probatorio, por completo inconducente, en el cual apoyó su decisión de revocar una medida de aseguramiento. Así, la Sala dispondrá la confirmación de la decisión condenatoria en relación con este delito.

6.4. Redosificación punitiva

110. Como se indicó, la sentencia recurrida, además de confirmar la responsabilidad penal del acusado en el concierto para delinquir, lo condenó también por falsedad ideológica en documento público agravada por el uso, y por el delito prevaricato. Dado que en la presente decisión se dispondrá, por las razones expuestas, revocar y absolver al procesado por el delito contra la fe pública y confirmar la condena por el prevaricato, habrá de efectuarse la correspondiente redosificación punitiva. A ello se procederá en los siguientes términos.

111. En la providencia cuestionada se avalaron las penas impuestas por el Tribunal de Bogotá, respecto del *concierto para delinquir*, tasadas en **55 meses de prisión** y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas. A continuación, el fallo recurrido, con base en las reglas sobre cuartos y dosificación punitiva, por el delito de *prevaricato por acción agravado*, determinó la pena de **64**

meses y 23 días de prisión. Así mismo, fijó la sanción pecuniaria en 105.54 salarios mínimos legales mensuales vigentes y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas en noventa y tres (93) meses un (1) día. Por último, para el delito de *falsedad en documento público agravada por el uso*, impuso la pena de **60 meses y 21 días de prisión** y 75 meses y 27 días de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

112. Luego, con base en las reglas de punibilidad que rigen el concurso de delitos (Art. 31 del Código Penal), la sentencia recurrida tomó como pena base la de **64 meses y 23 días de prisión**, ya individualizada para el delito de prevaricato por acción agravado, considerando que, comparativamente con las conductas concurrentes, era la sanción más alta. A esta sanción, incrementó 25 meses por la falsedad ideológica en documento público agravada por el uso, y 22 meses por el concierto para delinquir. Así, tasó una pena definitiva de 111 meses y 23 días de prisión.

113. Pues bien, dado que ahora se dispondrá la absolución por la conducta de falsedad en documento público agravada por el uso, se sustraerá lo que la sentencia recurrida incrementó (25 meses), en el cálculo por el concurso de delitos (111 meses y 23 días de prisión). En estas circunstancias, la pena quedará fijada en 86 meses y 23 días de prisión. La pena de multa se mantendrá en 105.54 salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues de los tres delitos imputados, únicamente se encuentra prevista para el concierto para delinquir.

114. En relación con la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, la sanción tiene el carácter de principal para los delitos de prevaricato por acción y falsedad ideológica en documento público y de accesoria respecto de la conducta delictiva de concierto para delinquir. Sin embargo, el fallo recurrido precisó que, conforme a la jurisprudencia de la Sala¹⁹, en caso de concurso, debe en todo caso seguirse las reglas de dosificación previstas en el artículo 31 de la Ley 599 de 2000.

115. Por lo tanto, partió de 93 meses y 1 día, tiempo de inhabilitación establecida para el prevaricato por acción agravado, en consideración a que era la más gravosa. A este lapso aplicó un incremento en el mismo porcentaje en que aumentó la pena de prisión en virtud de los delitos de concierto para delinquir y falsedad ideológica en documento público (41.66%). En consecuencia, determinó esta sanción en 147 meses y 16 días.

116. Como se absolverá por la conducta contra la fe pública, entonces, la sanción básica de 93 meses y 1 día, se incrementará en 41,66% pero únicamente respecto de la sanción de inhabilitación fijada para el concierto para delinquir. De 55 meses, que fue la pena fijada para esta conducta punible, el referido porcentaje equivale a 22,913, es decir, a 22 meses y 27 días. En consecuencia, la pena definitiva de inhabilitación para el ejercicio de derechos y

¹⁹ Citó CSJ, SP, 19 de marzo de 2014, rad. 38793.

funciona públicas quedará establecida en 115 meses y 28 días.

117. En síntesis, las penas a imponer al acusado serán de 86 meses y 23 días de prisión, 105.54 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa y 115 meses y 28 días de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

6.5. La prisión domiciliaria

118. El recurrente solicita la concesión de la prisión domiciliaria como sustitutiva de la intramural, en consideración a que los hechos por los cuales se impuso la condena acontecieron en los años 2012 y 2013, cuando no estaba prohibido ese mecanismo sustitutivo para los delitos por los cuales se juzga al procesado.

119. La Sala observa que la petición anterior no está llamada a prosperar. La providencia judicial constitutiva del delito de prevaricato por acción fue emitida el 20 de diciembre de 2012. En este sentido, contrario a lo sostenido por el recurrente, la modificación introducida por el artículo 28 de la Ley 1453 de 2011²⁰ al artículo 68A del Código Penal, ya impedía conceder la prisión domicilia en casos de comisión de conducta punibles como la mencionada.

²⁰ Fue expedida el 24 de junio de 2011 y empezó a regir a partir de su promulgación.

120. En consecuencia, no hay lugar el otorgamiento del mecanismo sustitutivo solicitado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia proferida el 24 de junio de 2020, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia, mediante la cual condenó a **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ**, por los delitos de prevaricato por acción agravado y falsedad ideológica en documento público agravado.

SEGUNDO: En consecuencia, absolver a **FRANCISCO JAVIER BARBÓN LÓPEZ** del delito de falsedad ideológica en documento público agravada por el uso y confirmar la condena por el delito de prevaricato por acción agravado.

TERCERO.- REVOCAR parcialmente el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida el 24 de junio de 2020, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia. En consecuencia, condenar al acusado a 86 meses y 23 días de prisión, multa de 105.54 salarios mínimos legales mensuales vigentes y 115

meses y 28 días de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

CUARTO.- CONFIRMAR el ordinal cuarto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 24 de junio de 2020, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia, mediante el cual se negó al procesado el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria.

QUINTO.- Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Contra esa decisión no procede recurso alguno

Notifíquese y Cúmplase



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN


HUGO QUINTERO BERNATE
Salvamento Parcial de Voto

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala de Casación Penal 2022