

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Magistrado Ponente
JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

SP571-2019
Radicación N°49144

(Aprobado Acta N°52)

Bogotá D. C. veintisiete (27) de febrero de dos mil
dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General de la Nación contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cúcuta el 28 de septiembre de 2016, mediante la cual absolvió a la ex juez **AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA** por el delito de falsedad ideológica en documento público.

HECHOS



1. El 19 de mayo de 2011, AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, Juez Cuarta Laboral del Circuito de Cúcuta, en cumplimiento de la función de evaluación de servicios de los empleados del régimen de carrera de la rama judicial, calificó insatisfactoriamente al secretario del juzgado JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA y ordenó su retiro del servicio, invocando para el efecto descuido en las funciones propias del cargo, falta de capacitación en temas relacionados con la especialidad del juzgado y ocultamiento de documentos.¹

2. El 26 de mayo de 2011, el secretario del juzgado interpuso recurso de reposición contra esta decisión, con el fin de obtener su revocatoria, y solicitó pruebas. La juez, por auto de 31 de mayo,² negó la práctica de un testimonio y ordenó el recaudo de las demás pruebas pedidas por el impugnante. Las pruebas ordenadas fueron practicadas en audiencias de trámite realizadas los días 1, 2, 3 y 16 de junio siguiente.³

3. El 24 de junio de 2011, el secretario dirigió un escrito a la juez solicitándole “se sirva declararse impedida en el trámite y decisión del recurso de la referencia, toda vez que se configura la causal preceptuada en el numeral 8° del artículo 150 del C. de P. C.”, por haber tenido conocimiento que ella, además de calificarlo en forma insatisfactoria, lo denunció

¹ Folios 6-10 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

² La decisión tiene realmente como fecha 7 de abril de 2011, pero en las audiencias de práctica de pruebas se aclaró que había sido dictada el 31 de mayo.

³ Folios 11-14, 15 y 16-41 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



penalmente por varios delitos, entre ellos por falsedad, y que esto era de conocimiento generalizado en el Palacio de Justicia.⁴

4. El 28 de junio de 2011, la juez rechazó el impedimento propuesto, por considerar que este instituto no procedía en el trámite de calificación de servicios de los empleados del régimen de carrera de la rama judicial, y además de esto, porque nunca había formulado denuncia penal en su contra, y porque si fuera así, ya lo habrían vinculado mediante indagatoria. Por tanto, dispuso continuar el período probatorio.⁵

5. El 30 de junio de 2011, el secretario del juzgado interpuso recurso de reposición contra la decisión de la juez de rechazar el impedimento, insistiendo que ella sí lo había denunciado penalmente ante la fiscalía por varios delitos, entre ellos por falsedad por ocultamiento, y que los miembros del CTI ya habían inclusive practicado unos allanamientos a su computador y su puesto de trabajo por este motivo.⁶

6. El 18 de julio de 2011, la juez rechazó de plano la reposición, por no encontrar elementos de juicio nuevos que modificaran su decisión inicial, y porque era del criterio que el recurso debía ser resuelto necesaria e imperativamente por el nominador, y que el ejercicio de “las facultades disciplinarias y de organización y en

⁴ Folio 42 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

⁵ Folio 43 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

⁶ Folio 47 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



beneficio del juzgado no pueden ser tomadas como una causal de impedimento". En la misma providencia, dispuso el cierre del periodo probatorio.⁷

7. El 21 de julio de 2011, el secretario del juzgado dirigió otro escrito a la juez, aportándole copia de una certificación expedida por la Fiscal Quince Seccional de Cúcuta, fechada el mismo día, donde hacía constar que en ese despacho cursaba una denuncia penal en su contra formulada el 4 de junio de 2011 por la doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, por los delitos de destrucción, supresión u ocultamiento de documento público, que se hallaba en la fase de indagación preliminar. Y con fundamento en ella, la invitó a reconsiderar la decisión adoptada en el auto de 18 de julio anterior.⁸

8. El 22 de julio de 2011, la juez dictó la resolución No. 005, mediante la cual tomó las siguientes decisiones, (i) rechazó nuevamente el impedimento por no estar probado que la fiscalía le hubiera imputado cargos al indiciado, (ii) no repuso la calificación insatisfactoria de 19 de mayo de 2011, y (iii) ratificó la desvinculación del servicio y de la carrera judicial de JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA.⁹

9. Antes de que la juez tomara esta decisión, el secretario promovió acción de tutela en su contra, ante

⁷ Folio 48 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

⁸ Folios 50 y 51 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

⁹ Folios 54-56 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta, por violación del debido proceso en el trámite de la solicitud de impedimento. El 21 de julio, el tribunal admitió la demanda y decretó como medida provisional prevenir a la juez accionada para que se abstuviera de resolver el recurso de reposición interpuesto contra la calificación insatisfactoria, pero la funcionaria, como se dejó visto en el párrafo anterior, tomó la decisión un día después.

10. El 2 de agosto de 2011, el tribunal, al resolver la tutela, protegió el derecho al debido proceso invocado por el accionante, y dispuso, en consecuencia, (i) dejar sin efectos la resolución No.005 de 22 de julio de 2011, por medio de la cual la juez resolvió la reposición interpuesta contra la calificación insatisfactoria, (ii) disponer que la juez remitiera al tribunal el expediente de la calificación de servicios para que se surtirá el trámite del impedimento, (iii) ordenar el reintegro del secretario a su cargo, y (iv) compulsar copias para que investigaran disciplinaria y penalmente a la juez.¹⁰

11. Mediante Resolución 010 de 8 de agosto de 2011, la juez, en cumplimiento del fallo de tutela, ordenó el reintegro de JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA al cargo de secretario, y en uso del derecho de impugnación lo apeló, para buscar su revocatoria. El 20 de septiembre de 2011, la Sala de Casación Laboral de la Corte decretó la nulidad de la actuación, por considerar que se estaba

¹⁰ Folios 58-73 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



frente a una actuación administrativa, no jurisdiccional, y que la competencia radicaba en los juzgados municipales.¹¹

12. Enterada de esta decisión, la juez accionada dictó la resolución 016 de 5 de octubre de 2011, mediante la cual dispuso dar nuevamente aplicación a la resolución 005 de 22 de julio del ese año, por considerar que recobraba vigencia, y ordenó, en consecuencia, retirar nuevamente del cargo de secretario del juzgado al señor JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA. El empleado recurrió esta decisión en reposición, pero la Juez negó el recurso a través de la resolución 018 de 14 de octubre de 2011.¹²

13. La acción de tutela fue finalmente resuelta el 29 de diciembre de 2011 por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cúcuta, despacho que dispuso tutelar el derecho al debido proceso y dejar sin efecto todo lo actuado en el proceso administrativo de calificación de servicios desde el auto de 28 de junio de 2011 inclusive, y ordenar el envío del proceso al tribunal para el agotamiento del trámite del impedimento. El Juzgado Sexto Penal del Circuito revisó esta decisión por apelación y la confirmó el 24 de febrero de 2012, con la orden de reintegrar al accionante al cargo de secretario.¹³

¹¹ Folios 76-78 y 80-85 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

¹² Folios 86, 88, 89-70 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

¹³ Folios 103-111 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



14. La actuación informa también que el 28 de febrero de 2012, el doctor GABRIEL GUILLERMO TRILLOS PINZÓN, nuevo Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, en cumplimiento del fallo de tutela, reintegró al señor JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA al cargo de Secretario, y que mediante resolución 019 de 16 de septiembre de 2013 resolvió favorablemente el recurso de reposición interpuesto contra la calificación de servicios, para otorgarle calificación satisfactoria.¹⁴

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Con fundamento en las copias compulsadas por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta en el fallo de tutela dictado el 2 de agosto de 2011, la fiscalía inició indagación penal contra la juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, y el 23 de julio de 2015 le formuló imputación por el delito de falsedad ideológica en documento público, tipificado en el artículo 286 del Código Penal, por haber faltado a la verdad en el auto de 28 de junio de 2011, al sostener que no había formulado denuncia penal contra su secretario.¹⁵

2. El 17 de septiembre de 2015, la fiscalía radicó escrito de acusación en su contra, y el 25 de octubre siguiente la acusó formalmente en audiencia ante la

¹⁴ Folios 114-115 y 116-120 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.

¹⁵ Folios 18 de la carpeta No.1.



Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta,
por los mismos hechos y el mismo delito.¹⁶

3. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 24 de febrero de 2016 y el juicio oral los días 11 de mayo, 2 y 12 de agosto de 2016. Al término de este último, la Sala, en decisión mayoritaria, anunció que el fallo sería absolutorio y así lo consignó en la sentencia de fecha 28 de septiembre de 2016, contra la cual el fiscal interpuso apelación¹⁷. El Magistrado disidente propugnó por la declaración de responsabilidad.¹⁸

LA SENTENCIA RECURRIDA

El tribunal, en Sala mayoritaria, encontró que la conducta imputada a la ex juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA era objetivamente típica, porque (i) la acusada tenía la condición de servidora pública, (ii) hizo una afirmación falsa en un documento expedido por ella en condición de Juez Cuarta Laboral de Cúcuta, y (iii) el documento falso fue utilizado como prueba para continuar el proceso de calificación de servicios del secretario del juzgado señor JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA.

¹⁶ Folios 5-16 y 31-34 de la carpeta No.2.

¹⁷ El recurso fue interpuesto en la diligencia de lectura del fallo el 30 de septiembre de 2016, y sustentado por escrito el 7 de octubre de la misma anualidad.

¹⁸ Folios 156-186 y 187-190 vuelto de la carpeta No.2



No obstante, consideró que el accionar de la ex juez estuvo posiblemente determinado por un error de tipo, que excluía el dolo, originado en el convencimiento que al parecer tenía de que no existía denuncia penal porque JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA no había sido formalmente vinculado al proceso, según se desprendía del contenido del auto cuestionado, donde afirmó *“nunca se hizo denuncia penal, porque de lo contrario ya estaría vinculado a través de indagatoria y esto no ocurrió”*, y de su testimonio en el juicio, donde reconoció que estaba errada porque creía que para que existiera una denuncia penal tenía que haber una imputación de cargos o una indagatoria.

Esto y las falencias conceptuales que se advertían en las decisiones adoptadas por ella en el trámite del proceso administrativo de calificación de servicios, al igual que su desactualización en el manejo de temas penales, permitían admitir, en criterio del tribunal, con un alto grado de probabilidad, que la juez creyera realmente que no estaba mintiendo cuando afirmó que no había denunciado a su secretario, y que no tuviera conocimiento, por tanto, de la ilicitud de la conducta. Y aunque el error era vencible, porque podía haberse superado, el comportamiento terminaba siendo atípico porque el delito de falsedad ideológica en documento público no admitía la modalidad culposa, y en tales condiciones, el camino a seguir no podía ser otro que cobijarla con un fallo absolutorio.



FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El fiscal del caso solicita a la Sala revocar la sentencia absolutoria dictada por el tribunal y, en su lugar, condenar a la ex juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA por el delito de falsedad ideológica en documento público que le fue imputado, pues considera que la evidencia aportada por la fiscalía acredita que la acusada actuó con dolo al afirmar falsamente en el auto de 28 de junio de 2011 que no había presentado denuncia penal contra su subalterno.

Después de citar algunas decisiones de la Corte sobre el error de tipo y los componentes del dolo, sostiene que la Sala mayoritaria del tribunal omitió realizar una valoración conjunta de la prueba aportada por el ente acusador, de la que se desprendía con claridad, (i) que la acusada tenía más de 30 años de experiencia como juez de la república, (ii) que conocía ampliamente sus deberes funcionales al igual que su potestad certificadora, (iii) que sabía qué era una denuncia penal, (iv) que leyó y firmó el formato de la denuncia presentada por ella, y (v) que en calidad de denunciante pidió la intervención de miembros de la Fiscalía para que practicasen pruebas en el puesto de trabajo del secretario.

Si el tribunal hubiera tenido en cuenta esta evidencia, habría afirmado, sin vacilación alguna, el



concurso de los aspectos cognitivo y volitivo del dolo, y descartado la premisa de la cual se sirvió para absolver a la juez, referida a que estaba posiblemente confundida porque ignoraba qué era una denuncia penal, por tratarse de una conclusión que no consulta la realidad probatoria.

El tribunal pareciera desconocer que el problema jurídico radicaba en establecer si la acusada, al extender el documento público falso, sabía que días antes había formulado una denuncia penal contra su secretario, y si al afirmar lo contrario en el incidente de recusación, actuó con dolo, no en determinar si debía o no declararse impedida frente a la causal planteada.

Inexplicablemente, sin embargo, la sala terminó acogiendo la tesis de la existencia de un error de tipo, propuesta por la defensa, con el argumento de que la juez siguió la línea jurisprudencial del Consejo de Estado y el tribunal sobre las condiciones requeridas para la actualización de la causal de impedimento planteada, cuando este no era el tema de debate. La cuestión que debía dilucidarse era si la procesada había faltado a la verdad, con conocimiento y voluntad, al afirmar en el auto de 28 de junio de 2011 que no había denunciado penalmente a su secretario.

ALEGACIONES DEL DEFENSOR



Sostiene que la fiscalía incurre en varios yerros en el discurso de sustentación del recurso, porque no es cierto que el tribunal haya realizado un estudio fraccionado de las pruebas, y porque el impugnante, para afirmar la existencia del dolo, se apoya en una regla de experiencia bastante discutible, como es suponer que “cualquier ciudadano del común” sabe qué es un denuncia.

También se equivoca al sostener que la utilización por la juez de los términos indagatoria, imputación de cargos y vinculación del proceso, demuestran que sabía lo que hacía, puesto que sustituye “sus percepciones íntimas por encima del conocimiento personal de los hechos que tuvo la procesada y la valoración posterior por parte de la Sala. En especial cuando la tesis acogida por el tribunal corresponde al error de tipo, en el cual es preciso y esencial el análisis del fuero interno”.

Destaca el acierto de la decisión del tribunal, pues considera que la doctora AMPARO DISNEY, al consignar en el auto de 28 de junio de 2011 la afirmación “nunca se hizo denuncia penal”, “creyó, pensó o tuvo en su mente el error [la idea equivocada] de que la denuncia existía solamente cuando a la persona se le vinculaba a través de indagatoria o se le imputaban cargos”, y porque este entendimiento equivocado se probó con el contenido de las decisiones del Tribunal de Cúcuta donde se precisa que para la procedencia de la causal de impedimento no basta la sola denuncia, y con el



contenido de los autos dictados por la acusada los días 28 de junio de 2011 y 22 de julio de 2011.

Agrega que además del error de tipo, la defensa planteó dos tesis defensivas adicionales para probar la inocencia de la juez, (i) atipicidad objetiva por falta de imputación objetiva, toda vez que, en el presente caso, si bien se creó un riesgo jurídicamente desaprobado, éste no resultó determinante a nivel jurídico para concretar el resultado, y (ii) ausencia de antijuridicidad material, por cuanto no se pusieron en peligro efectivo intereses privados o públicos.

Sustentado en estas apreciaciones, solicita a la Sala desestimar las pretensiones de la parte apelante y confirmar la sentencia absolutoria del tribunal.

CONSIDERACIONES

Competencia

La Sala es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cúcuta el 28 de septiembre de 2016, de conformidad con lo establecido en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, que la faculta para resolver las apelaciones de los autos y sentencias



proferidos en primera instancia por los tribunales superiores.

Estudio del caso

El problema jurídico a resolver radica en determinar si la conducta de la ex Juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA se encuentra amparada por un error de tipo vencible, como lo reconoció el tribunal en la sentencia impugnada, o si no lo está, como lo plantea el Fiscal Tercero Delegado ante el Tribunal, en la sustentación del recurso de apelación.

En atención a que este análisis presupone aceptar que la conducta imputada es objetivamente típica, la Sala se ocupará primero del estudio de este aspecto, con el fin de establecer si concurren los elementos que lo integran, porque de llegarse a la conclusión contraria, de atipicidad objetiva de la conducta, el debate alrededor de la ausencia de dolo resultaría innecesario.

De antemano, la Sala anuncia que mantendrá la decisión impugnada, aunque no por las razones expuestas por el tribunal, sino porque encuentra que el documento que contiene las afirmaciones mentirosas no fue expedido por la juez en ejercicio de la función documentadora o certificadora de la verdad, ni tiene capacidad probatoria intrínseca, y porque en las



referidas condiciones, el delito que se le imputa resulta objetivamente atípico.

Con el fin de evidenciar la equivocación de la fiscalía y del tribunal en el proceso de adecuación típica de la conducta, la Sala abordará los siguientes temas, (i) delito imputado, (ii) noción y elementos estructurales, (iii) marco funcional dentro del cual debe realizarse la conducta, (iv) capacidad probatoria intrínseca del documento, y (v) el caso concreto.

1. Delito imputado

La ex juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA fue acusada y juzgada por el delito de falsedad ideológica en documento público, que describe el artículo 286 del Código Penal en los siguientes términos:

«El servidor público que en ejercicio de sus funciones, al extender documento público que pueda servir de prueba, consigne una falsedad o calle total o parcialmente la verdad, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses».

2. Noción y elementos estructurales



Un documento es ideológicamente falso cuando quien lo suscribe o extiende consigna en su texto declaraciones que no corresponden a la verdad. El documento, ha precisado la Corte, es verdadero en su expresión material, pero mendaz en su contenido, porque afirma situaciones que históricamente no han sucedido, o las presenta de manera distinta a como realmente ocurrieron (CSJ SP, 20 de noviembre de 2000, casación 13231; CSJ SP, 20 de junio de 2007, casación 23595; CSJ SP3534-2918, 22 de agosto de 2018, segunda instancia 51877, entre otras).

Esto ha llevado a la Sala a sostener, en forma también reiterada, que para la configuración típica de este delito es necesario el concurso de los siguientes elementos, (i) un sujeto activo que tenga la condición de servidor público, (ii) la expedición o extensión de un documento donde se hacen afirmaciones mentirosas, y (iii) que el documento sea apto para probar un hecho jurídicamente relevante.

3. Marco funcional dentro del cual debe realizarse la conducta típica.

No siempre que un servidor público falta a la verdad en un documento, incurre en el delito de falsedad ideológica. El ámbito de protección de la norma que tipifica esta conducta solo se extiende a las actuaciones



que el funcionario realiza en ejercicio de la función certificadora o documentadora de la verdad, que el Estado le delega en desarrollo de la política de protección del bien jurídico de la fe pública.

A esta limitante ya se ha referido la Sala en otras oportunidades, al señalar que el delito solo puede ser cometido por el funcionario público que falta a la verdad en ejercicio de esta específica función, entendida por tal la que le impone dar fe de los actos o actuaciones en los que interviene y de las circunstancias en que se realizan, o de la existencia de un determinado fenómeno o suceso histórico sobre el cual deba certificar. Veamos algunas de estas decisiones:

Sentencia de 19 de mayo de 1999, dictada dentro de la casación 11280,

«Pero esta verdad, y la realidad histórica que ha de contener el documento oficial debe ser íntegra, en razón a la aptitud probatoria que el medio adquiere y con la cual ingresa al tráfico jurídico. En virtud de ello, **el servidor oficial en la función documentadora que le es propia**, no solo tiene el deber de ceñirse estrictamente a la verdad sobre la existencia histórica de un fenómeno o suceso, sino que al referirla en los documentos que expida, deberá incluir las especiales modalidades o circunstancias en que haya tenido lugar, en cuanto sean generadoras de efectos relevantes en el contexto de las relaciones jurídica y sociales».



Sentencia de 17 de octubre de 2012, dictada dentro de la casación 34466,

«La falsedad ideológica en documentos es por definición un atentado al deber de veracidad. Se incurre en ella cuando el servidor público, o el particular, **en ejercicio de la facultad certificadora de la verdad**, hacen afirmaciones contrarias a ella, o la callan total o parcialmente, en un documento que puede servir de prueba. Algunas de sus principales características son, por tanto, que es un atentado al deber de decir la verdad, y que las afirmaciones mentirosas deben ser directamente realizadas por el servidor público, o por el particular que extiende o suscribe el documento. En eso consiste la falsedad».

Sentencia CSJ SP163-2017 de 18 de enero de 2017, dictada dentro del proceso de segunda instancia 48079,

«Así, entonces, la fe pública se protege, desde el derecho punitivo, mediante la tipificación de varias conductas que la menoscaban o amenazan, entre ellas la prevista en el artículo 286 de la Ley 599 de 2000, previamente transcrito, **en razón a que los servidores públicos tienen la función de certificación respecto de los documentos que suscriben en ejercicio de sus funciones**, en los cuales deben consignar la verdad, no parcialmente o de modo amañado, sino de manera íntegra y completa.

«Desde antaño la Corte de manera pacífica ha considerado que esa «función» o «tarea» se sustenta en la obligación de «ceñirse estrictamente a la verdad sobre la existencia histórica de un fenómeno o suceso», así



como de «incluir las especiales modalidades o circunstancias en que haya tenido lugar, en cuanto sean generadoras de efectos relevantes en el contexto de la relaciones jurídicas y sociales»¹⁹ (Subrayas fuera del texto principal).

Sentencia SP3145-2018 de 27 de julio de 2018, dictada dentro del proceso de Segunda Instancia 50005,

«[...] la falsedad ideológica en documento público presupone la existencia de un sujeto activo calificado: un servidor público que, en virtud de tal condición, extiende un documento con aptitud probatoria que contiene afirmaciones mendaces. Se requiere, en consecuencia, **que el agente actúe en ejercicio de la función documentadora que le es propia a los servidores públicos**, pues solo bajo dicho supuesto es posible predicar del instrumento su naturaleza pública».

Esta precisión es importante porque existen servidores públicos que cumplen funciones distintas de la simplemente certificadora de la verdad, y porque cuando se está frente a esta clase de funcionarios, la actualización de la conducta delictiva de falsedad ideológica no solo dependerá de que falten a la verdad en un documento público, sino que lo hagan en el marco del deber de certificación o documentación de la verdad que el Estado les ha delegado.

¹⁹ CSJ SP, 19 may. 1999. Citada en CSJ SP, 13 feb. 2013, rad. 40.254.



Es lo que ocurre con los jueces de la república, quienes además de la función certificadora propiamente dicha, cumplen otras funciones, como tomar decisiones, en las que realizan valoraciones de índole fáctico, probatorio y jurídico, que nada tienen que ver con la función documentadora, en cuanto no se orientan a dar fe de un hecho, sino a declarar un estado de cosas y aplicar una consecuencia jurídica, en ejercicio de la actividad jurisdiccional de impartición del derecho.

Cuando el juez, en cumplimiento del deber de resolver casos y aplicar el derecho, o de pronunciarse sobre la existencia de un determinado supuesto fáctico que lo inhabilita para conocer del asunto, hace afirmaciones mentirosas, no comete falsedad ideológica en documento público, porque para la realización de esta conducta se requiere, como viene de ser visto, que la afirmación mendaz se haga en ejercicio específico de la función certificadora de la verdad, y en los supuestos que se enuncian no se estaría dentro de este marco funcional.

Podría dar lugar a la comisión de otro delito, por ejemplo, prevaricato por acción, si la fundamentación mendaz del servidor público se orienta a dar apariencia de legalidad a una decisión contraria a la ley, tesis que la Sala ya ha acogido en casos similares, no a partir desde luego del criterio de atipicidad objetiva de la falsedad ideológica que hoy la Sala privilegia, sino desde la perspectiva de aplicación del principio de consunción



(CSJ SP11015-2016, 10 de agosto de 2016, segunda instancia 47660).

En síntesis, para que se estructure el delito de falsedad ideológica en documento público, no basta que el documento contenga afirmaciones mentirosas, sino que es necesario, además, que el servidor público las realice en el marco de las actividades a que se contrae la función certificadora o documentadora de la verdad que el Estado le ha delegado, entendida por tal la que le impone dar fe de los actos o actuaciones en los que ha intervenido, o de las circunstancias en que los ha otorgado, o de sucesos históricos.

4. Capacidad probatoria intrínseca del documento.

La Sala, al definir el sentido y alcance de este elemento estructural del tipo penal, ha insistido en hacer dos precisiones, (i) que el documento debe tener aptitud de probar por sí mismo la declaración mentirosa que contiene, y (ii) que debe acreditar un hecho social y jurídicamente relevante.

Esto significa que el documento debe contar con capacidad probatoria intrínseca, o aptitud de demostrar jurídicamente su propio contenido, tratándose de documento público o privado, y que el hecho que prueba



tenga la virtualidad de modificar en forma sustancial el estado de cosas existente, con afectación del bien jurídico de la fe pública.

A la primera exigencia, que es la que interesa destacar en esta oportunidad para la solución del caso sometido a estudio, la Sala se ha referido de tiempo atrás, para insistir no solo en la vocación probatoria del documento, sino en la necesidad de que tenga la capacidad de probar de suyo los hechos falsos de los cuales informa.

En decisión de 23 de abril de 1985, al estudiar el sentido y alcance del tipo penal que definía el delito de falsedad en documento privado, la Sala precisó:

«El artículo 221 del Código Penal sanciona a la persona que falsifica documento privado que puede servir de prueba y lo usa; es este un tipo penal compuesto de dos actos positivos o de acción, el primero de los cuales consiste en la alteración material o ideológica de un documento privado **apto para demostrar jurídicamente su propio contenido** (alteración objetiva del texto original y auténtico o confección de uno que no corresponde a lo acordado por las partes), y el segundo que apunta a su utilización es decir, a su penetración en el tráfico jurídico de acuerdo a su naturaleza y destino».

Similar precisión se hizo en la decisión de 29 de noviembre de 2000, dentro de la casación 13231, al



estudiar el delito de falsedad ideológica en documento privado,

«La segunda exigencia para que la falsedad ideológica de particular en documento privado pueda tener realización típica, es que el documento tenga capacidad probatoria, condición que se cumple cuando es jurídicamente idóneo para establecer una relación de derecho, o para modificarla, **es decir, cuando prueba, per se, los hechos que en él se declaran.** Esto excluye como objeto posible de falsedad ideológica en documento privado con implicaciones penales, las afirmaciones mendaces que puedan llegar a hacerse en documentos **que carecen de aptitud para probar por sí mismos lo que en ellos se afirma,** y por ende para afectar el tráfico jurídico, como ocurre, por ejemplo, con las declaraciones de renta, o las declaraciones de bienes -aspecto que en las discusiones de Sala tanto preocupó a los Magistrados que se apartan de esta decisión-. Sus implicaciones serán fiscales, o disciplinarias, según el caso, pero en modo alguno penales, salvo, claro está, que se acompañen de documentos que puedan tener una tal connotación jurídica».

Esta exigencia se torna mucho más evidente frente al delito de falsedad ideológica en documento público, por el origen del documento y el marco funcional en que se emite, porque es de la esencia de los documentos expedidos por el servidor público en ejercicio de la función certificadora, que tengan capacidad probatoria intrínseca, o vocación de probar por sí mismos las afirmaciones o declaraciones que contiene.



5. El caso concreto

La ex juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA fue acusada y juzgada por el delito de falsedad ideológica en documento público, por haber afirmado falsamente en el auto de 28 de junio de 2011, dictado dentro del proceso administrativo de calificación de servicios del secretario del juzgado JOSÉ RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA, al resolver un incidente de recusación, que no había formulado denuncia penal en su contra, a pesar de haberlo hecho. La decisión, dice textualmente,

«[...] el despacho considera que no hay lugar al impedimento que se propone puesto que la titular es la nominadora, única legitimada para tramitar los recursos conforme a la ley estatutaria de la administración de justicia y además, **nunca se hizo denuncia penal**, porque de lo contrario ya estaría vinculado a través de indagatoria y esto no ocurrió, por consiguiente, no puede hablarse de que se está incurrido en esa causal. Por ende, se rechaza el impedimento propuesto».²⁰

Para probar que la funcionaria mentía sobre la existencia de la denuncia, el secretario aportó una certificación expedida por la Fiscal Quince Seccional de Cúcuta, donde hacía constar que en ese despacho cursaba una denuncia penal formulada por la doctora AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA en contra de JOSÉ

²⁰ Folios 43 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



RAFAEL RODRÍGUEZ GARCÍA, por el delito de destrucción, supresión u ocultamiento de documento público, el 4 de junio de 2011, que se encontraba en etapa de indagación.²¹

Frente a esta realidad fáctica, es evidente que la implicada AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA, en ejercicio de sus funciones como juez, consignó una falsedad en la referida decisión, y que la utilizó para descartar la existencia del impedimento, es decir, para probar, ante ella misma, el hecho afirmado por el incidentante, situación que daría lugar en principio a invocar la configuración del delito de falsedad ideológica en documento público.

Pero también es claro que esta afirmación mentirosa no se realizó en el marco del ejercicio de la función certificadora o documentadora de la verdad, sino en el ámbito de fundamentación de una decisión, es decir, en desarrollo de una actividad funcional distinta, y que esto, de acuerdo con lo que se ha dejado visto, descarta de suyo la estructuración del delito de falsedad.

Sumado a esto, el documento carece de capacidad probatoria intrínseca, en cuanto no prueba, per se, la afirmación falsa que contiene, pues se trata de una manifestación realizada por la juez en respuesta a las pretensiones del secretario recusante, donde niega los

²¹ Folios 51 de la carpeta de pruebas de la fiscalía.



hechos por él afirmados, que no por provenir de una servidora pública en ejercicio de funciones, adquieren la virtualidad de convertirse en prueba de una realidad distinta.

Esto hace que la conducta sea atípica frente al delito de falsedad ideológica en documento público, y que la decisión correcta deba ser, por tanto, de absolución, no al amparo de la tesis de la presencia de un error vencible derivado del entendimiento errado de creer que no había formulado denuncia penal, que no deja de resultar extravagante, sino porque la afirmación mendaz no se realizó en ejercicio de la función certificadora de la verdad, ni tiene capacidad probatoria intrínseca.

Esta clase de comportamientos, como ya se precisó atrás, podría dar lugar a la comisión de otro delito, por ejemplo, prevaricato por acción, si la afirmación mendaz del funcionario se orienta a dar sustento aparente a una decisión ilegal, pero este no fue el cargo que la fiscalía le imputó a la juez, ni el delito del cual ella se defendió, y no es posible invocar identidad del núcleo fáctico, por tratarse de descripciones típicas totalmente distintas.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,



Segunda Instancia N°. 49144.
Amparo Disney Vega Mendoza.

RESUELVE

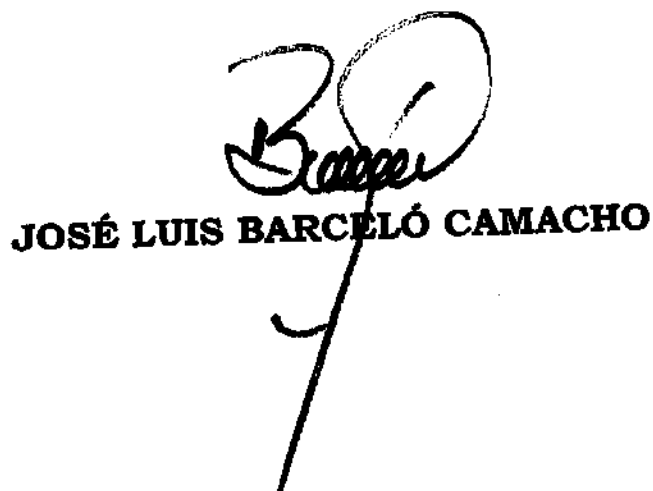
CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta el 28 de septiembre de 2016, mediante la cual absolvió a la ex juez AMPARO DISNEY VEGA MENDOZA por el delito de falsedad ideológica en documento público, con las precisiones realizadas en la parte motiva.

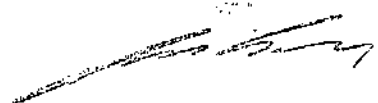
Contra esta decisión no proceden recursos.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


EYDER PATIÑO CABRERA


JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA


JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

 27



Segunda Instancia N°. 49144.
Amparo Disney Vega Mendoza.



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER




LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO



NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria