

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal Sentencia: *SP-095 del 15 de Marzo de 2023* Referencia: *Rad. 60133 CUI: 11001600071720170001903*

“El delito de prevaricato por acción se encuentra previsto en el artículo 413 de la Ley 599 de 2000, en los siguientes términos:

*El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis puntos sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.*

Como lo ha precisado la Sala, la conducta punible se configura cuando el servidor público, judicial o administrativo en ejercicio de sus funciones, emite una decisión que contraviene de manera ostensible o evidente cualquier norma jurídica aplicable al caso. La contrariedad entre la resolución, dictamen o concepto y el derecho aplicable se refleja en “*conclusiones abiertamente claras y opuestas a lo que muestran las pruebas o al derecho bajo el cual debe resolverse el asunto*”<sup>1</sup>.

Conforme a lo anterior, aquello que puede considerarse “*manifiestamente contrario a la ley*” es susceptible de, por lo menos, variantes generales. Se puede infringir la ley, de un lado, porque se interpreta o se deja de lado un precepto normativo o, de otro lado, debido a que se efectúa una apreciación probatoria que, de manera evidente, resulta irregular. Si la decisión responde a una interpretación o aplicación admisible del derecho o a una valoración aceptable de las pruebas, no tendrá carácter prevaricador<sup>2</sup>.

En el ámbito probatorio, la providencia es ilícita en aquellos supuestos en los cuales las inferencias efectuadas o, en general, la apreciación es por completo ajena a lo que los medios de convicción demuestran, razonablemente considerados. En este sentido, la conclusión del razonamiento probatorio no solo desconoce los estándares de la sana crítica. Se funda en una justificación sofisticada o que denota “*capricho y arbitrariedad*”<sup>3</sup>.

Pero la providencia también es ostensiblemente contraria a la ley si no contiene ninguna valoración probatoria, pese a que las evidencias sostienen la decisión. El funcionario plantea, en efecto, que las pruebas conducen a tomar una específica determinación, pero no expone absolutamente ninguna justificación en sustento de esa conclusión. Ello, aun cuando el debate o la cuestión jurídica que debía resolver lo hacían imperativo.

Por otro lado, la conducta de prevaricato es dolosa y, por lo tanto, debe estar demostrado que hubo un desconocimiento mal intencionado del marco normativo<sup>4</sup>. Se excluyen las decisiones cuya oposición a la ley derive de la impericia, ignorancia o inexperiencia del funcionario<sup>5</sup>. En ese sentido, la Corte ha considerado que el dolo debe acreditarse mediante prueba directa o a través de inferencias razonables que permitan tenerlo por acreditado<sup>6</sup>. Relevante, a este respecto, es la trayectoria y experiencia profesional del acusado, “*la manera minuciosa como llevó a cabo el comportamiento dirigido a infringir la ley penal o las*

---

<sup>1</sup> CSJ SP, 21 feb. 2018, Rad. 51142, reiterada en CSJ SP 3142-2020, 19 ago. 2020, Rad. 57793.

<sup>2</sup> CSJ SP SP2551-2022, Rad. 58225.

<sup>3</sup> Ver, al respecto, SP13905-2014, Rad. 43413.

<sup>4</sup> CSJ SP, 13 abr. 2016, Rad. 44967. Reiterada en CSJ AP, 31 ene. 2018, Rad. 51049; CSJ SP3812-2019, 19 sep. 2019, Rad. 55519; y CSJ SP 3142-2020, 19 ago. 2020, Rad. 57793.

<sup>5</sup> CSJ SP2438-2019, 3 jul. 2019, Rad. 53651 reiterado en CSJ SP1971-2020, 1 jul. 2020, Rad. 56203.

<sup>6</sup> CSJ SP, 18 abr. 2018, Rad. 50132. Reiterada en CSJ SP 3142-2020, 19 ago. 2020, Rad. 57793.

*explicaciones ofrecidas con base en hechos que procesalmente resultaron inexistentes, ocultados o tergiversados”<sup>7</sup>.*

Como lo ha clarificado la jurisprudencia, no es necesario que esté demostrada, de forma independiente, una *finalidad corrupta* en el proceder del funcionario. En lugar de ser un requisito adicional al elemento subjetivo del delito de prevaricato por acción, se halla integrado en este. Por lo tanto, cuando el servidor público tiene conocimiento sobre la antijuridicidad de la conducta, y aun así decide proferir una decisión que contraría el ordenamiento jurídico, ese solo hecho puede catalogarse como un acto de corrupción<sup>524</sup>”.

---

<sup>7</sup> CSJ SP, 3 ago. 2005, Rad. 22112 y SP668 - 2021, Rad. 51652. <sup>524</sup> SP668-2021, Rad. 51652.