

TEMA: PRECLUSIÓN– La Fiscalía no demostró una causal objetiva de imposibilidad de continuar la acción penal (como prescripción, muerte del acusado, etc.). El argumento de que no hay mérito para acusar por falta de pruebas no es válido en esta etapa, ya que eso debe resolverse en el juicio oral./

HECHOS: El 28 de febrero de 2018, DMAA obtuvo una escritura pública adjudicándose el 100% de un inmueble como única heredera de su madre, MJAV, ocultando la existencia de una unión marital de hecho entre su madre y DJML. La Fiscalía la acusó de inducir en error a la Notaría y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, afectando la fe pública. La Fiscalía solicitó la preclusión alegando: Imposibilidad de continuar la acción penal (Art. 332.1 C.P.P.) e inexistencia del hecho investigado (Art. 332.3 C.P.P.), argumentó que no se había declarado judicialmente la unión marital de hecho, por lo que DM no tenía legitimación como heredero, y por tanto no hubo fraude. El juez de primera instancia negó la preclusión, señalando que el hecho sí existió, que la conducta podría ser atípica, pero esa causal (Art. 332.4) no puede invocarse en etapa de juicio y que no se presentaron nuevos elementos probatorios que justificaran la preclusión. El problema jurídico central de esta providencia: ¿Es procedente decretar la preclusión de la acción penal en la etapa de juicio oral, con base en las causales 1ª (imposibilidad de continuar la acción penal) y 3ª (inexistencia del hecho investigado) del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, cuando los hechos sí ocurrieron y no se presentaron elementos probatorios nuevos que justifiquen dicha solicitud?

TESIS: Expresa el numeral 5° del artículo 250 de la Constitución Política de 1991, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, artículo 2º: «Artículo 250. Modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, artículo 2º. (...) 5. Solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar».(...)La preclusión constituye una de las formas anticipadas de terminación del proceso penal que tiene lugar cuando se constata alguna de las causales previstas en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)(...) Esa misma facultad se reitera y desarrolla en los artículos 114 num. 10 y 331 de la Ley 906 de 2004. Además, como fue explicado en la sentencia C-591 de 2005, puede ejercerse incluso con anterioridad a la formulación de la imputación, esto es, durante la etapa de indagación preliminar.(...) Esto significa que tal umbral debe corresponder a la «ausencia de mérito para acusar». (...) hay lugar a la preclusión si el material recaudado por la fiscalía no permite establecer el mérito para acusar, por lo que es indiferente si ese material acredita o no la causal de preclusión más allá de toda duda razonable o si no lo hace al nivel de certeza. Una exigencia de este último talante sería inconsistente con la estructura probatoria del sistema acusatorio colombiano: el fundamento para precluir un caso sería mucho más exigente que el requerido para dictar, en ese mismo caso, sentencia condenatoria.(...) la solicitud de preclusión no puede ser una simple exposición argumentativa por parte del peticionario, sino que debe contar con el respectivo sustento probatorio que permita al juez de conocimiento llegar a un estado de convicción(...)Lo anterior, sin perjuicio de la facultad excepcional que tiene el ente investigador para disponer el archivo de las diligencias únicamente en la etapa de indagación preliminar, cuando advierta en forma objetiva que los hechos no han ocurrido o carecen de entidad delictiva, sin que pueda realizar el examen de los aspectos subjetivos, pues en tal caso deberá acudir ante el juez para solicitar la preclusión de investigación. Precisamente, la trascendencia de una decisión de esta naturaleza se explica por su carácter definitivo, al finalizar la persecución penal contra el implicado respecto de los hechos objeto de investigación, contando con la fuerza vinculante de la cosa juzgada.(...) Si en sede de investigación la Fiscalía no encuentra motivos para reclamar la preclusión, al punto tal que radica acusación, en la fase del juzgamiento los facultados para reclamar ese instituto, no solamente están condicionados para hacerlo únicamente respecto de los dos motivos señalados (numerales 1 y 3, Art. 332, C.P.P.), sino que deben hacerlo exclusivamente con fundamento en hechos, sucesos, acontecimientos que surjan con posterioridad,

esto es, que hayan sobrevenido, sean «nuevos», en el entendido de que son diversos a los elementos precisados en la acusación(...) Las causales objetivas se pueden alegar en cualquier tiempo. (...) Son circunstancias objetivas que imposibilitan iniciar o continuar la acción penal: la muerte del imputado o acusado, la prescripción, la aplicación del principio de oportunidad, el desistimiento, la amnistía, la oblación, la caducidad de la querella, el desistimiento, el pago, la indemnización integral y la retractación en los casos previstos en la ley(...) En ese ámbito, el motivo de preclusión queda restringido a la inexistencia de un suceso en el mundo fenomenológico; lo cual, no puede confundirse los alcances y consecuencias que pretendan otorgarse a un hecho que sí existió y, por ende, trascendió hasta ser perceptible por los sentidos.(...) Imperioso resulta recordar que no basta invocar alguna de las dos circunstancias objetivas que dan cabida a adoptar una decisión preclusiva en esta etapa del proceso, sino que, además, la argumentación esbozada debe estar acompañada de elementos «nuevos» que surjan con posterioridad a la acusación y que apunten única y exclusivamente a acreditar la estructuración de la causal primera o tercera(...) Cuando la causal es la «inexistencia del hecho investigado» (causal 3)(...) no puede convertirse la audiencia de preclusión en una especie de juicio anticipado, donde se entre a valorar todos los elementos dogmáticos, procesales y probatorios(...) «Ya que, después de la acusación, si existieren aspectos discutibles, se debe dilucidar todo ello en el estadio procesal del juicio oral, revestido de todas las garantías a que alude el artículo 250 de la Carta (publicidad, oralidad, intermediación probatoria, concentración y contradicción)»(...) De los prolegómenos antecitados fácilmente se colige: (...) la fiscalía no logró hilvanar un argumento sólido sobre alguna causal específica de imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal. (...) la fiscalía no logró ubicar alguna causal bajo el epígrafe de «los demás casos contemplada en la Ley», y más bien consideró que con citar la norma era suficiente y que el juzgador se adentrara a un ejercicio de investigación y descubrimiento de la causal que pudiera presentarse. (...) claramente el hecho se presentó en el mundo fenomenológico, tanto que en varias ocasiones así lo reitera la peticionaria.(...) la atipicidad del hecho, que confunde con la inexistencia(...) el hecho existió y así se hizo constar en el escrito de acusación (...) no presentó un solo elemento material probatorio sobreveniente, pues todas estaban presentes desde el escrito de acusación. (...) entremezcla situaciones de orden penal y algunas conductas e institutos propios del área civil, olvidando que se acusó por el concurso de delitos de Obtención de documento público falso (Art. 288 del C.P.) y Fraude procesal (Art. 453 del C.P.) y no por la falta declaratoria de una sociedad patrimonial. (...) olvida que las causales de preclusión son taxativas. No es posible establecer por analogía nuevas causales de extinción(...) afirma que la fiscalía no cuenta con elementos para demostrar la responsabilidad de la procesada, «siendo inane llevar a cabo un juicio oral»; entonces la fiscalía no debió imputar, tampoco debió acusar; además, esa falta de prueba no es causal de preclusión, al menos en este asunto concreto. Ese es un tema de juicio oral y público. (...) se presentó en el sub lite un mini juicio con permiso judicial, debate innecesario en frente a las causales invocadas, donde el juez incurrió en el error de entrar en análisis de juicio de tipicidad (causal 4ª, Art. 332, C.P.P.) de las conductas enrostradas.(...) No hay causal objetiva sobreveniente de conformidad con las causales 1 y 3 del Art. 332 del C.P.P., razón por la cual no hay lugar a decretar la preclusión en el sub examine.

MP: NELSON SARAY BOTERO

FECHA: 06/06/2025

PROVIDENCIA: AUTO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PENAL DE DECISIÓN

Proceso	Ordinario
Radicado	05001600024820180864401
Delitos en concurso (Art. 31, C.P.)	Obtención de documento público falso (Art. 288 del C.P.) Fraude procesal (Art. 453 del C.P.)
Imputada	Diana Marcela Arias Alzate
Juzgado a quo	Primero (1º) Penal del Circuito de Bello
Asunto	Apelación de auto por medio del cual se niega petición de preclusión
Decisión	Confirma auto.
Aprobado por Acta	Nº13 del 5 de junio de 2025
Providencia	SAP-A-2025-11
Ponente /sustanciador	NELSON SARAY BOTERO
Lugar y fecha de lectura	Medellín, seis (6) de junio de dos mil veinticinco (2025); Hora: 11:00 am

1. ASUNTO

Se resuelve recurso de apelación en contra del auto que negó preclusión instada por la delegada fiscal.

2. LOS HECHOS DE LA ACUSACIÓN

Los hechos según la acusación se concretan así:

Sucedieron el 28 de febrero de 2018, cuando DIANA MARCELA ARIAS ALZATE, mediante mentiras, hizo incurrir en error a la Notaría Primera de Bello, con el fin de obtener la escritura pública N° 425 donde se le adjudicó por derecho sucesoral, el cien por ciento (100%) de la vivienda ubicada en la diagonal 55 # 42-89 apartamento 201, identificada con la matrícula Nro. 01N-5118220, señalando que era la única heredera de la causante y que esta no tenía vínculo marital para el momento del fallecimiento. Una vez obtuvo la escritura pública hizo incurrir en un error al Registrador de Instrumentos Públicos de Medellín zona norte, quien registró la escritura falsa mediante la anotación N° 6 del 21 marzo 2018.

De los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos, se pudo asegurar que la imputada DIANA MARCELA ARIAS ALZATE conocía y sabía que mintiendo podría obtener la escritura pública falsa, y así la obtuvo y la utilizó ante la oficina de instrumentos públicos de Bello, lesionando con ello el bien jurídicamente protegido de la fe pública y la eficaz y recta impartición de justicia.

La imputada sabía que su madre MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA **vivió 14 años, aproximadamente**, con el señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ, en dicha vivienda, que compartieron techo, lecho y mesa, y que de esa unión se constituyó una sociedad marital de hecho patrimonial, y que esta seguía viviendo en dicha residencia; la procesada conocía al compañero permanente de su señora madre.

3. LA ACTUACIÓN PROCESAL Y LA CAUSAL DE PRECLUSIÓN INVOCADA

El 12 de septiembre de 2023, se realizó ante el juez 1° Penal Municipal con funciones de control de garantías de Bello, audiencia de formulación de imputación en contra de la procesada por los delitos en concurso de *Obtención en documento público falso* (Art. 288 del C.P.) y *Fraude procesal* (Art. 453 del C.P.) en calidad de autora, en modalidad dolosa.

El 19 de marzo de 2024, se formuló acusación en contra de DIANA MARCELA ARIAS ALZATE por los delitos imputados. Se reconoció como víctima al señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ y al Registrador de Instrumentos Públicos, zona norte.

El 19 de julio de 2024, se llevó a cabo la audiencia preparatoria.

El 19 de marzo de 2025 **una vez instalada la audiencia de juicio oral**, la Fiscal 484 seccional, doctora YAMILE GARCÍA MEDINA, solicitó preclusión a favor de la acusada, por la causal 1° del Art. 332 del C.P.P. esto es, por «*imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal*», en su exposición adicionó la causal 3ª, *ibidem*.

Indicó que una vez el defensor le allegó los elementos materiales con vocación probatoria **se percató que no existe el delito**, porque la señora MARLENE JESÚS ALZATE VERGARA, madre de la acusada, falleció el 26 de octubre de 2016 y de acuerdo a la jurisprudencia (no mencionó radicado alguno), cuando uno de los compañeros fallece se requiere que el otro acuda ante un juez de

familia para que se declare esa unión marital de hecho; en este evento, DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ, compañero de la fallecida, no lo hizo; si bien aportó una declaración extrajuicio, dicho documento no es suficiente para demostrar la unión marital de hecho; por tanto, no se liquidó la sociedad patrimonial.

Esto dijo:

«Así pues, es un desgaste ir a un juicio, porque el señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ, no está legitimado, no lo vio la Fiscalía al momento de la imputación; y, soy clara que tampoco lo observé, salvo cuando el defensor de la procesada nos da traslado o me da traslado de los elementos que se requiere para declarar la unión marital de hecho, eso fue lo que me hizo acudir a verificar, a mirar la jurisprudencia y a determinar que realmente aquí el señor DARÍO no está legitimado, diríamos *–bueno, es que para el delito de fraude procesal y para el delito de obtención de documento público falso, no se requiere un sujeto legitimado como víctima–*, venga, pero esa escritura no existe ningún fraude, porque ella en el momento que acudió ante el Notario, estaba legitimada, no declaró don DARÍO DE JESÚS la unión marital de hecho, que tenía que hacerla, la jurisprudencia dice que se puede hacer si la persona está viva mediante un acta de conciliación, si los dos sujetos están vivos mediante escritura pública, pero, si hay uno de ellos vivos y el otro está muerto, se requiere acudir ante un juez de familia y aquí no se

hizo; o sea que, el delito, la conducta es atípica; o sea, aquí no hubo ningún fraude; si no hubo fraude procesal, como consecuencia, tampoco hubo una obtención de documento público falso»

Los elementos materiales probatorios en los que apoya la solicitud son los siguientes:

- La historia clínica de la fallecida MARLENE JESÚS ALZATE VERGARA.
- Registro civil de defunción N° 08897607.
- Copia del cheque de gerencia N°51226 de Davivienda.
- Certificado de libertad y tradición de la matrícula 01N5118220.
- Escritura pública 425 del 28 de febrero del 2018. Liquidación de herencia.
- Acta de declaración extraproceso juramentada 434087.
- Acta de declaración extraproceso juramentada 7921.
- Tarjeta web de la señora DIANA MARCELA ARIAS ALZATE.

- Otorgamiento del poder de la señora DIANA MARCELA ARIAS ALZATE a PAULA CRISTINA VERGARA.
- Acta N° 006 2018, iniciación trámite liquidación notarial de herencia de la causante MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA.
- Liquidación notarial de herencia intestada causante MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA.

4. TRASLADO DE LA PETICIÓN A LOS SUJETOS PROCESALES

El señor GEORGE ZABALETA DIQUE, registrador de instrumentos públicos, coadyuvó la solicitud de preclusión de la delegada Fiscal, puesto que conforme a la Ley 54 de 1990, el señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ contaba con un (1) año desde el fallecimiento de la señora MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA para declarar la sociedad patrimonial de hecho, lo que no hizo.

Así pues, cuando se hizo la sucesión DIANA MARCELA ARIAS ALZATE podía adelantar el proceso como única hija.

Acotó que, en el folio de la sucesión está inscrita una demanda de pertenencia por parte del señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ; empero, la procesada podía adelantar el proceso de sucesión; lo cual no le va a quitar al prenombrado los derechos

como poseedor del inmueble por la convivencia que tenía con la hoy fallecida.

El señor JUAN EDUARDO MUÑOZ, notario 1° de Bello, Antioquia, se limitó a analizar la escritura pública N° 425 de 28 de febrero de 2018, correspondiente a la liquidación de herencia de la señora MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA a favor de su única hija DIANA MARCELA ARIAS ALZATE, donde se adjudicó el 100% de un bien inmueble correspondiente a un apartamento ubicado en la Urbanización ciudad de Niquía del municipio de Bello, Antioquia, por un valor de \$31.675.707.

Precisó que las manifestaciones son responsabilidad de la procesada y allí se consignó que DIANA MARCELA ARIAS ALZATE es la única hija de la hoy fallecida MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA y que no existen otros interesados en la sucesión; que el último domicilio de la causante es el municipio de Bello; que la señora MARLENE JESÚS ALZATE VERGARA después de haber disuelto su liquidación de sociedad con el señor DARÍO ARIAS JARAMILLO el 1° de agosto del año 2000, adquirió el bien inmueble mediante escritura N° 882 del 28 de abril del 2006, y que feneció siendo soltera, sin unión marital de hecho.

Finalmente, coligió que la escritura pública, cumple con los requisitos de Ley.

La señora MARÍA CAMILA CHARRY, apoderada de víctimas, se opuso a la solicitud de preclusión presentada por el ente Fiscal.

Explicó que, el Art. 1° de la Ley 54 de 1990 define unión marital de hecho como «*la formada entre dos mayores de 18 años que sin estar casados hacen comunidad de vida permanente y singular*»; el Art. 2° de la misma disposición, enseña que, se presume sociedad conyugal entre permanentes y hay lugar a ser declarada judicialmente cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos (2) años.

Entonces, al ser una presunción admite prueba en contrario, es decir, no se necesita un acta de conciliación, una sentencia judicial o una escritura pública para probar que existió una relación como compañeros permanentes entre la hoy fallecida MARLENE JESÚS ALZATE VERGARA y DARIO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ.

Debe acudirse a otros medios de prueba, tales como la participación en eventos sociales, acompañamiento de eventos calamitosos, encuentros de pareja, proyectos en común, «*techo, lecho y mesa*»; en este caso, el señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ tenía afiliada como beneficiaria a la señora MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA. En la historia clínica para el 4 de enero de 2016, se consignó su estado civil en unión libre; copia de cheque de gerencia N°512260 de Davivienda a favor de construcciones con altura por el valor de \$26.500.000, la fecha del cheque coincide con la fecha de la compra de la vivienda ubicada en la diagonal 55 #42-089 en Bello; y, por último, la declaración del señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ.

Cuestionó la apoderada de víctima que la Fiscalía tiene en su poder la declaración extraproceso juramentada N° 434087 de la

señora MARLENE DE JESÚS ALZATE donde manifestó que tenía una unión marital de hecho con DARÍO DE JESÚS MOLINA LOPEZ durante 12 años. Además, se cuenta con la declaración de dos (2) personas más que dan fe de la convivencia de los mencionados.

Lo importante del asunto es que existió una unión marital de hecho entre MARLENE DE JESÚS ALZATE y DARÍO DE JESÚS MOLINA, la cual conocía DIANA MARCELA ARIAS ALZATE, y aun así inició proceso como única heredera.

El doctor RAMÓN ALBERTO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, abogado defensor, cuestionó los argumentos de la apoderada de la víctima, doctora MARÍA CAMILA CHARRY, pues según el Art. 8° de la Ley 54 de 1990 las acciones prescriben en un (1) año a partir de la separación física y definitiva de los compañeros; en este evento, la señora MARLENE JESÚS ALZATE VERGARA falleció y no se declaró la unión marital de hecho.

Entonces, la única persona legitimada y heredera es la señora DIANA MARCELA ARIAS ALZATE, por tanto, no se configura ningún delito, pues no se indujo a nadie en error, lo que se hizo fue un trámite de sucesión acorde a la Ley.

5. AUTO DE DECISIÓN POR MEDIO DEL CUAL SE NIEGA LA PRECLUSIÓN IMPETRADA

El *iudex a quo* negó la solicitud del ente fiscal bajo los siguientes argumentos:

La causal 1° del Art. 332 del C.P.P. hace una remisión tácita al Art. 82 del C.P., la cual enlista las causales de extinción de la acción penal.

Las evidencias aportadas dan cuenta de que la hoy fallecida, MARLENE DE JESUS ALZATE VERGARA y DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ tenían una convivencia de pareja.

De conformidad al Art. 8° de la Ley 54 de 1990, después del fallecimiento de uno de los compañeros permanentes se cuenta con un (1) año para que se declare la sociedad de hecho y de allí se susciten los derechos patrimoniales, lo que no se hizo.

Entonces, *«no prescribió el derecho, caducó la acción, ya no tiene acción para reclamar (..) para acceder a esos derechos patrimoniales que como unión marital de hecho tenía»*.

Al verificar la escritura 425 del 28 de febrero de 2018 y todo el protocolo notarial, se colige que no se da el fraude procesal, porque la señora DIANA MARCELA ARIAS ALZATE no conocía un heredero con mejor derecho, en efecto, está el señor DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ, pero no adelantó la acción *«le feneció la oportunidad para poder reclamar y convertirse en un heredero o reclamante con mejor derecho, le caducó la acción»*; además, uno de los elementos del tipo penal es el elemento subjetivo del fraude procesal *«el dolo que voy a defraudar o voy hacer caer en error a un funcionario administrativo judicial, ello respecto al fraude*

procesal; y, ¿cuál es el engaño? Aquí no hay ningún engaño, porque lo que estaba diciendo la señora DIANA MARCELA es que no lo conocía -Ah, es que yo soy compañero permanente- tiene razón la doctora MARÍA CAMILA la presunción, pero es que así lo hubiera anunciado no es un heredero con mejor derecho o un reclamante con mejor derecho, porque no tenía la acción, al no tener la acción, no tuvo el reconocimiento judicial, al no tener reconocimiento judicial, no hubiera tenido acceso a los derechos patrimoniales; y eso hace parte del elemento objetivo y subjetivo del fraude procesal»

De ahí que no puede decirse que se obtuvo un documento público «falso».

Faltan elementos objetivos y subjetivos del tipo penal imputado; por tanto, no se configura la causal 1ª y 3ª del Art. 332 del C.P.P., **pues el hecho sí existió, pero se ajusta la causal 4º del Art. 332 del C.P.P. «Atipicidad de la conducta»**; no obstante, conforme al parágrafo de esa misma disposición «*Durante el juzgamiento de sobrevenir la causales contempladas en los numeral 1 y 3, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión*»; y, dado que el proceso se encuentra avanzado en la etapa de juzgamiento, no puede reconocerse una causal que la ley no autoriza.

Por lo expuesto, negó la solicitud de preclusión instada por la Fiscalía.

6. RECURSO DE APELACIÓN POR PARTE DE LA FISCALÍA Y LA DEFENSA

La fiscal 484 seccional, doctora YAMILE GARCÍA MEDINA, apeló la decisión así:

Contrario a lo sostenido por el juez de primer grado, se configura la causal 1ª del Art. 332 del C.P.P. para solicitar la preclusión, la cual remite al Art. 82 del C.P., lográndose encuadrar en el numeral 9º «*Las demás que consagre la Ley*»

No solo nos debemos basar en lo que señala la ley, también en los principios y normas rectoras, como la celeridad y eficiencia.

Es claro que no existen los delitos imputados, porque no se cumplió lo señalado en la Ley 54 de 1990, que nos remite a la 975 de 2021 y a la sentencia T-247 del 2016. No se declaró la unión marital de hecho y tampoco la sociedad patrimonial.

Si bien, el proceso **está en etapa de juzgamiento**, solamente se adelantó la audiencia preparatoria, **no se ha iniciado el juicio oral**.

Para la solicitud de preclusión se invocaron dos causales 1º y 3º del Art. 332 del C.P.P., pero la causal 1ª se reclamó con base en las normas rectoras y el principio de celeridad, pues es ilógico que la fiscalía se vaya a juicio cuando no tiene elementos materiales probatorios para demostrar que el hecho existió y que la procesada es responsable.

La fiscalía asume que no verificó en la etapa de acusación si la víctima **estaba legitimada o no para denunciar**, pese a que no se requiere víctima como tal en las conductas que se investigan.

No se puede agotar un juicio y esperar una sentencia absolutoria, es por esta razón que se alude a ese principio de celeridad.

Se puede dar por terminado el proceso por la causal 1ª del Art. 332 del C.P.P., ya que **la conducta no existió**.

La fiscalía **no cuenta con elementos** para demostrar la responsabilidad de la procesada, siendo inane llevar a cabo un juicio oral.

Alude a la presunción de inocencia y al derecho de contradicción, textualmente mencionó:

«cómo la Fiscalía va a refutar aquí a la defensa, que la procesada DIANA MARCELA ARIAS ALZATE cometió la conducta delictiva, si está convencida con los elementos materiales probatorios que esta persona no incurrió en el delito de fraude procesal, porque al momento de ella acudir ante el notario ese 28 de febrero de 2018 **ya había caducado la posibilidad que tenía la víctima para declarar esa sociedad patrimonial de hecho**. No hay elementos, cómo invoco o cómo aplico ese derecho de contradicción que tengo, a controvertir pruebas, donde no puedo hacerlo, porque no tengo elementos».

Instó se de aplicación al Art. 82 extinción de la acción penal, causal 9° «*Las demás que consagre la Ley*».

Para la fiscalía, hay una extinción de la acción penal, **porque se acude a las normas rectoras, tales como principio de celeridad y presunción de inocencia.**

Por su parte, el abogado de la implicada, doctor RAMÓN ALBERTO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, solicitando la preclusión de las diligencias por las causales 1° y 3° del Art. 332 del C.P.P., puesto que **el hecho no existió y no hay delito.**

El registrador de instrumentos públicos, doctor GEORGE ZABALETA TIQUE, comparte los argumentos de la fiscalía y el abogado defensor.

La apoderada de víctimas, doctora MARÍA CAMILA CHARRY, solicitó se mantenga la decisión de primera instancia.

El *iudex a quo*, no repuso la decisión y envió el recurso de alzada para ser desatado por esta Corporación.

7. ARGUMENTOS DE DECISIÓN DE LA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala dará respuesta a las inquietudes de los censores y de los sujetos procesales no impugnantes.

8. SOBRE LAS CAUSALES DE PRECLUSIÓN INVOCADA

8.1 MARCO NORMATIVO DE LA PRECLUSIÓN

Expresa el numeral 5° del artículo 250 de la Constitución Política de 1991, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, artículo 2°:

«Artículo 250. Modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, artículo 2°.

(...)

5. Solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar».

La Ley 906 de 2004 regula el régimen de la preclusión en los artículos 331 a 335.

La preclusión constituye una de las formas anticipadas de terminación del proceso penal que tiene lugar cuando se constata

alguna de las causales previstas en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)¹.

Según el artículo 250 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No 003 de 2002, la FGN tiene la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito.

Sin embargo, el mismo artículo superior, en su numeral 5°, faculta al fiscal para solicitar la preclusión de la investigación ante el juez de conocimiento cuando, acorde con lo dispuesto en la ley, no hubiese mérito para acusar².

Esa misma facultad se reitera y desarrolla en los artículos 114 num. 10 y 331 de la Ley 906 de 2004. Además, como fue explicado en la sentencia C-591 de 2005, puede ejercerse incluso con anterioridad a la formulación de la imputación, esto es, durante la etapa de indagación preliminar³.

El estándar probatorio de la preclusión debe interpretarse en concordancia con el artículo 250 numeral 5° de la Constitución Política.

Esto significa que tal umbral debe corresponder a la «**ausencia de mérito para acusar**». En ese sentido, se trata de un **umbral**

¹ CSJ AP, 24 abril 2013, rad. 40.367; CSJ AP 6492-2017, rad. 50.009; CSJ AP, 16 febrero 2022, rad. 60.796; CSJ AP 2939-2023, rad. 63.229 de 27 septiembre 2023; CSJ AP 5493-2024, rad. 66.586 de 18 septiembre 2024; CSJ AP 674-2025, rad. 61.901 de 12 febrero 2025.

² CSJ AP 10 abril 2019, rad. 52.706; CSJ AP 6862-2024, rad. 63.029 de 13 noviembre 2024.

³ CSJ AP 10 abril 2019, rad. 52.706; CSJ AP 6862-2024, rad. 63.029 de 13 noviembre 2024.

de acreditación negativo muy diferente a la **certeza deductiva** o la «*demonstración de manera plena*» o la «*ausencia de duda*» de la atipicidad de la conducta.

Así, el punto de referencia para que el juez determine la viabilidad de la preclusión no es el estándar fijado para la condena, sino la «*ausencia del estándar previsto para la acusación*». Es decir, hay lugar a la preclusión si el material recaudado por la fiscalía no permite establecer el mérito para acusar, por lo que es indiferente si ese material acredita o no la causal de preclusión más allá de toda duda razonable o si no lo hace al nivel de certeza. Una exigencia de este último talante sería inconsistente con la estructura probatoria del sistema acusatorio colombiano: el fundamento para precluir un caso sería mucho más exigente que el requerido para dictar, en ese mismo caso, sentencia condenatoria⁴.

8.2 GENERALIDADES DE LA PETICIÓN DE PRECLUSIÓN

Por mandato del artículo 250 de la Constitución Política, la FGN está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar las investigaciones de los hechos que lleguen a su conocimiento y tengan las características de un delito, sin que pueda renunciar, interrumpir o suspender la persecución penal, salvo en los casos que la ley establece para la aplicación del *principio de oportunidad*.

⁴ CSJ AP 2259-2025, rad. 68.337 de 2 abril 2025.

Pero también, en ejercicio de sus funciones, la Fiscalía puede solicitar al juez de conocimiento la preclusión de la investigación, de no existir mérito para acusar⁵.

Por su parte, los artículos 331 y 332 del C.P.P. prevén dos oportunidades para realizar tal solicitud: (i) en los periodos de indagación o investigación, únicamente el representante del ente acusador está facultado para pedir al juez de conocimiento la preclusión de la investigación por cualquiera de las causales previstas en la referida norma; y (ii) en la etapa de juzgamiento, oportunidad en la que la petición puede ser elevada por la Fiscalía, el Ministerio Público y el defensor, pero sólo cuando se trate de las causales previstas en los numerales 1° y 3° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)⁶.

Así mismo, la solicitud de preclusión no puede ser una simple exposición argumentativa por parte del peticionario, sino que debe contar con el respectivo sustento probatorio que permita al juez de conocimiento llegar a un estado de convicción⁷.

La preclusión es una forma de terminación anticipada del proceso penal, procedente si la circunstancia invocada esté demostrada cabalmente, esto es, si se acredita luego de surtida una investigación acuciosa por parte del ente persecutor, cuyo

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-118 de 2008; CSJ AP 3940-2014, 16 julio 2014, rad. 42.645; CSJ AP 4270-2019, 25 septiembre 2019, rad. 52.682; CSJ AP 1892-2021, rad. 59.464 de 19 mayo 2021; CSJ AP 3486-2024, rad. 62.686 de 26 junio 2024.

⁶ CSJ AP 3940-2014, 16 julio 2014, rad. 42.645; CSJ AP 4270-2019, 25 septiembre 2019, rad. 52.682; CSJ AP 1093-2020, rad. 54.953 de 10 junio 2020; CSJ AP 1315-2021, rad. 56.917 de 14 abril 2021; CSJ AP 1462-2023, rad. 63.230 de 24 mayo 2023.

⁷ CSJ AP 3658-2023, rad. 63.732 de 29 noviembre 2023.

resultado excluya las hipótesis alternativas indicativas de la necesidad de seguir adelante con la actuación⁸.

El artículo 331 de la Ley 906 de 2004, prevé la posibilidad para que la fiscalía acuda ante el juez de conocimiento a fin de solicitar la preclusión de la investigación, siempre que encuentren **acreditadas suficientemente** las causales previstas en el artículo 332 ib., en concordancia con el artículo 77 ib. y artículo 82 del Código Penal⁹.

Lo anterior, sin perjuicio de la facultad excepcional que tiene el ente investigador para disponer el archivo de las diligencias únicamente en la etapa de indagación preliminar, cuando advierta **en forma objetiva** que los hechos no han ocurrido o carecen de entidad delictiva, sin que pueda realizar el examen de los aspectos subjetivos, pues en tal caso deberá acudir ante el juez para solicitar la preclusión de investigación¹⁰.

Precisamente, la trascendencia de una decisión de esta naturaleza se explica por su carácter definitivo, al finalizar la persecución penal contra el implicado respecto de los hechos objeto de investigación, contando con la fuerza vinculante de la cosa juzgada¹¹.

⁸ CSJ AP, 16 febrero 2022, rad. 60.796; CSJ AP 3486-2024, rad. 62.686 de 26 junio 2024.

⁹ CSJ AP 1399-2021, rad. 54.522 de 21 abril 2021.

¹⁰ CSJ AP 1399-2021, rad. 54.522 de 21 abril 2021.

¹¹ CSJ AP 3486-2024, rad. 62.686 de 26 junio 2024.

8.3 INICIO DE LA FASE DEL JUICIO EN EL PROCESO ACUSATORIO PENAL

El numeral 4° del Art. 250 de la C. Política, expresa como función de la FGN, «*Presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías*»¹².

Por su parte, el canon 336 de la Ley 906 de 2004 dice:

«Artículo 336. **Presentación de la acusación.** El fiscal presentará el escrito de acusación ante el juez competente para adelantar el juicio cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, con probabilidad de verdad, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe».

Luego de la imputación de cargos, el fiscal tiene estas opciones: (i) presentar escrito de acusación, (ii) presentar petición de preclusión, (iii) presentar ante el juez de control de garantías principio de oportunidad.

¹² Corte Constitucional, sentencias C-1260 de 5 diciembre 2005, C-920 de 7 noviembre 2007; CSJ SP rad. 29.617 de 9 junio 2008; CSJ SP rad. 29.983 de 22 octubre 2008; CSJ SP rad. 30.006 de 5 noviembre 2008; CSJ SP rad. 31.063 de 23 julio 2009.

El fiscal es el único conocedor del rumbo de la investigación, es a él y solo a él a quien corresponde predecir la vocación de éxito de la acusación y, por supuesto, prever cuáles elementos de prueba anunciará, descubrirá, presentará, incorporará y debatirá en el juicio, en orden a buscar el éxito de su acusación; pero esa libertad y autonomía trae aparejada una enorme responsabilidad para dicha institución encargada de luchar contra la impunidad y mantener el clima de respeto y convivencia que requiere la colectividad¹³.

Se formula o presenta la acusación con la radicación en el juzgado de conocimiento del respectivo escrito de acusación¹⁴. Radicado entonces el escrito de acusación, se inicia la fase del juicio o juzgamiento¹⁵. Al juicio se llega porque la fiscalía ya ha agotado su investigación y de conformidad con lo recopilado considera que tiene los elementos suficientes para obtener la condena del acusado¹⁶.

8.4 CAUSALES DE PRECLUSIÓN DEL FASE DEL JUICIO

El párrafo del Art. 332 del C.P.P., expresa:

«Art. 332. **Causales.**

¹³ CSJ AP, 6 mayo 2009, rad. 31.538.

¹⁴ CSJ AP rad. 36.926 de 22 julio 2011; CSJ SP rad. 36.502 de septiembre 2011.

¹⁵ Art. 250-4 C. Pol.; Corte Constitucional, sentencias C-1260 de 05-12-05, C-920 de 07-11-07; CSJ SP rad. 29.617 de 09-06-08; CSJ SP rad. 29.983 de 22-10-08; CSJ SP rad. 30.006 de 05-11-08; CSJ SP rad. 29.983 de 22-10-08; CSJ SP rad. 30.681 de 27-10-08; CSJ SP rad. 31.063 de 23-07-09; CSJ AP rad. 36.926 de 22-07-11.

¹⁶ CSJ AP, 12 septiembre 2012, rad. 39.602.

(...)

Parágrafo. Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1° y 3°, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrá solicitar al juez de conocimiento la preclusión».

Si en sede de investigación la Fiscalía no encuentra motivos para reclamar la preclusión, al punto tal que radica acusación, en la fase del juzgamiento los facultados para reclamar ese instituto, no solamente están condicionados para hacerlo únicamente respecto de los dos motivos señalados (numerales 1 y 3, Art. 332, C.P.P.), sino que deben hacerlo exclusivamente con fundamento en hechos, sucesos, acontecimientos **que surjan con posterioridad**, esto es, que hayan sobrevenido, sean «**nuevos**», en el entendido de que son diversos a los elementos precisados en la acusación¹⁷.

De ahí entonces que en la **fase del juicio** sólo puede tener teórica admisión frente a causales objetivas y de carácter impersonal, ejemplo, por muerte del acusado, prescripción, desistimiento, amnistía, oblación, indemnización integral, caducidad de la querella y «*en los demás casos contemplados en la ley*» (artículo 77 Ley 906), entre los que se destacan la autoridad de la cosa juzgada; supuestos todos que proceden en dicha etapa del proceso por **concurrir con objetividad** al margen de cualquier criterio referido a los elementos que estructuran la conducta punible, esto es, sin interferencia de un juicio subjetivo derivado de valoraciones de representación probatoria, pues si el motivo

¹⁷ CSJ AP 9245-2014, rad. 44.043; CSJ AP 1462-2023, rad. 63.230 de 24 mayo 2023.

que se aduce impone esta suerte de discernimiento, **deben considerarse tema del debate en el juicio** y, por ende, ser definidas al momento de proferirse la sentencia y no antes¹⁸.

El legislador previó, en el párrafo del mismo precepto 332 del C.P.P., que, excepcionalmente, el Ministerio Público y la defensa puedan pedirla, eventualidad que únicamente se admite en el juicio y por las causales descritas en los numerales 1 y 3 ejusdem, motivos estos que, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional, *«tienen en común que no comportan un pronunciamiento sobre la responsabilidad del acusado»*¹⁹.

8.5 CAUSAL UNO DEL ARTÍCULO 332 DEL C.P.P.

Son causales por las cuales no se puede iniciar la acción penal, las siguientes:

- Caducidad
- Prescripción
- Muerte
- Favorabilidad (Tipicidad)

Son causales por las cuales no se puede proseguir la acción penal, las siguientes:

¹⁸ CSJ AP 1462-2023, rad. 63.230 de 24 mayo 2023.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-920 de 2007; CSJ AP 2939-2023, rad. 63.229 de 27 septiembre 2023.

- Muerte
- No hay querella y es necesaria
- Hay cosa Juzgada
- Desistimiento
- Amnistía e indulto

Según el canon 77 de la Ley 906 de 2004 son causales de extinción de la acción penal que requiere intervención judicial (Art. 78 C.P.P. y sentencia C-591 de 2005), las siguientes:

- 1.- Muerte del imputado (Art. 82 num. 1°, C.P.).
- 2.- Muerte del acusado.
- 3.- Prescripción de la acción penal (Art. 82 num. 4°, C.P.).
- 4.- Aplicación del principio de oportunidad.
- 5.- Amnistía propia (Art. 82 num. 3, C.P.).
- 6.- Oblación (Art. 87 C.P.).
- 7.- Caducidad de la querella (73 y 76 SAP).
- 8.- Desistimiento de la querella (76 SAP y 82-2 CP).
- 9.- Demás casos contemplados en la Ley (Art. 82 CP).

Las causales objetivas se pueden alegar en cualquier tiempo. Se pueden alegar en cualquier momento de la actuación, así ha sido tanto en el SMI como en la Ley 906 de 2004 (C.P.P.)²⁰.

Son circunstancias objetivas que imposibilitan iniciar o continuar la acción penal: la muerte del imputado o acusado, la

²⁰ CSJ AP, rad. 38.497 de 16 mayo 2012.

prescripción, la aplicación del principio de oportunidad, el desistimiento, la amnistía, la oblación, la caducidad de la querrela, el desistimiento, el pago, la indemnización integral y la retractación en los casos previstos en la ley²¹.

Los demás casos contemplados en la ley de conformidad con el Art. 82 del Código Penal, son los siguientes:

1. El pago en los casos previstos en la Ley (Art. 82 num. 6 C.P.), como en la emisión y transferencia de cheque (Art. 248 inc. 2, C.P.) y en la omisión agente retenedor (parágrafo, Art. 402 C.P.).
2. La indemnización integral en los casos previstos en la Ley (Art. 82 num. 7, C.P.). Ejemplo, caso del Art. 75 C.P. (trastorno mental transitorio sin base patológica).
3. La retractación en los casos previstos en la Ley (Art. 82 num. 8, C.P. y sentencia C-489 de 2002), para calumnia e injuria antes de la sentencia de primera o única instancia (Art. 225 C.P. y sentencia C-489 de 2002) y las injurias recíprocas (Art. 227 C.P.).
4. La presentación voluntaria en la fuga de preso (art. 452 C.P., modificado por el Art. 24 de la Ley 1453 de 2011).
5. Cuando el agente o la madre recoja voluntariamente al abandonado antes de que fuere auxiliado por otra persona, siempre que este no hubiere sufrido lesión alguna (Art. 129 inc. 2° C.P.).

²¹ CSJ AP rad. 39.679 de 17 octubre 2012.

6. En los casos donde se aprueba la preclusión (Art. 331 y ss. del C.P.P.). Pero este es un fenómeno eminentemente procesal.

8.6 CAUSAL 3 DEL ARTÍCULO 332 DEL C.P.P.

En sentencia C-920 de 2007, expresó la Corte Constitucional: «*En cuanto a la inexistencia del hecho investigado, hace referencia a una situación fáctica, no jurídica, como cuándo aparece intacto el documento cuya destrucción se atribuyó al procesado. (...)*».

Cabe recordar que en la sentencia C-920 de 2007, la Corte Constitucional declaró exequible la expresión «*contempladas en los numerales 1° y 3°*», contenida en el *parágrafo* del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, relativas a la preclusión por la «*imposibilidad de iniciar o continuar la acción penal*» y «*la inexistencia del hecho investigado*», respectivamente.

A su vez, esta Sala de Casación Penal, en CSJ AP, 18 de junio de 2010, rad. 33.642, cuya tesis ha sido reiterada²², sentó los siguientes lineamientos en torno de la *inexistencia del hecho investigado* como causal de preclusión:

«No soslaya la Corte que la circunstancia delimitada como propia de la solicitud de preclusión adviene si se quiere objetiva, pues, parece claro que, para

²² CSJ AP, 16 de julio de 2014, rad. 44.043; CSJ AP 8356-2016, rad. 48.969; CSJ AP 5565-2022, rad. 62.637 de 30 noviembre 2022.

separarla de otras causales insertas en la norma, dígase la atipicidad del hecho o la existencia de una causal que excluya responsabilidad, el numeral remite a que fenoménicamente eso que se denunció o conoce el funcionario por virtud de su facultad oficiosa, tenga manifestación material, concreta o perceptible por los sentidos.

Entonces, para que la solicitud compagine con la causal, el argumento de fondo debería establecer que, en efecto, no se materializó ese hecho fenoménico que trascendió al entorno objetivo (...).».

En ese ámbito, el motivo de preclusión queda restringido a la inexistencia de un suceso en el ***mundo fenomenológico***; lo cual, no puede confundirse los alcances y consecuencias que pretendan otorgarse a un hecho que sí existió y, por ende, trascendió hasta ser perceptible por los sentidos.

La *inexistencia del hecho investigado*, como causal de preclusión prevista en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, requiere para su prosperidad que se presente al juez de conocimiento una consideración esencialmente *fáctica* y no jurídica, de la cual se concluya que, en efecto, no se *materializó el hecho fenoménico*, con la complejidad que ello pueda suscitar²³.

El legislador previó, en el párrafo del mismo precepto 332 del C.P.P., que, excepcionalmente, el Ministerio Público y la defensa

²³ CSJ AP 5565-2022, rad. 62.637 de 30 noviembre 2022.

puedan pedirla, eventualidad que únicamente se admite en el juicio y por las causales descritas en los numerales 1 y 3 *ejusdem*, motivos estos que, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional, «*tienen en común que no comportan un pronunciamiento sobre la responsabilidad del acusado*»²⁴.

Al respecto la jurisprudencia ha concluido que «*es fácil constatar que las causales de preclusión previstas en dichos numerales tienen en común la alusión a fenómenos “objetivos”, cuya constatación hace improcedente cualquier debate adicional*»²⁵.

La causal del numeral 3 se materializa al demostrarse la «*inexistencia del hecho investigado*». En este caso la comprobación no es de orden normativo sino **fáctico**: «*ocurre cuando a partir de la evidencia física, elementos probatorios o la información legalmente recaudada y aportada a la actuación, se obtiene la certeza de que el suceso material no aconteció*»²⁶.

En relación con la tercera causal: «*Inexistencia del hecho investigado*», se ha afirmado que se remonta a una **cuestión meramente fenomenológica**, como cuando se constata de manera objetiva, entre otras situaciones, que la persona no está muerta, no estuvo secuestrada, el bien mueble sobre el que supuestamente recayó el hurto no fue sustraído o la destrucción del documento con vocación probatoria no ocurrió, etcétera, siempre y cuando ello no sea objeto de debate, pues, de lo

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-920 de 2007; CSJ AP 2939-2023, rad. 63.229 de 27 septiembre 2023.

²⁵ CSJ AP 1618, 8 mar. 2017, rad. 49.708.

²⁶ CSJ AP, 31 mayo 2023, rad. 63.532; CSJ AP, 5 octubre 2016, rad. 45.851; CSJ AP, 15 julio 2009, rad. 31.780; CSJ AP, 6 diciembre 2012, rad. 37.370; CSJ AP 2141-2023, rad. 62.756 de 19 julio 2023.

contrario, habrá de resolverse en el juicio oral, luego de adelantar el debate probatorio con todas las garantías previstas en el ordenamiento jurídico.

Bajo ese orden, se ha afirmado que *«no está orientada a anticipar debates sobre la calificación jurídica de los hechos incluidos en la acusación»*²⁷.

Con ello, esta causal no está orientada a anticipar debates sobre la calificación jurídica de los hechos incluidos en la acusación.

Así pues, *«El hecho a que se refiere la disposición debe entenderse con el alcance de una cosa que sucede como fenómeno natural»*²⁸. La inexistencia del hecho implica que la conducta no se realizó.

8.7 LAS CAUSALES ALEGADAS EN FASE DEL JUICIO REQUIEREN NUEVOS ELEMENTOS PROBATORIOS

El artículo 333 de la Ley 906 de 2004 instituye un trámite que reclama del solicitante demostrar la causal alegada a partir de la presentación de elementos materiales probatorios y evidencias físicas, así como argumentación, que soporten su pretensión.

Sobre el particular, la Corte ha indicado:

²⁷ CSJ AP 1618-2017, rad. 49.708; CSJ AP 2939-2023, rad. 63.229 de 27 septiembre 2023.

²⁸ CSJ AP 9245-2014, rad. 44.043; CSJ SP, 18 junio 2010, rad. 33.642

«El análisis y fundamentación presentados por el fiscal para lograr su cometido deben ser específicos y detallados, atendiendo no sólo los elementos fácticos y jurídicos que configuran la causal de preclusión invocada, sino los que integran el tipo penal respecto del cual se pretende la terminación anticipada del proceso»²⁹.

La solicitud de preclusión de investigación obliga a quien acude a ella, recolectar los elementos materiales probatorios y la evidencia física respectiva para probar la causal aducida, es decir, que se trate de una proposición jurídica completa a disposición de la judicatura para verificar la solidez de su estructuración.

Imperioso resulta recordar que no basta invocar alguna de las dos circunstancias objetivas que dan cabida a adoptar una decisión preclusiva en esta etapa del proceso, sino que, además, la argumentación esbozada debe estar acompañada de elementos «**nuevos**» que surjan con posterioridad a la acusación y que apunten única y exclusivamente a acreditar la estructuración de la causal primera o tercera³⁰.

Tratándose de la «*inexistencia del hecho investigado*» (causal 3), la Corte Constitucional al resolver una demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el parágrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, mediante sentencia C-920 de 2007, la definió como «*una situación fáctica, no jurídica*», en la que «se

²⁹ CSJ AP, 25 enero 2017, rad. 49.196; CSJ AP 4756-2021, rad. 58.023 de 6 octubre 2021.

³⁰ CSJ AP 5406-2024, rad. 66.808 de 18 septiembre 2024.

considera innecesaria la continuación del juicio, puesto que la situación sobreviviente tiene la virtualidad de sustraer íntegramente la materia sobre la cual habría de recaer el debate».

A su turno, la Sala de Casación Penal, expuso lo siguiente:

«No soslaya la Corte que la circunstancia delimitada como propia de la solicitud de preclusión adviene si se quiere objetiva, pues, parece claro que para separarla de otras causales insertas en la norma, dígase la atipicidad del hecho o la existencia de una causal que excluya responsabilidad, el numeral remite a que fenoménicamente eso que se denunció o conoce el funcionario por virtud de su facultad oficiosa, tenga manifestación material, concreta o perceptible por los sentidos.

Entonces, para que la solicitud compagine con la causal, el argumento de fondo debería establecer que, en efecto, no se materializó ese hecho fenoménico que trascendió al entorno objetivo, en otras palabras, que no fue expedida ninguna resolución, o un dictamen o concepto a partir de los cuales advertir si se halla o no conforme a derecho.

En otras palabras, la causal de preclusión se encontraría técnicamente alegada cuando, por ejemplo, los bienes no fueron sustraídos, y se atribuye un hurto, o se pregona un secuestro y se demuestra que la persona voluntariamente huyó de

su casa o, en fin, todos aquellos casos en los que objetivamente la conducta básica, acción u omisión, no tuvo ocurrencia objetiva.

En el delito de prevaricato ocurre que a la par con la acción básica –proferir resolución, dictamen o concepto- se alza el elemento normativo de que ese actuar sea “manifiestamente contrario a la ley”, lo que implica una valoración eminentemente subjetiva acerca del contenido y alcances de la acción.

Cuando lo pretendido es que se precluya porque la resolución, dictamen o concepto no son manifiestamente contrarios a la ley, el mecanismo no puede ser el de la causal tercera del artículo 332 en cita, por lo ya anotado, sino el de la atipicidad, contemplado en el numeral 4º, precisamente, porque se demuestra que no se configura ese elemento normativo del tipo penal»³¹.

En algunas ocasiones se constata que los argumentos bajo la mampara de la inexistencia del hecho investigado no encuentran asidero en la causal tercera de preclusión, en tanto están dirigidos a cuestionar aspectos relacionados con la eventual atipicidad del delito por el cual se procede, es decir, propios de la

³¹ CSJ AP, 18 junio 2010, rad. 33.642; CSJ AP 5406-2024, rad. 66.808 de 18 septiembre 2024.

causal cuarta de preclusión, frente a la cual no se tiene legitimidad en esta etapa procesa³².

8.8 DIRECCIÓN JUDICIAL EN TEMA DE AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN

El juez debe ejercer adecuados actos de dirección de la audiencia de preclusión, así: (i) exigir una sustentación específica, adecuada y pertinente a la parte interesada, (ii) controlar las evidencias y/o elementos materiales de prueba que fueron anunciados, y (iii) mantener las coadyuvancias y oposiciones a la petición, en los límites de ésta³³.

Se debe delimitar y definir en forma adecuada el objeto del debate, a efectos de permitir el contradictorio³⁴.

8.9 LA AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN NO SE PUEDE CONVERTIR EN AUDIENCIA DE JUICIO ANTICIPADO

Cuando la causal es la «*inexistencia del hecho investigado*» (causal 3), según la hermenéutica que no obedece a un capricho de los intérpretes de la norma, sino a la naturaleza misma de la causal y del proceso penal, no puede convertirse la audiencia de preclusión en una especie de **juicio anticipado**, donde se entre

³² CSJ AP 5406-2024, rad. 66.808 de 18 septiembre 2024.

³³ CSJ AP rad. 56.378 de 20 mayo 2020.

³⁴ CSJ AP rad. 56.378 de 20 mayo 2020.

a valorar todos los elementos dogmáticos, procesales y probatorios; entre ellos, la naturaleza de los documentos, el poder suasorio de las entrevistas e interrogatorios, la credibilidad de los testigos, etc. *«Ya que, después de la acusación, si existieren aspectos discutibles, se debe dilucidar todo ello en el estadio procesal del juicio oral, revestido de todas las garantías a que alude el artículo 250 de la Carta (publicidad, oralidad, inmediación probatoria, concentración y contradicción)»*³⁵.

De ahí que, ubicado el proceso en sede de juzgamiento, la preclusión sólo es viable cuando **sobrevengan** medios de convicción objetivamente sólidos y con suficiencia para indicar que ya no es posible continuar el ejercicio de la acción penal, o que el hecho investigado no existió³⁶.

9. LA SITUACIÓN EN EL CASO CONCRETO

De los prolegómenos antecitados fácilmente se colige:

Uno: la fiscalía no logró hilvanar un argumento sólido sobre alguna causal específica de imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal.

Dos: la fiscalía no logró ubicar alguna causal bajo el epígrafe de *«los demás casos contemplada en la Ley»*, y más bien consideró que con citar la norma era suficiente y que el juzgador se

³⁵ CSJ AP 5565-2022, rad. 62.637 de 30 noviembre 2022.

³⁶ CSJ AP 5565-2022, rad. 62.637 de 30 noviembre 2022.

adentrara a un ejercicio de investigación y descubrimiento de la causal que pudiera presentarse.

Tres: claramente el hecho se presentó en el mundo fenomenológico, tanto que en varias ocasiones así lo reitera la peticionaria.

Es que en la acusación se señaló que de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos, se pudo asegurar que la imputada DIANA MARCELA ARIAS ALZATE conocía y sabía que **mintiendo** podría obtener la escritura pública falsa, y así la obtuvo y **la utilizó** ante la oficina de instrumentos públicos de Bello, lesionando con ello el bien jurídicamente protegido de la fe pública y la eficaz y recta impartición de justicia.

No hay razones lógicas para que ahora en el juicio diga que esos hechos no existieron, cuando, por el contrario, los reafirma en su pretensión.

Cuatro: la atipicidad del hecho, que confunde con la inexistencia, es asunto del todo ajeno al debate jurídico propuesto y admisible por la norma según las dos causales permisibles.

Cinco: confunde etapa del «*juzgamiento*» con la audiencia de juicio oral y público; como si las causales uno y tres solamente se pudieran alegar antes de la presentación de la teoría del caso.

Seis: confunde la inexistencia del delito con la inexistencia del hecho. Se repite, el hecho existió y así se hizo constar en el escrito de acusación, tanto que adviera que DARÍO DE JESÚS MOLINA

LÓPEZ es el compañero de la fallecida; adicionalmente, el mismo juez de instancia avala que las evidencias aportadas dan cuenta de que la hoy fallecida, MARLENE DE JESÚS ALZATE VERGARA y DARÍO DE JESÚS MOLINA LÓPEZ tenían una convivencia de pareja.

Siete: Sorprende que en estos debates jurídicos se afirme que «*no está legitimado, no lo vio la Fiscalía al momento de la imputación; y, soy clara que tampoco lo observé*», como si la tipicidad dependiera de la presentación física de alguna persona en audiencias preliminares; salvo situaciones excepcionales y surrealistas como si se imputara homicidio y en sala de audiencias está presente la supuesta víctima.

Ocho: no presentó un solo elemento material probatorio sobreviniente, pues todas estaban presentes desde el escrito de acusación. Es que simplemente se limitó a leer los elementos materiales probatorios anexos al escrito de acusación.

Nueve: entremezcla situaciones de orden penal y algunas conductas e institutos propios del área civil, olvidando que se acusó por el concurso de delitos de *Obtención de documento público falso* (Art. 288 del C.P.) y *Fraude procesal* (Art. 453 del C.P.) y no por la falta declaratoria de una sociedad patrimonial.

Diez: afirma que no solo la causal se debe basar en lo que señala la ley, también en los principios y normas rectoras, como la celeridad y eficiencia, pero no desarrolla el argumento; y olvida que las causales de preclusión son taxativas. No es posible establecer por analogía nuevas causales de extinción y de

preclusión de la acción penal, pues sólo el legislador puede definir tales aspectos³⁷.

Once: la fiscalía no demostró las causales alegadas. En esta audiencia, la finalidad es que fiscalía persuada al juez de que la acción penal no debe continuar³⁸.

Los EMP y EF se deben analizar por la fiscalía, pero no anexarlos y entregarlos para que los analice y valore el juez de conocimiento³⁹. Si posteriormente se entregan escritos, por secretaría se deben devolver⁴⁰.

Doce: afirma que la fiscalía **no cuenta con elementos** para demostrar la responsabilidad de la procesada, «*siendo inane llevar a cabo un juicio oral*»; entonces la fiscalía no debió imputar, tampoco debió acusar; además, esa falta de prueba no es causal de preclusión, al menos en este asunto concreto. Ese es un tema de juicio oral y público.

Trece: lo que hizo la señora fiscal fue una farragosa e innecesaria intervención sobre responsabilidad e inocencia de la procesada, por supuesto, propios del debate oral y público que apenas iniciaba.

Catorce: se presentó en el *sub lite* un mini juicio con permisión judicial, debate innecesario en frente a las causales invocadas,

³⁷ CSJ AP rad. 39.679 de 17 octubre 2012.

³⁸ CSJ AP, rad. 40.375 de 16 julio 2013.

³⁹ CSJ AP, rad. 40.375 de 16 julio 2013.

⁴⁰ CSJ AP, rad. 40.375 de 16 julio 2013.

donde el juez incurrió en el error de entrar en análisis de juicio de tipicidad (causal 4ª, Art. 332, C.P.P.) de las conductas enrostradas.

En efecto, la atipicidad se predica **sobre hechos**, con existencia fenomenológica, no sobre la calificación jurídica asignada previsionalmente a esos hechos⁴¹.

La atipicidad de la conducta investigada se ha entendido como *«la falta de adecuación del comportamiento a la descripción de un tipo previsto en la [l]ey penal, pues en el proceder cuestionado no concurren los elementos que configuran la conducta punible»*⁴².

La atipicidad de la conducta deriva de su falta de acomodación exacta a una definición expresa, cierta, escrita, nítida e inequívoca de la ley penal. Si las circunstancias fácticas investigadas no permiten la caracterización como delito, se entenderá que la conducta es atípica. Así, el comportamiento humano no será de interés para el derecho penal, por no encontrar adecuación a las descripciones que como supuestos de hecho el legislador ha descrito en las diferentes tipologías como delito⁴³.

Se reitera: en el *sub examine* los hechos existieron.

⁴¹ CSJ AP 4091-2024, rad. 58.010 de 24 julio 2024; CSJ AP 674-2025, rad. 61.901 de 12 febrero 2025.

⁴² CSJ AP 1332-2017 de 1º marzo 2017, rad. 49.492; CSJ AP 474-2025, rad. 66.849 de 5 febrero 2025.

⁴³ CSJ AP, 6 diciembre 2012, rad. 37.370; CSJ AP 474-2025, rad. 66.849 de 5 febrero 2025.

10. CONCLUSIÓN

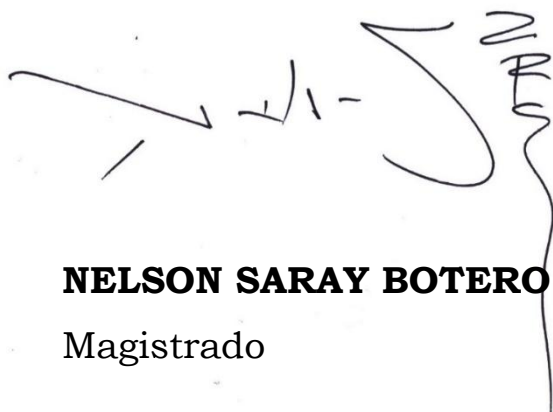
No hay causal objetiva sobreviniente de conformidad con las causales 1 y 3 del Art. 332 del C.P.P., razón por la cual no hay lugar a decretar la preclusión en el *sub examine*.

En consecuencia, se ha de confirmar el auto objeto de confutación.

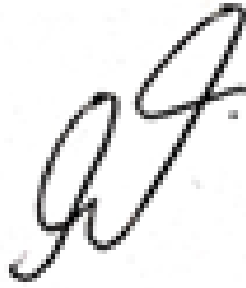
11. RESOLUCIÓN

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL, (i) CONFIRMA en su integridad el auto objeto de censura por las razones expuestas; **(ii)** contra esta decisión no procede ningún recurso; **(iii)** ejecutoriado el auto se devolverá al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NELSON SARAY BOTERO
Magistrado



CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN

Magistrada



JESÚS GÓMEZ CENTENO

Magistrado