

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

SP6552-2016

Radicación no. 42654

Aprobado Acta No. 153

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el defensor de Henry Jackson Aramendiz Eberleyn, contra la sentencia del 9 de octubre de 2013 mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar lo condenó a 48 meses de prisión, como autor del delito de Prevaricato por Acción, cometido en desempeño del cargo de Juez Promiscuo Municipal de Bosconia.

HECHOS

Fueron narrados por el juzgador de primera instancia, en los siguientes términos:

“...El 27 de noviembre de 2009, el señor Francisco José Romero Núñez, ante el Juzgado Civil Municipal de Valledupar (reparto), presentó demanda ejecutiva singular de mínima

cuantía, la cual fue enviada por competencia al Juzgado Promiscuo Municipal de Bosconia (Cesar); el Juez titular de este despacho, mediante auto del 5 de abril de 2010, resuelve declarar inadmisibile dicha demanda, considerando que el título ejecutivo presentado -letra de cambio-, no había sido endosado, sino “dado en traspaso en propiedad sin que se solicitara y cumpliera el requisito de que trata el artículo 653 del Código de Comercio en concordancia con los artículos 651 y 652 del Código de Procedimiento Civil”, además, ‘sin que se especifique claramente la parte demandada. Al demandante se le concedieron 5 días para que subsanara la demanda, oportunidad en la cual éste, en escrito presentado el 8 de abril de 2010, para subsanar la demanda precisó que detrás del título dice muy claro que se endosa y traspasa en propiedad el título por igual valor, por lo que el título le pertenece, en cuanto al demandado, aclara que es el señor Saúl Alberto Tapias Tapias’.

En auto del 20 de abril de 2010, el Juez Promiscuo Municipal de Bosconia-Cesar, resuelve rechazar in limine la demanda mencionada, debido a que lo expuesto por el demandante, ‘no se adecua a la realidad en razón a que la circunstancia sigue siendo la misma y por consiguiente, no se ha cumplido lo dispuesto en el proveído de fecha 5 de abril de 2010 y por tanto, se debe rechazar la demanda...”

#### ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

En audiencia preliminar realizada el 18 de enero de 2012 en el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías ambulante, el Fiscal Primero Delegado ante el Tribunal Superior de Valledupar formuló imputación contra Henry Jackson Aramendiz Eberleyn por el delito de prevaricato por acción, cargo que no fue aceptado por el imputado.

Posteriormente, el 20 de marzo de 2013, la Fiscalía presentó al Tribunal Superior escrito de acusación en contra del aludido, y el 24 de abril siguiente se celebró la correspondiente

audiencia de acusación por el mencionado delito, oportunidad en que tampoco se allanó a los cargos.

La audiencia preparatoria se llevó a efecto el 28 de mayo de 2013, en cuyo desarrollo se ordenaron las pruebas solicitadas por la Fiscalía y por la defensa.

El 28 de agosto posterior se desarrolló la audiencia pública del juicio oral, inicialmente con la presentación de las estipulaciones probatorias, seguida de la práctica de las pruebas ordenadas en la audiencia preparatoria. Posteriormente las partes presentaron su teoría del caso y sus alegatos de conclusión, luego de lo cual se anunció el sentido del fallo condenatorio.

#### LA SENTENCIA IMPUGNADA

Tras resumir los hechos y la actuación procesal cumplida, así como de referirse a la intervención de los sujetos procesales en el curso de la audiencia pública, explicó el juzgador colegiado que ninguna duda se presenta respecto a la calidad de servidor público del acusado, por cuanto está plenamente demostrado que cuando profirió la decisión señalada de irregular, ocupaba el cargo de Juez Promiscuo Municipal de Bosconia (Cesar), tal y como se acredita con la certificación expedida por la Secretaría del Tribunal Superior de Valledupar y lo admite el propio procesado.

Seguidamente procedió a examinar el material probatorio aportado a la actuación y a determinar el alcance normativo del comportamiento punible atribuido al enjuiciado, de cuyo ejercicio arribó a la conclusión de estar en presencia del delito de prevaricato por acción.

