El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto 1ª Instancia– 14 de agosto de 2018

Proceso: Prevaricato por Acción

Radicación: 66000-6000036-2016-05328-01

Procesado: Diana Patricia García Aristizábal

Magistrado Ponente: Manuel Yarzagaray Bandera

**TEMAS: PREVARICATO POR ACCIÓN / AUTO RECHAZO DE DEMANDA/ INCISO 2º DEL ARTICULO 90 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO/ PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN/ ATÍPICIDAD OBJETIVA DEL HECHO PUNIBLEA/ FALTA DEL ELEMENTO NORMATIVO QUE INTEGRA EL HECHO PUNIBLE “QUE LA DECISIÓN SEA MANIFIESTAMENTE CONTRARIA A DERECHO”/ CONFIRMA.**

De igual forma, el acervo probatorio no enseña que la ahora denunciante allegó un escrito en las calendas del 12 de septiembre de 2.016 con el cual pretendió corregir la demanda acorde con las directrices señaladas por el Juzgado, pero que por desgracia no lo pudo hacer, debido a que ese memorial, en varias de sus hojas, presentaba unos cercenamientos y mutilaciones en algunos de sus párrafos finales, al parecer causados por un mal procedimiento de impresión, por lo que al pasar de una página a otra al no presentarse una secuencia lógica hacia inentendible e ininteligible lo narrado.

Por lo tanto, como consecuencia de la falta de coherencia e ininteligibilidad que caracterizaba al escrito presentado por la entonces libelista con el propósito de corregir la demanda, se puede concluir que en últimas la demandante no acató las recomendaciones y demás sugerencias efectuadas por el Juzgado para que subsanara las falencias, que en sentir de la denunciada presentaba el libelo impetrado en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. por lo que es obvio que debía asumir la consecuencia procesal que genera dicho acto de desobedecimiento, la cual no sería otra diferente que la del rechazo de la demanda, como lo ordena el aludido inciso 2º del articulo 90 C.G.P.

(…)

Siendo así las cosas, considera la Colegiatura que la decisión proferida por la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, en la cual rechazó la demanda laboral ordinaria impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. se encuentra ajustada a derecho, y por ende ante la ausencia en el *subexamine* de uno de los elementos normativos que integran el delito de prevaricación: *“Que la decisión sea manifiestamente contraria a derecho”,* válidamente se puede colegir que la Dra. GARCÍA ARISTIZABAL no pudo haber incurrido en la comisión del reato de prevaricato por acción que le ha sido endilgado por parte del denunciante.

(…)

Por lo tanto, esta Colegiatura procederá a proferir la correspondiente preclusión de la indagación adelantada en contra la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, en lo que tiene que ver a los señalamientos efectuados en su contra por incurrir en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**AUTO INTERLOCUTORIO DE 1ª INSTANCIA**

Aprobado mediante acta No. 676 del 13 de agosto de 2018 H: 2:00 p.m.

Pereira, catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

Hora: 8:48 a.m.

Indiciada: DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL

Delito: Prevaricato por Acción

Rad. # 66000-6000036-2016-05328-01

Asunto: Resuelve solicitud de preclusión deprecada por la Fiscalía

Decisión: Profiere preclusión de la investigación

**VISTOS:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver sobre la procedencia de la solicitud de preclusión deprecada por la Fiscalía 3ª Delegada ante esta Corporación dentro de la indagación adelantada en contra de la **Dra.** **DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL**, en su calidad de titular del Juzgado Segundo Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, quien ha sido sindicada de incurrir en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción.

**ANTECEDENTES:**

Los hechos que dieron génesis a la presente actuación fueron denunciados el 11 de octubre del 2.016 por parte de la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA, quien acusó a la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL de haber incurrido en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción, lo cual aconteció cuando la denunciada, actuando en calidad de titular del Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, en las calendas del 27 de septiembre del 2.016 profirió una providencia interlocutoria, tachada por la quejosa como contraria a derecho, en la que rechazó una demanda ordinaria laboral que la Sra. MONSALVE CARDONA había instaurado en contra de Medifarma S.A.S.

En dicha denuncia, la quejosa aseveró lo siguiente:

* El 9 de junio del 2.016 instauró una demanda laboral ordinaria en contra de Medifarma S.A.S. la cual tenía como propósito el reconocimiento y el pago de unas prestaciones sociales y salariales que la sociedad demandada no le canceló durante el tiempo que sostuvo con ella una relación laboral.
* El conocimiento de la demanda le fue asignado al Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, el cual mediante auto del 2 de septiembre del 2.016 decidió inadmitir el libelo y concedió un plazo de 5 días para que se subsanaran los defectos de los que adolecía la demanda.
* Dentro del plazo concedido, procedió a corregir la demanda, acogiéndose a lo ordenado por el Juzgado, pero dicho Despacho Judicial mediante providencia del 27 de septiembre de esa anualidad rechazó el libelo con base en argumentos mendaces y mentirosos relacionados con la falta de entendimiento y compresión del texto, supuestamente generado por un error de impresión en el mismo.
* Las razones por las cuales la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL decidió rechazar la demanda, fueron una consecuencia de un protervo acto de retaliación y de revanchismo generado porque no fueron de su agrado unos comentarios que Ella hizo en la parte final del escrito de corrección en el cual reprochaba el proceder del Juzgado al inadmitir una demanda por simple y meros detalles formales de poca monta que en ultimas, además de favorecer a la clase patronal, entorpecería el derecho que tienen los ciudadanos de acceder a la administración de justicia.

**IDENTIFICACIÓN DE LA INDICIADA:**

Se trata de la ciudadana DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, identificada con la C.C. # 24.868.963, expedida en Pensilvania (Caldas), quien mediante Resolución # 086 del 13 de Julio del 2.016 fue nombrada, en provisionalidad, en el cargo de Jueza 2ª Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, del cual tomó posesión en esa misma fecha en la alcaldía de esta municipalidad.

**LA SOLICITUD DE PRECLUSIÓN:**

La solicitud de preclusión deprecada por la Fiscalía 3ª Delegada ante esta Corporación está fundamentada en la causal consagrada en el # 4º del articulo 332 C.P.P. la cual está relacionada con la atipicidad de los hechos investigados.

**LA AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN:**

**- Intervención del Fiscal Delegado:**

Al inicio de su intervención, el Fiscal Delegado procedió a hacer una sinopsis de los hechos objeto de la denuncia impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, los cuales tenían como fuente la inconformidad expresada por la denunciante respecto de una decisión tomada, en las calendas del 27 de septiembre del 2.016, por la Dra. GARCÍA ARISTIZÁBAL, en su calidad de titular del Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, en la que rechazó una demanda laboral ordinaria que la Sra. MONSALVE CARDONA había instaurado en contra de Medifarma S.A.S.

De igual forma, durante su intervención, el representante del Ente Acusador adujo que debía ser considerada como atípica la conducta supuestamente prevaricadora endilgada en contra de la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA porque en momento alguno dicha funcionaria con su actuar lesionó el interés jurídicamente protegido de la recta y eficaz impartición de justicia, lo que se debió a que se aplicaron de manera correcta y conforme a derecho las disposiciones consagradas tanto en el C.G.P. como en el C.S.T. en lo que atañe con el tema de las inadmisiones y rechazo de las demandas, si se tenía en cuenta que el libelo presentado por la denunciante tenía su texto mutilado como consecuencias de unos errores, que al parecer se presentaron durante el proceso de impresión, lo que a hacia que fuera difícil entender su contenido.

Con base en los anteriores argumentos, concluyó el representante del Ente Fiscal que la supuesta prevaricación en la cual incurrió Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL deber ser considera como atípica, ya que en momento alguno dicha funcionaria con su actuar contrarió el ordenamiento jurídico.

**- Intervención del Ministerio Público:**

Durante su intervención, el Procurador Judicial Penal argumentó que le asiste la razón a la petición de preclusión deprecada por parte de Ente Acusador, porque en su sentir la Jueza denunciada, al proferir la decisión cuestionada por la denunciante, actuó conforme a derecho en atención a que la quejosa no cumplió con la carga que le asistía de subsanar las falencias que presentaban el libelo, las cuales, por ser unos defectos formales, habían incidido para que no se admitiera la demanda.

De igual forma el representante del Ministerio Publico cuestionó que la Fiscalía haya acudido a esta Corporación para deprecar la preclusión de la actuación, lo que en su opinión no era necesario, porque si ese petición se sustentaba en una hipótesis de atipicidad objetiva, acorde con lo dicho por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, la Fiscalía debió proferir el archivo de la indagación, como lo ordena el articulo 79 C.P.P. salvo que la petición del Ente Acusador este cimentada en un evento de tipicidad subjetiva, lo que ahí si tornaba viable la vía procesal a la que acudió.

A modo de conclusión, expuso el Procurador Judicial que la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL actuó de manera correcta, por lo que no es válido que su proceder sea tildado como de prevaricador.

**- Intervención del representante de la Víctima:**

El Letrado que representa los intereses de la quejosa, adujo que acompañaba la petición de preclusión deprecada por el Ente Acusador. Igualmente argumentó que en el escrito presentado por su ahijada judicial tuvo ocurrencia un lamentable error técnico al momento de ser imprimido, por lo que consideró que cuando la Jueza denunciada actuó de la manera dicha en la denuncia, su comportamiento en momento alguno podía ser catalogado como doloso.

Asimismo, en dicha vista pública también intervino la denunciante DANIELA MONSALVE CARDONA, quien expuso que todo lo acontecido fue producto de la mala atención que le dieron en el Juzgado, en donde no le explicaron en debida forma lo que había pasado.

**- Intervención de la Defensa:**

La Defensa durante su intervención le manifestó a la Sala que coadyuvaba la petición de preclusión deprecada por la Fiscalía, porque en efecto la decisión redargüida de prevaricadora en momento alguno había tenido ocurrencia.

**PARA RESOLVER SE CONSIDERA:**

**- Competencia:**

La Sala es la competente para resolver la presente solicitud de Preclusión de la Investigación, acorde con lo establecido en el numeral 2º del artículo 34 C.P.P. igualmente no se avizora ningún tipo de irregularidad o mácula que pueda viciar de nulidad la presente actuación.

**- Problema Jurídico:**

De lo acontecido durante el desarrollo de la audiencia de preclusión, considera esta Colegiatura que como problema jurídico ha sido propuesto el siguiente:

¿Los comportamientos denunciados por la quejosa DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la Indiciada DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, por incurrir en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción, deben ser catalogados como atípicos, lo que a su vez se adecuaría en la causal de preclusión consagrada en el # 4º del articulo 332 C.P.P.?

**- Solución:**

Teniendo en cuenta la causal de preclusión deprecada por el Ente Acusador, o sea la consagrada en el # 4º del articulo 332 C.P.P. y la naturaleza de la conducta punible presuntamente endilgada en contra de la Indiciada DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, considera la Sala que a fin de determinar si le asiste o no la razón a la petición impetrada por la Fiscalía, se torna necesario efectuar un breve estudio de las características típicas del delito de prevaricato por acción, las que luego serán confrontadas con el acervo probatorio, para esa forma determinar si en efecto en el presente asunto nos encontramos o no en presencia del fenómeno de la atipicidad, lo que eventualmente conllevaría al éxito de las pretensiones perseguidas por la Fiscalía y coadyuvada tanto por la Defensa como por el Ministerio Público.

Sobre la naturaleza jurídica y las características del delito de prevaricato por acción, bien vale la pena traer a colación lo que la Corte ha dicho sobre ese reato:

“De acuerdo con la transcrita disposición, se establece que el tipo penal de prevaricato por acción se configura cuando el servidor público, en ejercicio de sus funciones, profiere resolución o dictamen manifiestamente contrario a la norma que regula el asunto, anteponiendo para ello su capricho al criterio de la ley, vulnerando de esta manera el orden jurídico y el correcto ejercicio de la administración pública.

Así, a partir de los elementos normativos que trae la descripción de la conducta en el tipo penal de prevaricato por acción, se requiere, en primer lugar, que el sujeto activo ostente la calidad de servidor público, exigencia que para del caso concreto, como se mencionó antes, no es objeto de discusión, dado que fehacientemente se demostró que para el momento de los hechos, el doctor ABRAHAM PÉREZ VARGAS se desempeñaba como Juez Segundo Civil Municipal de Pitalito (Huila).

En segundo lugar, se precisa que el sujeto calificado, en esa condición, profiera resolución o dictamen objetivamente contrario a la ley. Significa lo anterior que el alejamiento entre lo resuelto por el funcionario y lo ordenado o permitido por la norma positiva en un específico evento, debe ser patente, de manera que la conducta ejecutada por el servidor público esté señalada como prohibida por las disposiciones vigentes.

Esto es, una decisión es manifiestamente contraria a la ley -desde tiempos pasados lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala- cuando «la contradicción entre lo demandado por la ley y lo resuelto sea notoria, grosera o de tal grado ostensible que se muestre de bulto con la sola comparación de la norma que debía aplicarse {C. S. de J., Sala de Casación Penal, providencia del 15 de abril de 1993}».

No basta, entonces, con la simple contrariedad entre el acto jurídico y la ley, sino que esa disparidad debe ser evidente, ostensible y contraria al ordenamiento jurídico en alto grado.

De ahí que para que se configure el delito de prevaricato por acción -también lo tiene definido la Corte-, se requiere que haya «una notoria discrepancia entre lo decidido por un funcionario público y lo que debió decidir, o como tantas veces se ha dicho, entre el derecho que debió aplicar y el que aplicó C. S. de J., Sala de Casación Penal, providencia del 25 de octubre de 1979»…”[[1]](#footnote-1).

Tomando lo antes expuesto como marco teórico-conceptual, como punto de partida la Sala no puede desconocer que la razón o el motivo por el cual la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA ha sindicado de prevaricadora a la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, radica en la inconformidad suscitada por la decisión tomada por la Jueza denunciada al rechazar la demanda laboral que la denunciante había presentado en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. lo que en sentir de la quejosa fue producto de una arbitrariedad propia de un acto de revanchismo generado como consecuencia de unos comentarios, que en uso de su derecho constitucional de la libertad de expresión, que a modo de glosa expuso en el escrito de corrección de la demanda, en los que reprochaba el proceder del Juzgado al inadmitir una demanda por simples y meros formalismo inanes, lo que en últimas, además de favorecer a la clase patronal, entorpecería el derecho que tienen los ciudadanos de acceder a la administración de justicia, los cuales al parecer no fueron del agrado de la funcionaria denunciada.

Por lo tanto, acorde con lo anterior, a fin de determinar si es procedente la petición de preclusión deprecada por el Ente Acusador, a la Colegiatura le corresponde precisar si debe o no ser catalogada como prevaricadora, por ser manifiestamente contraria a derecho, la decisión tomada por la Jueza denunciada al rechazar la demanda ordinaria laboral impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. para lo cual, acorde con los medios de conocimiento allegados por la Fiscalía, la Sala tendrá como hechos ciertos e indiscutibles los siguientes:

* Está plenamente demostrado que la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA el 9 de junio del 2.016 instauró una demanda laboral ordinaria en contra de Medifarma S.A.S. la cual tenía como propósito el reconocimiento y el pago de unos salarios y de unas prestaciones sociales que la sociedad demandada no le canceló durante el tiempo que sostuvo con la demandante una relación laboral, la cual, según decir de la libelista, Medifarma S.A.S. decidió finiquitarla de manera unilateral sin que existiera una justa causa.
* El conocimiento de la demanda le correspondió al Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, en el cual fungía como su titular la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL.
* Dicho Juzgado, mediante auto adiado el 2 de septiembre de 2.016, decidió inadmitir el libelo, como consecuencia de una serie de falencias que la misma presentaba en cuanto a los hechos y las pretensiones porque: I. En el libelo se decía que la demandante y la demandada habían suscrito un contrato laboral, cuando ello no era así porque entre ambos lo que existió fue un contrato de prestación de servicios; II. En la demanda no se especificaba la fecha, ni el horario de los turnos laborales que no se le cancelaron a la demandante; III. En la demanda no se especificaba la fecha ni la cantidad de las horas extras laboradas, ni se indicaba cuando tuvo ocurrencia las hipótesis laboral del recargo nocturno; IV. En el libelo se incurrieron en unos errores aritméticos en la sumatoria de la estimación razonable de la cuantía.
* Como consecuencia de la inadmisión del libelo, a la demandante se le concedió un término de cinco días para que subsanara las falencias, lo cual fue acatado por la libelista, quien el 12 de septiembre de esa anualidad presentó al Juzgado un memorial en el que corregía la demanda acorde con las indicaciones hechas por el Juzgado.
* Un análisis del contenido del escrito que la demandante presentó el 12 de septiembre de 2.016 ante el Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, con la intención de corregir la demanda, en muchas de sus páginas, vg. los folios 25, 27, 32, 33, 34, 35, 36, 37 y 38, de bulto se observa que los párrafos finales de la redacción se encontraban cercenados o mutilados, al parecer como consecuencia de un error en el proceso de impresión, lo que a su vez redundaba para que se tornara un tanto ininteligible e inentendible lo que se pretendía decir en las ideas expresadas de una página a la otra.
* Como consecuencia de la ocurrencia de tales yerros, el Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, mediante auto adiado el 27 de septiembre del 2.016, llegó a la conclusión consistente en que la libelista no había enmendado los defectos que adolecía a la demanda, razón por la cual procedió a rechazar el libelo.

Ahora, al confrontar la decisión redargüida de prevaricadora, o sea la providencia adiada el 27 de septiembre del 2.016, en la que se rechazó el libelo, con la normativa vigente para ese entonces, a fin de determinar si la misma es o no manifiestamente contraria a derecho, tenemos que los artículos 25 y 28 de estatuto procesal laboral[[2]](#footnote-2), en concordancia con los artículos 82 y 90 C.G.P., regulan todo lo relacionado con los requisitos que debe cumplir la demanda y lo que el funcionario judicial debe hacer en caso que se percate que una demanda no cumpla con tales requisitos formales, lo que corresponde es inadmitirla y ordenarle al demandante que en el término de cinco días proceda a subsanar las deficiencias que adolece el libelo. Igualmente, dichas normas, en especial el inciso 2º del articulo 90 C.G.P. consagran la consecuencia procesal que generaría la no corrección de una demanda inadmitida, la cual consistiría en el rechazo del libelo.

En el presente asunto, la realidad probatoria nos indica que en efecto la Jueza denunciada, mediante auto adiado el 2 de septiembre de 2.016, decidió inadmitir la demanda laboral ordinaria impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. porque en su sentir dicho libelo adolecía de una serie de deficiencias y falencias en cuanto los hechos, las pretensiones y la estimación de la cuantía[[3]](#footnote-3). Razón por la cual, procedió a concederle a la demandante un plazo de cinco días para que subsanara los yerros de los que se percató y de esa manera corrigiera la demanda.

De igual forma, el acervo probatorio no enseña que la ahora denunciante allegó un escrito en las calendas del 12 de septiembre de 2.016 con el cual pretendió corregir la demanda acorde con las directrices señaladas por el Juzgado, pero que por desgracia no lo pudo hacer, debido a que ese memorial, en varias de sus hojas, presentaba unos cercenamientos y mutilaciones en algunos de sus párrafos finales, al parecer causados por un mal procedimiento de impresión, por lo que al pasar de una página a otra al no presentarse una secuencia lógica hacia inentendible e ininteligible lo narrado.

Por lo tanto, como consecuencia de la falta de coherencia e ininteligibilidad que caracterizaba al escrito presentado por la entonces libelista con el propósito de corregir la demanda, se puede concluir que en últimas la demandante no acató las recomendaciones y demás sugerencias efectuadas por el Juzgado para que subsanara las falencias, que en sentir de la denunciada presentaba el libelo impetrado en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. por lo que es obvio que debía asumir la consecuencia procesal que genera dicho acto de desobedecimiento, la cual no sería otra diferente que la del rechazo de la demanda, como lo ordena el aludido inciso 2º del articulo 90 C.G.P.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con los dichos de la quejosa respecto a que la denunciante rechazó la demanda motivada por un acto de revanchismos o de desquite por lo que Ella dijo, supuestamente en uso del derecho que le asistía a la libertad de expresión, a modo de glosas en la parte final del escrito de corrección de la demanda, observa la Sala que en el proveído redargüido de prevaricador la Jueza denunciada se pronunció frente a los reproches formulados por la quejosa, pero de lo dicho por la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA en ningún momento se desprende ni avizora que estuviera molesta o indignada, ni que su decisión haya sido producto de una proterva cuenta de cobros que le quiso pasar la hoy denunciante, pues lo único que hizo fue hacerle saber a la entonces demandante que Ella, como cualquier otro servidor público, estaba atada al imperio de la ley, la cual regulaba los eventos en los que era factible inadmitir una demanda, sin que ello implicara que con tales decisiones se pretendiera favorecer a la clase patronal.

De igual forma, en lo que atañe con los argumentos expuestos por el agente del Ministerio Publico, quien adujo que la Fiscalía hizo mal al acudir a la Judicatura para deprecar la preclusión de la investigación, debido a que por tratarse de un evento de atipicidad objetiva lo que debió hacer el Ente Acusador es proferir una orden de archivo, como lo ordena el articulo 79 C.P.P., la Sala dirá que no comparte dichos argumentos los que al parecer bien pueden ser producto de un malentendido de lo que la Corte Constitucional dijo en la sentencia # C-1.154 de 2.005, en la que dicha Alta Corporación declaró la exequibilidad condicionada del artículo 79 de la Ley 906 de 2004 *en el entendido de que la expresión “motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito” corresponde a la tipicidad objetiva*. Es de anotar que tales condicionamientos están relacionados es con ciertos elementos objetivos del tipo que no ameritan juicio de valor por aparecer de manera clara, evidente e indiscutible, lo que obviamente habilitaría a la Fiscalía para proferir una orden de archivo, quien no podría acudir a la Judicatura en busca de una decisión judicial en la cual se precluya la investigación. Pero, cuando se está en presencia de una eventual causal de atipicidad relativa por ausencia de elementos que integran el tipo objetivo, los que ameritan juicios de valor, como acontecería con el aludido ingrediente normativo del delito de prevaricato por acción, el cual obliga al operador judicial a confrontar lo acontecido con las normas legales del caso para de esa forma determinar si tuvo o no ocurrencia una conculcación o desconocimiento del ordenamiento jurídico, y si tal desconocimiento puede o no ser catalogado como de manifiesto o grosero, es claro que esa clase de análisis, que se escapan de lo simplemente objetivo, le correspondería hacerlo a los Jueces de Conocimiento acorde con la misión funcional que les encomendó el artículo 250 de la Carta en el escenario de la preclusión.

Siendo así las cosas, considera la Colegiatura que la decisión proferida por la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, en la cual rechazó la demanda laboral ordinaria impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la sociedad Medifarma S.A.S. se encuentra ajustada a derecho, y por ende ante la ausencia en el *subexamine* de uno de los elementos normativos que integran el delito de prevaricación: *“Que la decisión sea manifiestamente contraria a derecho”,* válidamente se puede colegir que la Dra. GARCÍA ARISTIZABAL no pudo haber incurrido en la comisión del reato de prevaricato por acción que le ha sido endilgado por parte del denunciante.

En ese orden de ideas, la Colegiatura concluye que le asiste razón a la petición de preclusión impetrada por la Fiscalía Delegada ante esta Corporación, debido a que los medios de conocimiento exhibidos por el Ente Acusador lograron demostrar la atipicidad de la conducta punible endilgada a la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, cuando, actuando en su calidad de titular del Juzgado 2º Laboral de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de esta localidad, mediante auto adiado el 27 de septiembre del 2.016 procedió a rechazar la demanda ordinaria laboral impetrada por la Sra. DANIELA MONSALVE CARDONA en contra de la sociedad Medifarma S.A.S.

Por lo tanto, esta Colegiatura procederá a proferir la correspondiente preclusión de la indagación adelantada en contra la Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL, en lo que tiene que ver a los señalamientos efectuados en su contra por incurrir en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción.

En mérito de todo lo antes enunciado, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** **ACCEDER** a la solicitud de preclusión deprecada por Fiscalía Delegada 3ª de la Unidad de Fiscalías Delegada ante esta Corporación, la cual se sustentó en la causal consagrada en el # 4º del articulo 332 C.P.P. que está relacionada con la atipicidad de los hechos investigados.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, **SE ORDENA PRECLUIR** la indagación adelantada en contra de la **Dra. DIANA PATRICIA GARCÍA ARISTIZÁBAL**, en lo que tiene que ver con los señalamientos efectuados en su contra por incurrir en la presunta comisión del delito de prevaricato por acción.

**TERCERO:** Las partes quedan notificadas por estrado y en contra de la presente decisión proceden los recursos de ley, los cuales deberán ser interpuestos y sustentados dentro de las oportunidades legales.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**M**agistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**M**agistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**M**agistrado

1. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del 13 de febrero de 2.013. Radicación # 40.254. [↑](#footnote-ref-1)
2. Modificados por los artículos 12 y 15 de la Ley 712 de 2.001. [↑](#footnote-ref-2)
3. Respecto de lo cual la Sala tiene sus reservas, porque lo aducido en esa providencia por la Jueza denunciada como razones para inadmitir la demanda, se trataba era de falencias que tenían más que ver con el escenario de lo probatorio que con los requisitos formales de la demanda, frente a lo cual no se puede hacer nada por encontrarse esa decisión bajo la egida del principio de la autonomía. [↑](#footnote-ref-3)