Sostuvo que el objeto material del punible referido lo constituye la decisión del 5 de abril de 2010 que adoptó el acusado como Juez Promiscuo Municipal de Bosconia (Cesar), por medio de la cual inadmitió la demanda ejecutiva singular de mínima cuantía,

presentada por Francisco José Romero Núñez.

Expresa que la determinación en mención carece de fundamento probatorio y jurídico, por cuanto la letra de cambio presentada para su cobro mediante un proceso ejecutivo, estaba endosada, ya que lo consignado en el reverso de la misma cumple con todos los requisitos esenciales del endoso, en cuanto se hizo por escrito, sin plazos ni condiciones, por igual valor al del título, fue firmado por el endosante, quien entregó el documento, lo que se presume porque fue el endosatario quien lo presentó para su cobro judicial, motivo por el cual consideró que la presencia de una coma después de la palabra endoso y seguida de la expresión “traspaso en propiedad”, en manera alguna genera la confusión aducida por el defensor.

Agrega el juzgador colegiado que si el acreedor estaba cediendo la letra de cambio “...lo que estaba haciendo era transfiriendo o traspasando este título en propiedad, lo que descarta la ocurrencia de las dos figuras jurídicas diferentes alegadas por la defensa; endosar y traspasar en propiedad...”, y además si alguna dificultad presentaba el endoso, la misma se despejaba una vez el demandante subsanó la demanda, en cuanto de manera expresa puso en conocimiento que detrás del título valor dice muy claro que “...se endosa y traspasa en propiedad por igual valor...”.

Expresó que de acuerdo con el artículo 654 del Código de Comercio, la sola firma configura endoso “...el cual se denomina en blanco...” y en esta oportunidad en la letra de cambio aparece la firma del acreedor, por lo cual no es factible aducir que no estaba endosada, y aun si se admitiera en gracia a discusión que no era claro el endoso de la letra, tal aspecto debía ser propuesto como excepción contra la acción cambiaria de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 784 del Código de Comercio en concordancia con el artículo 509, y en tales condiciones el planteamiento de la defensa carece de validez.

Afirma el juzgador de primer grado que tampoco respecto del argumento relativo a la ausencia de determinación de la parte demandada le asiste razón al acusado y su defensor, pues la demanda es clara cuando especifica que "...el demandado es Saúl Alberto Tapias Tapias, aun cuando se hubiera agregado que éste tiene sociedad conyugal vigente con Alba Cecilia Bedoya Parra y es propietario de una ferretería y administrador de un hotel...", ya que ello no indica que la acción ejecutiva se estuviera presentando también contra esta persona.

Además, en el contenido literal de la demanda se aprecia que la misma va dirigida contra Saúl Alberto Tapias Tapias, información que se reitera en el acápite de notificaciones.

Sostiene que ante lo evidente del endoso del título valor, lo alegado por la defensa no es más que una simple estrategia, pues así se admitiera que no se cumplía con el requisito del endoso, ese aspecto debía ser alegado como excepción contra la acción cambiaria, y por consiguiente no correspondía al Juez pronunciarse de oficio al respecto, para inadmitir la demanda.

Concluyó el Juzgador de primera instancia que en tales condiciones, el auto del 5 de abril de 2010 emitido por el acusado en calidad de Juez Promiscuo Municipal de Bosconia, es manifiestamente contrario a la Ley.

Consideró igualmente que no existe duda en torno a la responsabilidad de Henry Jackson Aramendiz Eberleyn en la mencionada conducta, toda vez que existen manifestaciones externas que permiten inferir el conocimiento y la voluntad que tenía el acusado de actuar en contra de la Ley.

En ese sentido, resaltó inicialmente que el tema abordado no es de aquellos que generen controversia, y además que su demostración no demanda un estudio profundo, en cuanto es suficiente con verificar en el anverso del título valor la presencia de la

firma del endosante, mientras que el tipo de endoso se establece con el texto que acompaña dicha signatura.

Aclaró que la identidad del demandado se establece con la sola lectura de la demanda, de donde surge que va dirigida contra Saúl Alberto Tapias, aspecto de fácil comprensión, pese a lo cual el acusado decidió en sentido contrario.

Se refirió igualmente a la amplia experiencia del procesado, eventualidad que en su concepto descarta que desconociera las normas relativas al endoso de títulos valores.

Agregó que la fundamentación normativa del auto del 5 de abril de 2010 "...evidencia la voluntad inquebrantable del procesado de trasgredir la norma por cuanto su aplicación no corresponde con lo probado...", e indica que la decisión cuestionada evitó que se procurara la interrupción de la prescripción de la acción cambiaria y condujo a que dicho fenómeno jurídico efectivamente se materializara.

Acorde con lo anterior, impuso al acusado cuarenta y ocho (48) meses de prisión, multa por el equivalente a 66,66 salarios mínimos legales mensuales vigentes y 80 meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas como autor del delito de prevaricato por acción.

Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, pero le concedió la prisión domiciliaria, previa caución por el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

## ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

Resalta inicialmente el defensor del acusado que el criterio de la jurisprudencia en torno a la imputación objetiva respecto del delito de prevaricato por acción, se inclina por la llamada teoría objetiva "...en tanto enfatiza que el elemento normativo

manifiestamente contrario a la Ley da cuenta de un torcimiento burdo, manifiesto e indiscutible del derecho en la (sic) cual se excluye el entendimiento de que la aplicación de la ley, que requiere una previa interpretación, se lleve a cabo por fuera de los métodos racionales reconocidos para desentrañar su sentido. Debe aparecer, en consecuencia, un apartamiento grosero, claro y evidente del sentido normativo que revela una esperpéntica contradicción con el ordenamiento jurídico...", y en tales condiciones, resulta necesario efectuar un examen objetivo, para luego sí poner de manifiesto "...el arbitrio caprichoso del funcionario que lo ha llevado a apartarse del Derecho...".

Asegura que la determinación adoptada por su representado es legal y legítima, y resalta que el tema no es pacífico "...y mucho menos elemental...", toda vez existen tendencias compatibles con la tesis defendida por el funcionario judicial.

Explica que examinado el texto contenido en el anverso del título valor, se observa que es inusual, no acostumbrado en la práctica comercial, ya que se le agregaron "...aspectos extracartulares o ajenos a la cambial, tales como amalgamar `endoso` y `traspaso` e incluir la mención `igual valor` o referirse a `indemnizaciones, perjuicios a que conlleve y por igual valor`...", y en tales condiciones al tratarse de una situación extraña "...se abría paso la interpretación razonable del juez y del ejercicio independiente de sus funciones...", y el hecho que se pueda o no compartir la misma, en manera alguna implica la materialización de un comportamiento manifiestamente contrario a la ley.

Sostiene que la conducta asumida por su representado simplemente se encaminó a exigir el cumplimiento de la claridad propia del título ejecutivo, tal y como lo demanda el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, pues era su obligación indagar sobre la legitimación del actor, que es una de las características del endoso, el cual acorde con el artículo 655 del Código de Comercio, debe ser puro y simple, es decir, no sujeto a ninguna

condición ni estar acompañado de expresiones o anotaciones que puedan conducir a confusión.

Explica que en tales condiciones, ninguna irregularidad constituye que ante la ambigüedad del endoso objeto de examen, su defendido "...pudiera entender que se estaba ante uno de los casos que la doctrina especializada denomina de `transmisión anómala`...", por lo que no es correcto ubicar su comportamiento dentro de lo manifiestamente contrario a la ley.

Argumenta que aun si se admitiera en vía de discusión que la interpretación en cuestión era equivocada, de todas formas el demandado inconforme pudo remediar la situación a través de los mecanismos ordinarios de impugnación, que fueron omitidos en la oportunidad procesal pertinente.

Además, el auto del 5 de abril de 2010 en ningún caso producía efectos de cosa juzgada y bien podía el demandante volver a presentar la demanda con la corrección de los defectos que hacían oscuro el endoso.

Señala que las formalidades del endoso se explican en la medida que el título "...normalmente está destinado a su circulación, razón de ser de los mismos, de suerte que los sucesivos adquirentes han de atenerse a la literalidad y por supuesto que el endoso no escapa a estas exigencias y requerimientos...", ya que los títulos valores circulan anónimamente sin tener en cuenta la cadena de endosos y su creador.

Afirma que la justicia penal no tiene como función ejercer control de corrección de la interpretación judicial, pues para ello existen los recursos judiciales, y sólo cuando la legalidad sea quebrantada de manera manifiesta, se activan mecanismos de reproche penal.

Recuerda que la confusión del demandante se produjo igualmente al no individualizar en debida forma al demandado, en cuanto "...no cumplió a cabalidad en la indicación en que se llamaba, esto es, si como simple obligado de manera individual o también lo prevé la ley procesal como cónyuge, heredero, curador de bienes, etc, puesto que si aportó partida eclesiástica como inexplicablemente lo hizo, no es racional pensar que se le estaría demandando como consorte en busca de algo todavía más absurdo, como conducta posterior, de pretender cautelar bienes que no le pertenecían a él sino a su esposa...", eventualidad que indica claramente que también por tal aspecto la demanda era inadmisibile, y en consecuencia correspondía al funcionario judicial ordenar aclarar tal aspecto.

De manera subsidiaria, solicitó el defensor aceptar la existencia de un error sobre la licitud del comportamiento por parte de su representado, y aclara que si bien el fenómeno del elemento normativo del tipo "...manifiestamente contrario a la ley..." originaría un error de prohibición "...con el tratamiento y las consecuencias asignadas al mismo por el numeral 11, artículo 32, del Código Penal, lo cierto es que formalmente debe ser tratado como error de tipo, esto es, de conformidad con la literalidad y gramaticalidad de lo expuesto en el numeral 10 ibídem, concretamente como propio y con cabida en la expresión hecho constitutivo de la descripción típica...".

Aduce que el proceder de su defendido fue correcto, y siempre creyó firmemente que su conducta era legal, en cuanto no existe animadversión, simpatía o interés alguno en favorecer al demandante o al demandado, argumento que adquiere solidez si se examina el valor nominal del título valor, esto es siete millones de pesos (\$7.000.000.00), baja cuantía que desestima cualquier interés en obtener algún tipo de beneficio económico directo o indirecto, por lo que se trata de uno de aquellos casos en que "...el sujeto poseía razones sensatas para suponer el carácter permitido de su hecho...".

Expone que la temática jurídica de los títulos valores "...es una de las más complejas

teorías jurídicas contemporáneas, en la cual se debaten posiciones bastante contradictorias que, a la luz también de los cambios contemporáneos del entendimiento de la materia iuris, a grandes rasgos oscila entre posiciones formales y sustanciales...", no obstante lo cual para el caso específico de aquellos instrumentos, parten del cumplimiento estricto de ciertas formalidades como garantía a la cadena de tenedores que se puede presentar, es decir, para que puedan gozar de la llamada "...confianza de circulación...".

Menciona el defensor que también en otras actuaciones el acusado decidió inadmitir la demanda por deficiencias que oscurecen los "...elementales y básicos requisitos de un título ejecutivo...", tal y como ocurrió con la demanda instaurada por Gladys María Bayter Orjuela, lo cual demuestra la buena fe de su representado, en cuanto se trató de un error de interpretación.

Pone de presente que el acusado no es un experto en el derecho comercial, sino que por el contrario en su calidad de Juez Promiscuo en varias poblaciones del país, su experiencia en torno al tema es frágil, lo cual incidió en la conciencia de la antijuridicidad, así como la significativa carga de trabajo para el día que tomó la decisión objeto de cuestionamiento, eventualidades que en su opinión acreditan la ausencia de responsabilidad de su representado, motivo por el cual solicitó se emitiera sentencia absolutoria en su favor.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo previsto en el artículo 32, numeral 3°, de la Ley 906 de 2004, la Sala es competente para resolver este asunto, por tratarse de la impugnación de una decisión adoptada en primera instancia por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

La labor de la Corte se contraerá a examinar los aspectos sobre los cuales se expresa inconformidad, incluyendo los temas inescindiblemente vinculados al objeto de la censura.

En tal orden de ideas, corresponde a la Sala en esta oportunidad abordar los siguientes temas y con ello resolver los problemas jurídicos propuestos por el defensor en el escrito mediante el cual sustentó el recurso de apelación:

(i) la estructura del delito de prevaricato y los elementos constitutivos del tipo; y

(II) establecer si la decisión proferida por el acusado fue “manifiestamente ilegal” y en consecuencia determinar la tipicidad de la conducta por él desplegada.

1. Así, en cuanto se refiere al primer aspecto, se tiene que el delito de prevaricato por acción de que trata el artículo 413 de la Ley 599 de 2000, señala que el “...servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley...” incurrirá en pena de prisión, multa e inhabilitación de derechos y funciones públicas. El tipo objetivo, por consiguiente, se refiere a un sujeto activo calificado “servidor público”, un verbo rector “proferir” y dos ingredientes normativos: “dictamen, resolución o concepto”, por un lado, y “manifiestamente contrario a la ley”, por el otro.

Acorde con la reiterada jurisprudencia de esta Sala, el ingrediente normativo “manifiestamente contrario a la ley” que exige el tipo penal de prevaricato para su estructuración, hace relación a las decisiones que sin razonamiento o con amplitud de expresiones inatendibles brindan conclusiones distintas a lo que dejan ver las pruebas o que impone el ordenamiento jurídico en la resolución del caso, revelando la arbitrariedad de la providencia, con lo cual afecta tanto la credibilidad y la recta y objetiva administración de justicia, como el correcto funcionamiento del sistema jurídico.

Ha insistido la Sala que el análisis de la contradicción de lo decidido con la ley no solo contempla la valoración de los fundamentos jurídicos que el servidor público expone en el acto judicial, sino también el de las circunstancias concretas bajo las cuales la adoptó, así como de los elementos de juicio con los que contaba al momento de proferir la decisión, de tal forma que la contrariedad sea notoria, objetiva y grosera.

Es decir que la determinación adoptada, en este caso un auto, debe ser ostensiblemente contrario al ordenamiento jurídico, de manera tal que su contenido torne notoria sin mayor dificultad la ausencia de fundamento fáctico y jurídico, así como su contradicción con la normatividad, rompiendo abruptamente la sujeción que deben los funcionarios judiciales al texto de la ley, de conformidad con el imperio de la misma que consagra el artículo 23 de la Carta Política.

Tal ocurre, por ejemplo, cuando las decisiones se sustraen sin argumento alguno al contenido de preceptos legales claros y precisos, o si los planteamientos invocados para ello no resultan de manera razonable atendibles en el ámbito jurídico, verbi gratia, por responder a una palmaria motivación sofística, grotescamente ajena a los medios de convicción, o por tratarse de una interpretación contraria al nítido texto legal.

Con un tal proceder debe advertirse la arbitrariedad y capricho del servidor público que adopta la decisión, Esto es, su intención de contrariar el ordenamiento jurídico, sin que, desde luego, puedan tildarse de prevaricadoras las providencias por el único hecho de exponer un criterio diverso o novedoso y, de manera especial, cuando abordan temáticas complejas o se trata de la aplicación de preceptos ambiguos, susceptibles de análisis y opiniones disímiles.

Es así que la emisión de una providencia «manifiestamente contraria a la ley» solamente es compatible con un conocimiento y voluntad intencionada en el caso concreto de decidir de manera contraria al ordenamiento jurídico, propósito que no puede ser

desentrañado a través de intrincadas elucubraciones, tiene que ser evidente, grosero y advertible de inmediato en relación con el problema jurídico identificado por el funcionario judicial en el momento en cuya conducta se juzga y no a posteriori.

Por contraste, todas las decisiones respecto de las cuales quepa discusión sobre su acierto o legalidad, las diferencias de criterio, interpretaciones o equivocaciones despojadas de ánimo corrupto, no pueden ser objeto de reproche penal, lo cual significa entonces que frente al delito de prevaricato los errores judiciales desprovistos de cualquier intencionalidad maliciosa escapan a su ámbito, porque no se trata de hacer un juicio de acierto a la providencia respectiva sino de legalidad.

En conclusión, la valoración acerca del carácter manifiestamente ilegal del dictamen, resolución o concepto debe hacerse ubicándose en el momento histórico en el que el servidor público emite el acto reprochado y tal análisis puede comprender además de un problema jurídico, uno fáctico, es decir, que no sólo concierne a groseras o caprichosas discordancias con la ley, sino también a apreciaciones probatorias sesgadas u opuestas a la realidad de los hechos, que propenden por otorgar una apariencia de adecuada motivación a lo que, en últimas, constituye un pronunciamiento injusto en dicho aspecto.

## 2. El caso concreto

La determinación respecto de la cual el Tribunal de primera instancia encuentra configurado el delito de prevaricato por acción, es el auto del 5 de abril de 2010, por cuyo medio el doctor Henry Jackson Aramendiz Eberleyn en su condición de Juez Promiscuo Municipal de Bosconia, inadmitió la demanda ejecutiva singular de mínima cuantía, por considerar que el título ejecutivo presentado no había sido endosado, sino dado en traspaso en propiedad, sin cumplir con el requisito de que trata el artículo 653 del Código de Comercio, en concordancia con los artículos 651 y 652 del Código de

Procedimiento Civil, y además, porque no se especificaba con claridad la parte demandada.

Por su parte, la defensa considera que su representado no infringió la ley porque el tema sometido a su consideración no era claro; no existe además contradicción evidente entre la decisión y el ordenamiento jurídico; y no actuó con la intención de contradecir la ley, pues la decisión fue producto de la facultad interpretativa deferida a los operadores jurídicos.

En relación con el tema, se tiene que una de las características de los títulos valores se concreta en que están destinados a circular, y en dicha finalidad, es necesario endosarlo para que pueda ser transmitido de un titular a otro, motivo por el cual se entiende que el endoso es una cláusula accesorio e inseparable del título valor, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriendo el derecho sobre el mismo de manera limitada o ilimitada.

En tales condiciones, es viable concluir que la naturaleza jurídica del endoso es precisamente la transferencia de derechos en forma originaria y autónoma, mediante lo cual el endosante garantiza su aceptación y se legitima al endosatario como acreedor cambiario.

El más generalizado es el denominado endoso en propiedad, a través del cual se transmite la propiedad del título y todos los derechos que el documento representa, a diferencia del endoso al cobro o en procuración, en que el endosante pone a un endosatario en su lugar, pero sin derechos plenos, ya que simplemente le encarga la gestión de cobranza del título; o del endoso en prenda, en que tampoco le transfiere la propiedad, sino sólo los poderes y facultades de un endosatario al cobro y el derecho real de prenda sobre el título, es decir que se trata de un acreedor real con poderes y facultades de un endosatario al cobro.

Acorde con lo anterior, se tiene que el endoso es un requisito para la tradición, para la negociación o la transferencia del título, en cuanto se trata de un requisito indispensable para poderlo negociar con efectos cambiarios y por consiguiente, si se omiten las exigencias para su circulación o se hace una negociación anómala o impropia, esa circulación no produce efectos cambiarios. Entonces para que la negociación sea eficaz desde ese punto de vista, es indispensable, en tratándose de títulos valores a la orden y nominativos, que medie el endoso.

El endoso además, cumple con una función de garantía, porque todo endosante por el hecho de endosar se compromete al pago del título frente a los tenedores posteriores, lo cual conduce a afirmar que entre más circulación exista, mas patrimonios obligados al pago existirán. La única posibilidad que existe de librarse de esa responsabilidad, es que al endosar se haga la salvedad de que no compromete su responsabilidad, según sucede cuando se endosa sin responsabilidad o empleando otra expresión equivalente donde indique que el endosante actúa como un simple transmisor, pero sin asumir las consecuencias del endoso.

También cumple el endoso con una función legitimadora, porque el adquirente de un título valor a la orden, para que pueda ser tenido como dueño o titular, debe exhibir el título precedido de una cadena de endosos, que no tengan solución de continuidad, es decir, que sea ininterrumpida.

Ahora bien, para que el endoso produzca efectos cambiarios, es necesario que cumpla con determinadas exigencias, que se concretan a lo siguiente:

- i. La firma del endosante, pues sin ella es inexistente, ya que toda obligación cambiaria deriva su eficacia de la firma puesta en el título.
- ii. La constancia del endoso en el título o en hoja adherida al mismo, en razón a que la literalidad indica que todo aspecto fundamental o accesorio de un título valor debe

constar en el título y de agotarse el espacio, en una hoja que se le adhiera.

iii. Su realización antes del vencimiento del título, pues si se produce con posterioridad al vencimiento, esa negociación subroga simplemente al adquirente en los derechos que tenía el endosante, pero se pierde la autonomía, y en consecuencia dicha negociación no produce efectos cambiarios.

De lo anterior se desprende que la verificación de la legalidad del endoso, aunque parece un asunto simple, en la práctica no lo es, pues cuando median negociaciones de este tipo, no siempre es fácil establecer cuando un determinado evento puede tenerse como tal.

Al respecto debe tenerse en cuenta que se trata de un acto unilateral, porque el endosante, por el solo hecho de endosar, de expresar su voluntad firmando, ya materializa su consentimiento, su deseo de desprenderse del título, sin que requiera esa manifestación de voluntad de la aceptación o el consentimiento de otra persona. En otras palabras el endoso no es un contrato, es un acto del endosante.

Es igualmente incondicional, en virtud de que tiene que realizarse en forma pura y simple, ya que ni la ley, ni la doctrina en general, admiten que se le supedite a término, a plazo o a condición.

Efectuadas las anteriores precisiones, es del caso reiterar, como se indicó en acápites anteriores, que el delito de prevaricato por acción demanda la emisión de una determinación ostensiblemente contraria a la ley, esto es, que sin mayor dificultad se advierta su contradicción con la normatividad.

En tales condiciones, el auto emitido por el acusado Henry Jackson Aramendiz Eberleyn no satisface esa exigencia, porque la decisión de inadmitir la demanda ejecutiva por considerar que el título ejecutivo presentado no había sido endosado, sino dado en

traspaso en propiedad sin cumplir los requisitos del artículo 653 del Código de Comercio, en concordancia con los artículos 651 y 652 del Código de Procedimiento Civil, y además, porque no se especificaba con claridad la parte demandada, no se trata de una determinación infundada o carente de soporte.

Por el contrario, según lo señala el defensor, el texto incluido en el anverso del título valor es inusual y alejado de la práctica comercial, pues al referirse el demandante, en primer término, tanto al endoso como al traspaso en propiedad, y en segundo lugar, mencionar que el demandado Saúl Alberto Tapias Tapias tiene sociedad conyugal vigente con Alba Cecilia Bedoya Parra y es propietario de una ferretería y administrador de un hotel, sin lugar a dudas se trata de una situación extraña, sin antecedentes jurisprudenciales o doctrinales, eventualidad que puede conducir a que se confunda con otras obligaciones cambiarias, ya que la transferencia de los derechos resultantes del título no siempre es total, y por consiguiente cualquier anotación oscura puede llevar a ambigüedad o confusiones, pues una cosa es la transferencia del documento y otra diferente la atinente a los derechos incorporados en el título mismo.

Esto en cuanto solamente el endoso pleno o endoso en propiedad, transmite al endosatario todos los derechos que se derivan del título y la plena disponibilidad de los mismos, aspectos que deben quedar suficientemente claros al procederse al endoso.

En razón de lo anterior, lo cierto es que la decisión judicial objeto de estudio no constituye una afrenta manifiesta a la ley, y en consecuencia de ninguna manera puede reputarse prevaricadora la conducta del juez.

Advierte la Corte que se trata de dos perspectivas de interpretación del derecho diferentes, la que promueve la parte ejecutante en el proceso civil y la que adoptó el tribunal de primera instancia, situación que de por sí excluye la tipificación del prevaricato activo en cabeza del funcionario, por cuanto su

perspectiva, lejos de ser de estilo caprichoso, se ofrece como un juicio acorde con las facultades que consagra y le otorga la ley, sin perjuicio de que la decisión bien podía ser objeto de revocación o de modificación.

Las simples diferencias de criterio respecto de un determinado punto de derecho, especialmente frente a materias que por su misma ambigüedad, como ocurre en el presente caso, admiten diversas interpretaciones u opiniones, se trata de situaciones en las que no se puede considerar la decisión judicial como propia del prevaricato, pues no puede ignorarse que en el universo jurídico suelen ser comunes las discrepancias aun en temas que aparentemente no ofrecerían dificultad alguna en su resolución.

Posiblemente la providencia cuestionada en el proceso penal no resulte acertada, por algunas de las razones aducidas por el juzgador de primer grado, pero no por ello, indefectiblemente, debe ser calificada de manifiestamente contraria a la ley, lo cual de ser aceptado, conduciría a tesis extremas, extrañas a la autonomía e independencia de los jueces, pues bastaría una razonable disparidad de criterios en la interpretación de las normas legales, para dar por estructurado el elemento normativo del tipo penal de prevaricato. Obsérvese además que la parte actora bien pudo cuestionar la determinación adoptada, o por el contrario ofrecer la claridad demandada por el juez al inadmitir la demanda, oportunidad en que se limitó a insistir en su planteamiento reiterando los aspectos ya incluidos en el título valor.

De lo anterior se infiere que en el evento examinado se presenta una inconformidad de la parte demandante con la interpretación dada por la juez, circunstancia que debe ser controvertida por los mecanismos pertinentes previstos en el ordenamiento jurídico, motivo por el cual no puede ser entendido el proceso penal como apéndice del proceso ejecutivo (civil), al punto de habilitar a que una de las partes del proceso civil formule denuncia penal contra el juez en los casos en que las decisiones

al interior del proceso ejecutivo no satisfagan las aspiraciones que defiende.

Así las cosas, es necesario indicar que la actuación del procesado pudo llegar a ser equivocada, pero no constituye una decisión manifiestamente contraria a derecho y en ese sentido, la situación presentada responde a un desacuerdo con la interpretación realizada por el juez, circunstancia que descarta de plano la existencia del prevaricato, pues se reitera, el juicio que se hace a la providencia no es respecto a si es acertada o no.

En conclusión, el auto del 5 de abril de 2010, al margen del grado de acierto que contenga, no es ostensiblemente contrario a derecho; la controversia que pueda generar su expedición encuentra explicación en distintas condiciones que rodearon la decisión como son la ambigüedad que presentaba el título valor en torno a la efectividad del endoso y la plena referencia al demandado.

La ausencia del elemento normativo del tipo penal objeto de la acusación, esto es la calidad de manifiestamente contrario a derecho, desvirtúa la tipicidad objetiva y obliga a la revocatoria de la sentencia condenatoria impugnada, y proceder en su lugar a la absolución del acusado.

Ante la carencia de tipicidad de la conducta atribuida al procesado, es improcedente pronunciarse sobre la antijuridicidad y culpabilidad aducidos en el fallo de primer grado.

#### Cuestión Final

Respecto de la solicitud elevada por el Fiscal Tercero Delegado ante el Tribunal Superior de Valledupar en orden a que "...se corrija la irregular actuación del Tribunal de ese Distrito Judicial al no conceder la prórroga del término para presentar alegatos de parte de su delegada...", encuentra la Sala que se trata de un aspecto que escapa a su ámbito de competencia, en cuanto la mencionada determinación fue

adoptada mediante un auto que no forma parte de la sentencia condenatoria objeto de impugnación.

No sobra resaltar, además, que la decisión de prorrogar o no los términos previstos en el ordenamiento jurídico, se trata de una decisión que corresponde adoptar al funcionario competente.

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

#### RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de primera instancia del 9 de octubre de 2013, mediante la cual la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Valledupar condenó a Henry Jackson Aramendiz Eberleyn a 48 meses de prisión como autor del delito de Prevaricato por Acción.

SEGUNDO.- ABSOLVER al mencionado de los cargos formulados en su contra, en su condición de Juez Promiscuo Municipal de Bosconia.

TERCERO.- DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria