



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado Ponente

AEP 008-2026
Radicación N.º 01057
CUI: 1100160001020180037501
Aprobado mediante Acta No. 7

Bogotá, D. C., once (11) de febrero de dos mil veintiséis
(2026)

1. ASUNTO

Procede la Sala a decidir sobre la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía Once Delegada ante la Corte Suprema de Justicia a favor del doctor **MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA**, exmagistrado del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, dentro de la investigación que cursa en su contra por el presunto delito de prevaricato por acción.

2. HECHOS

1. La Procuradora Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social de la Procuraduría General de la Nación, con fundamento en escrito presentado por la gobernadora de Córdoba, solicitó a la entonces Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que adelantara investigación contra la Juez Civil del Circuito de Lorica-Córdoba, doctora Isabel Loreley Montes Oyola, por cuanto ordenó el pago de altas sumas de dinero que habían sido embargadas de cuentas a la Fiduprevisora S.A., relativas a reconocimientos de pensiones especiales de cincuenta años y veinte años de servicios denominadas 50/20, a personas que no les asistía el derecho.

2. Por el factor territorial, conoció el doctor Ramón de Jesús Jaller Dumar, Magistrado del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, quien junto con su compañero de Sala, doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, en auto fechado 31 de agosto de 2011 decidieron el archivo de la actuación disciplinaria iniciada contra la doctora Montes Oyola, expediente al cual se le asignó el radicado 2011-00105.

3. De otro lado, en el Despacho del doctor MERCADO VERGARA cursó un trámite disciplinario contra el abogado Jaime Enor Agámez Pineda, radicado 2011-00406, dentro del cual el magistrado sustanciador pudo establecer que en el proceso ejecutivo con radicado 2010-00077 se habían utilizado poderes falsos para reclamar derechos laborales que involucraban dineros de la Fiduprevisora S.A., expediente que hacía parte de los muchos que fueron relacionados en la actuación que se adelantó contra la

doctora Isabel Loreley Montes Oyola y quien como ya se dijo, fue beneficiada con el archivo de la misma.

4. En razón a que el doctor MERCADO VERGARA adelantaba otra investigación disciplinaria contra la doctora Montes Oyola, esta vez bajo el radicado 2012-00301, teniendo en cuenta las irregularidades advertidas en el proceso ejecutivo 2010-0007, el 13 de marzo de 2013 presentó proyecto de decisión de revocatoria del auto del 31 de agosto de 2011 dictado en el expediente 2011-00105, en el que se ordenaba su archivo y dispuso que se continuara la investigación ahora bajo el número 2012-00301. Si bien, su compañero de Sala, el magistrado Ramón de Jesús Jaller Dumar lo firmó, también lo es que salvó el voto.

5. Como quiera que el doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA consideró que a su compañero de Sala le asistía algún interés en los procesos ejecutivos que cursaban contra la Previsora S.A. en lo relativo a la pensión llamada 50/20, formuló la respectiva queja ante la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, autoridad que en proveído fechado 25 de enero de 2018 ordenó la compulsa de copias penales ante la Fiscalía General de la Nación.

3. ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 19 de diciembre de 2023, la Fiscalía Once Delegada ante esta Corporación, radicó solicitud de preclusión de investigación en favor del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, dentro de la indagación que cursa en su contra por el presunto delito de prevaricato por acción, por hechos ocurridos

cuando fungió como Magistrado del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba¹.

2. El 10 de julio de 2024, se llevó a cabo la audiencia de sustentación, en la cual el representante del ente investigador expuso las razones que soportan su petición de preclusión. Acto seguido se concedió el uso de la palabra a los demás intervinientes para que expresaran su opinión con respecto a lo deprecado.

4. INTERVENCIONES EN LA AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN

4.1. La Fiscalía

El Fiscal Once Delegado ante esta Corporación, comenzó por hacer referencia a la competencia que le asiste a la Sala y a esa entidad para conocer del presente asunto, por cuanto los hechos investigados se predicen del entonces magistrado de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, doctor Miguel Alfonso Mercado Vergara, por el presunto delito de prevaricato por acción a que hace referencia el artículo 413 del Código Penal.

Limitó el marco fáctico objeto de estudio a dos hechos:

El primero, relativo a la decisión de archivo del 31 de agosto de 2011 proferida dentro del proceso disciplinario No. 2011-00105, seguido contra la doctora Isabel Loreley Montes Oyola por los acontecimientos que rodearon su actuación como Juez Civil

¹ Fls, 1 a 2 c. o. Corte.

del Circuito de Lórica, con ocasión de los procesos ejecutivos relacionados con lo que se denominó el «*cartel de las pensiones*» en el departamento de Córdoba.

Y el segundo: en cuanto a que el proyecto de auto del 13 de marzo de 2013 proferido dentro del radicado 2012-00301, el indiciado MERCADO VERGARA propuso revocar el mencionado archivo de agosto 31 de 2011 y con ello continuar la investigación del proceso disciplinario con radicado 2011-00105, pero integrándolo al expediente 2012-00301 a su cargo.

En lo tocante a este último aspecto, el representante de la Fiscalía dijo que si bien el doctor MERCADO VERGARA lo presentó en Sala con el propósito de ordenar, a modo de corrección, el desarchivo del expediente No. 2011-00105, lo cierto es que se vio truncado por la disidencia de su compañero de Sala Jaller Dumar, provocando que éste no naciera a la vida jurídica en tanto se trataba de una Sala integrada por dos magistrados.

Estimó que en tales condiciones no podía hablarse de resolución, concepto o dictamen, resaltando la diferencia con los salvamentos de voto, respecto de los cuales la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que en esos eventos sí puede configurarse el delito de prevaricato, por existir un concepto al interior del proceso.

En cuanto a la decisión de archivo fechada 31 de agosto de 2011 dictada dentro del proceso disciplinario No. 2011-00105, precisó que la Fiscalía no pudo establecer la existencia del elemento subjetivo dolo por parte del indiciado, ya que los

elementos materiales de prueba dan cuenta de la creencia errada de su parte de proceder conforme a derecho.

Indicó que el comportamiento del magistrado MERCADO VERGARA al suscribir la decisión judicial de archivo del 31 de agosto de 2011 está desprovisto de cualquier intención proterva o ánimo doloso y mucho menos revestida de cualquier denuedo corrupto; por el contrario, lo que pudo evidenciar fue desidia o falta de cuidado al estudiar y luego firmar el proyecto presentado por su compañero de Sala Ramón de Jesús Jaller Dumar, quien ya está condenado por estos hechos por esta Sala Especial.

Alude que justamente, el proyecto que presentó MERCADO VERGARA el 13 de marzo de 2013 con el que pretendía continuar la investigación disciplinaria a la doctora Isabel Loreley Montes Oyola, muestra la intención decidida de corregir la equivocación advertida; contrario a desatender el ordenamiento jurídico para favorecer ilícitamente a alguno de los sujetos procesales en ese proceso disciplinario y convencido de la facultad de suspender los efectos de la cosa juzgada formal en ese caso.

Señaló que las evidencias que impiden soportar la intención del indiciado en contrariar el ordenamiento jurídico respecto a la orden de archivo de 31 de agosto de 2011, son:

Repartido el proceso disciplinario 2011-00105 al doctor Ramón Jaller Dumar, dispuso indagación preliminar y como única prueba ordenó que la funcionaria disciplinada informara y aportara por escrito, lo que le constara respecto de los hechos puestos en conocimiento por la gobernadora de Córdoba.

El 11 de julio de 2011, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Córdoba dispuso vigilancia administrativa judicial sobre algunos procesos ejecutivos laborales que se llevaban a cabo en el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, entre ellos, el que sirvió de escenario a los hechos objeto de investigación disciplinaria, sin que a partir de ésta se haya registrado algún tipo de alerta que pusiera en preaviso al indiciado sobre irregularidades en torno a dicho proceso o a la Jueza citada.

El 8 de agosto de 2011 pasó al despacho del magistrado Jaller Dumar el informe presentado por la Juez Civil del Circuito de Lorica, Isabel Loreley Montes Oyola.

El 19 de agosto de 2011 se registró proyecto de archivo por parte del magistrado Jaller Dumar para su discusión y aprobación y el 31 de agosto de 2011 la Sala compuesta por los magistrados, suscribieron la decisión de archivo en favor de la disciplinada.

Precisó que al magistrado al que le correspondió asumir como ponente, Jaller Dumar, aceptó los cargos por prevaricato respecto del aludido archivo, lo que permitía advertir que el protagonista de ese entramado criminal a ese nivel, ha sido este último, por lo que ya fue condenado y MERCADO VERGARA solo suscribió la decisión de archivo cuestionada confiando en su compañero.

Agregó que los implicados en el entramado delictivo denominado «*carrusel de las pensiones*» en el departamento de Córdoba, esto es, Jaime Enor Agámez Pineda y Álvaro Enrique

Burgos del Toro, dijeron que el doctor MERCADO VERGARA no hacía parte del mismo, distinto a la posición y participación en aquel del entonces magistrado Jaller Dumar y su esposa Katherine Cogollo Reina, quienes reconocían cómo se llevaba a cabo los actos encaminados a socavar los recursos pensionales del Magisterio, ambos condenados por estos hechos, es decir, las personas que declararon y que conocían al detalle cuál era el andamiaje y el desarrollo del entramado criminal no mencionan nunca al indiciado.

Adicionalmente, MERCADO VERGARA ha referido en su interrogatorio y escritos remitidos a la Fiscalía, que supo de hechos de corrupción en la temática que se conoció como el «*carrusel de las pensiones*» en el departamento de Córdoba, con posterioridad al archivo del 31 de agosto de 2011, más o menos en el 2013, cuando tramitaba la radicación 2011-00406 correspondiente al grupo de esa indagación. Es enfático, en señalar que antes no tenía conocimiento ni conciencia de esa situación y por eso consideró que la providencia de archivo no tenía objeción alguna, por lo que en principio entendió que tenía un sustento jurídico.

Además, advierte la Fiscalía que conforme con lo expuesto por el indiciado, nunca dudó de su compañero en tanto era una persona de confianza, con la que ya venía trabajando por cerca de 20 años en la magistratura, había observado su conducta social aceptable y económicamente estable, como para que le despertara cualquier inquietud acerca de los actos de corrupción en los que finalmente se vio inmiscuido.

Del actuar sesgado de su compañero de la Sala, dice MERCADO VERGARA, se enteró con posterioridad a la suscripción del archivo objeto de estudio y, a manera de ejemplo, mencionó el auto del 23 de abril de 2012 dentro del radicado 201200640 de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en el que se ordenó la ruptura de la unidad procesal para investigar por separado a los Jueces Ángel Darío Aicardi Galeano, Manuel Gregorio Herazo Jiménez e Isabel Loreley Montes Oyola, dentro de los cuales refieren 14 procesos correspondientes a casos del municipio de Lorica y otros tantos en el municipio de Planeta Rica, entre otros, siendo allí cuando sale a la luz el entramado de corrupción en el cual se mostraba objetivamente inscrito el proceso citado.

Con motivo del trámite por parte de MERCADO VERGARA como magistrado ponente en el proceso disciplinario 2011-00406 contra el abogado Jaime Enor Agámez Pineda, el 7 de noviembre de 2013 lo excluyó de la profesión, debido a que en audiencia de pruebas y calificación provisional llevada a cabo el 23 de marzo de 2012, los testigos creíbles, suplantados por los defraudadores, informaron con toda claridad que los trámites adelantados en el Juzgado Civil del Circuito de Lorica sobre la temática pensional, no fueron autorizados por ellos y se soportaron en documentos incompletos y con poderes falsos, más o menos en relación a 32 docentes.

Enterado el indiciado de los actos de corrupción que rodearon el carrusel de la pensión del departamento del Córdoba, tratando de alguna manera según su entendimiento, en ese momento, remediar lo registrado con el archivo que advirtió contrario a derecho, con su reestudio, el 13 de marzo de 2013

proyectó un auto dentro de la radicación disciplinaria 2012-00301, donde pretendía, entre otras decisiones, revocar el archivo del 31 de agosto de 2011, con apoyo en el artículo 48 de la Ley 1474 de 2011, la jurisprudencia del Consejo de Estado que allí citó, así como de la Corte Constitucional, concluyendo que era posible la revocatoria ante razones objetivas como la infracción del ordenamiento jurídico o la amenaza de derechos fundamentales.

El 8 de abril de 2013, MERCADO VERGARA citó a una reunión a los Conjueces, producto de los impedimentos y recusaciones presentadas en contra de los dos magistrados que conformaban la Sala, en la que informa de sus preocupaciones en torno a los hechos de corrupción con ocasión al denominado «carrusel de las pensiones» en el departamento del Córdoba.

El 15 de abril de ese mismo año, la Juez Isabel Loreley Montes Oyola, recusó a MERCADO VERGARA, quien no aceptó tal solicitud, notándose así la situación de enfrentamiento que se venía presentando con motivo de la postura de éste frente a aquella decisión.

El 5 de junio de 2014 y 24 de junio de 2015, respectivamente, con ponencia del doctor MERCADO VERGARA, fueron sancionados disciplinariamente Ángel Darío Aicardi Galeano, Juez Promiscuo del Circuito de Planeta Rica, Córdoba, y Ana Cecilia Rivera Vargas, Juez Primero Civil del Circuito de Montería, por hechos relacionados con las irregularidades presentadas en los procesos laborales de reliquidación de pensiones de jubilación de docentes en el departamento de Córdoba.

El 9 de febrero de 2016 el abogado Agámez Pineda, rinde declaración jurada dentro del radicado disciplinario 2012-309, donde relata los hechos de corrupción, el pago de dineros y las actuaciones a la Juez Montes Oyola dentro de ese entramado criminal, sin que, por parte alguna, se mencione al indiciado como parte del mismo, como sí sucedió con su compañero de Sala, su esposa y otros funcionarios judiciales.

En decisión de 23 de mayo de 2016, MERCADO VERGARA sancionó disciplinariamente a la Juez Isabel Loreley Montes Oyola, en el proceso No. 2012-00309 Bis, por las irregularidades encontradas en el proceso ejecutivo laboral No. 2011-00035, decisión confirmada el 22 de junio de 2016 por la Sala jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

En decisión de 31 de agosto de 2016, con ponencia de MERCADO VERGARA se sancionó disciplinariamente a cinco abogados relacionados precisamente con esos hechos, esto es, con el «carrusel de las pensiones» del departamento de Córdoba.

Precisó el representante de la Fiscalía que después de adelantados los actos investigativos del caso, los elementos de convicción allegados le permiten concluir que no existió una intención sesgada, mal intencionada o corrupta de parte del indiciado, es decir, no emerge el propósito de contrariar de manera flagrante y manifiesta el ordenamiento jurídico con ocasión del auto interlocutorio de archivo de 31 de agosto de 2011.

Agregó que a lo sumo, lo que se advierte con el archivo aquí tantas veces referido, podría ser una expresión de desidia o falta de cuidado o confianza en su compañero dentro del ejercicio funcional, al no estudiar en debida forma el proyecto previo a suscribirlo, pero no el conocimiento y la voluntad de contrariar el ordenamiento jurídico de manera grosera, como sí ocurrió con el ponente de la decisión que, como lo señaló, ya fue condenado por estos hechos.

Finalmente, la Fiscalía solicitó a la Sala decretar la preclusión de la investigación conforme lo reglado por el numeral 4 del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, por atipicidad subjetiva del primer hecho, es decir, del archivo del 31 de agosto de 2011 y, por atipicidad objetiva del segundo hecho, esto es, el proyecto de auto fechado 13 de marzo de 2013, que disponía la revocatoria de la decisión de archivo y, en el remoto evento que se considere objetivamente típica esta última conducta, se declare la atipicidad subjetiva conforme a los mismos fundamentos ya explicitados.

4.2. Intervención del apoderado de presunta víctima - Dirección Ejecutiva de Administración de Justicia

El profesional del derecho comparte la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía *«por las razones expuestas en su intervención»*, y de esta manera coadyuva la misma por la causal invocada, pues consideró que claramente probó que fue el magistrado Ramón de Jesús Jaller Dumar, quien en contubernio con otras personas participaron en el llamado carrusel de la educación en Córdoba.

Precisó que al no concurrir el ingrediente normativo que estructura del delito de prevaricato por acción, el comportamiento desplegado por el indiciado no se enmarca dentro de la descripción típica del reato mencionado, por lo que se satisface la causal 4ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 invocada por el señor Fiscal.

Adujo que, revisadas las diligencias, especialmente el interrogatorio del 26 de mayo del año 2022, encontró que lo allí señalado es absolutamente contundente con todos los elementos materiales probatorios soportados por la Fiscalía y sobre todo el sustento que hace el doctor MERCADO VERGARA para indicar el por qué profirió la decisión del 13 de marzo del año 2013, esto es, buscaba era evitar la cosa juzgada sobre el archivo de las diligencias en favor de la doctora Loreley.

4.3. Postura de la defensa técnica

Anunció que *«coadyuva la petición de la Fiscalía»*, no sin antes señalar que el objeto de debate de esta audiencia es determinar si al momento en que el doctor MERCADO VERGARA suscribe como Juez colegiado la decisión de archivo a favor de la doctora Loreley Montes, entonces Juez Civil, conocía las situaciones que estaban ocurriendo detrás de todos estos sucesos, esto es, el escenario de corrupción en el cual estaba involucrada la Juez, así como determinar si estaba enterado de las relaciones que existían entre la esposa del magistrado Jaller Dumar, su compañero de Sala y la Juez Loreley y si era conocedor de los documentos ilegales y falsos que se estaban presentando en los procesos ejecutivos, pues eso sería lo determinante a efecto de

indicar si el doctor MERCADO VERGARA al momento de suscribir esa decisión lo realizó de manera dolosa e intencional.

Con fundamento en el material probatorio aportado por el representante del ente investigador, según su visión, relató el escenario de la manera como se dio a conocer, lo que se llamó el «*carrusel de las pensiones*» en el departamento de Córdoba, recordando que para el 31 de agosto de 2011 no se conocía que hubiese existido corrupción judicial, por lo que, en el referido escenario, con esos elementos de conocimiento, los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en el proyecto de archivo presentado en aquella fecha por el compañero de Sala de su defendido y la razonabilidad de respuesta al mismo, el doctor MERCADO VERGARA, decidió acompañar la ponencia.

Señaló que en sentencia emitida por esta Sala en contra de Jaller Dumar se consideró prevaricadora esa decisión porque se le ocultó información al doctor MERCADO VERGARA, que era un aspecto fundamental y esencial.

En efecto, el doctor Jaller Dumar, tenía una esposa, la doctora Katherine Cogollo que adelantaba procesos ejecutivos relacionados con el asunto de las pensiones 50/20 ante la Juez Loreley Montes, con quien, adicionalmente, compartía estrechos vínculos de amistad. Sabía también, que existía un escenario de corrupción profundo de la juez, cobrando comisiones para efectos de proferir las decisiones judiciales para lograr la materialidad de la ejecución de las resoluciones puestas en su conocimiento.

Así las cosas, dijo la defensa, fue sencillo para Jaller Dumar omitir toda esta situación, en primer lugar, no declarase

impedido, debiendo haberlo hecho y por lo cual fue condenado por el delito de prevaricato y, en segundo lugar, evitar que la discusión se llevara a otros escenarios, esto es, analizando si existió corrupción judicial o no al proferir autos en los procesos ejecutivos, dolosamente oculta ese debate cuando lo llevó Sala y no lo propone al doctor MERCADO VERGARA, pues, única y exclusivamente plantea como punto de discusión lo relativo a que si un juez puede o no hacerle perder valor a una resolución administrativa.

Agregó que en ese ambiente era que debía examinarse el conocimiento que tenía su asistido para el momento en que decide aceptar la ponencia de Jaller Dumar, esto es, bajo el desconocimiento y engaño de su compañero de Sala, a lo que debía sumarse aspectos importantes, como que eran compañeros de Sala por más de una década, trabajando hombro a hombro, generándose confianza en las ponencias del uno hacía el otro y jamás se planteó como problema jurídico escenarios de corrupción judicial de la Juez con abogados.

Anotó que al doctor MERCADO VERGARA le correspondió conocer del proceso disciplinario contra el abogado Jaime Agámez, que fue uno de los que presentó demandas ejecutivas ante el despacho de la Juez Loreley y, en el desarrollo de la investigación, descubrió no solo que el profesional del derecho había presentado una serie de poderes falsos sino falencias de parte de la juez y, es en ese momento es que se percata que «*hay corrupción judicial*», por lo que, lo primero que hace es acudir donde su compañero de Sala, tal como lo señaló en los diversos interrogatorios y le indicó que se habían equivocado, desconociendo que ese error surgió por el engaño de Jaller

Dumar, por lo que le solicitó que revocara la decisión de archivo -dada su condición de ponente- aspecto que su compañero de Sala no aceptó, quedando su prohijado de alguna manera “maniatado”.

En razón a que eran múltiples los procesos ejecutivos instaurados, en similar proporción fueron las actuaciones disciplinarias que se abrieron en contra de la Juez Loreley, una de las cuales conoció MERCADO VERGARA, en la que el apoderado de la disciplinada le solicitó que se declarara el *non bis in ídem* porque ya se había archivado la actuación en su contra.

Entonces, dice la defensa, el indiciado elabora un proyecto de auto de revocatoria directa del archivo, que es el que también está sometido a examen en la presente actuación y, frente al cual, dijo el Fiscal no se adecuaba a los elementos del prevaricato por acción en cuanto no existió resolución, simplemente se quedó allí.

Adicionalmente, señala que su defendido presentó un informe ante el Consejo Superior de la Judicatura donde da cuenta de las irregularidades ocurridas y es a partir de ese informe que se compulsan copias y dan origen a este proceso penal, es decir, fue él quien denunció este hecho irregular para que fuera investigado y también se debía tener en cuenta las sanciones impuestas por su asistido a diferentes Jueces y abogados, entre ellos Agámez, en el contexto del carrusel de las pensiones de Córdoba.

Finalmente, solicitó se declarara la preclusión de la presente investigación, en tanto carece o hace falta el elemento subjetivo del tipo de prevaricato por acción en lo que tiene que ver con la decisión de archivo y, carece del elemento objetivo del prevaricato por acción la segunda decisión, esto es, el proyecto de reapertura o de revocatoria directa del proceso en contra de la Juez Loreley.

4.4 Manifestación del indiciado

Puso de presente que su conducta, en el tiempo en que estuvo desempeñándose como magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, nunca estuvo dirigida a acolitar o apoyar cualquier acto de corrupción que allí se hubiese presentado por parte de los servidores judiciales a quienes le correspondía juzgar por efecto de las competencias, por lo que solicitó fueran acogidos los planteamientos de preclusión mencionados por la Fiscalía, el representante de víctimas y su defensor.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. De la competencia

Conforme el mandato del numeral 5º del artículo 235 de la Constitución Política, modificado por el artículo 3º del Acto Legislativo 01 de 2018, en concordancia con el numeral 9º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, esta Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia ostenta la competencia para conocer del juzgamiento de los Magistrados del Consejo Seccional de la Judicatura, cargo que ocupaba el doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA para la época de los hechos

materia de investigación, lo cual quedó demostrado con el acta de posesión de fecha 2 de noviembre de 1993, elevada ante el Consejo Superior de la Judicatura², así como con la certificación expedida por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Montería Córdoba, expedida el 17 de mayo de 2019³.

Valga decir, que dichos elementos de prueba fueron recolectados al interior de esta investigación, a través del Acta de Inspección a lugares FPJ-09 de 17 de mayo de 2019⁴.

5.2. De la preclusión

Es un mecanismo extraordinario de terminación del proceso previsto en la Ley 906 de 2004, que permite su finalización sin agotar todas las etapas procesales. Allí se presenta, en palabras de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia *“cierta independencia y autonomía del fiscal, con la necesaria intervención judicial.”*⁵

El instituto jurídico se encuentra regulado en los artículos 331 a 335 de la Ley 906 de 2004, donde se establece que el juez de conocimiento puede decretar la preclusión por solicitud de la Fiscalía, siempre y cuando concurra alguna de las siguientes causales:

- 1) *Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.*
- 2) *Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.*

² Folio 6 y 9 Cuaderno Anexo 1º. Documento pdf denominado “Folios -304”

³ Folio 4 Cuaderno Anexo 1º. Documento pdf denominado “Folios -304”

⁴ Folio 1-2 Cuaderno Anexo 1º. Documento pdf denominado “Folios -304”

⁵ CSJ AP314-2016 (47206) de enero 27 de 2016.

- 3) *Inexistencia del hecho investigado.*
- 4) *Atipicidad del hecho investigado.*
- 5) *Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.*
- 6) *Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.*

Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de dicho código.

PARÁGRAFO. Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1 y 3, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión”.

Conforme lo estatuido en el artículo 250, numeral 5º, de la Carta Política y los artículos ya referenciados, la Fiscalía General de la Nación es la titular de la acción penal y la encargada de solicitarla, quien debe acreditar, sin que quepa duda alguna, la configuración de una o varias de las circunstancias citadas; encontrándose legitimada la víctima para oponerse a esta pretensión, según el criterio actual de la Corte Constitucional, quien también podrá solicitar la práctica de pruebas para disipar cualquier solicitud adicional⁶.

El representante del ente acusador, podrá ejercer dicha facultad con respecto a cualquier causal de preclusión desde la fase de indagación, esto es, antes de la formulación de imputación⁷, hasta antes de que se inicie la fase de juzgamiento, puesto que una vez comienza dicha etapa, conforme lo indica el parágrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, sólo podrá ser solicitada por sobrevenir las causales 1ra y 3ra, es decir, ante la “*imposibilidad de iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal*” o por la “*inexistencia del hecho investigado*”, momento a

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-209 de 2007.

⁷ C. C. C-591 de 2005.

partir del cual y por las mismas circunstancias podrán realizar tal postulación el ministerio público o la defensa.

En relación con la carga de la Fiscalía al sustentar la causal de preclusión que invoca, la Corte ha señalado que:

“2. Los artículos 331 a 335 de la Ley 906 de 2004 regulan la preclusión de la investigación y establecen que puede ser decretada por el juez de conocimiento en cualquier etapa procesal, a instancias de la Fiscalía, cuando encuentre acreditada una de las situaciones contempladas en el artículo 332.

*En virtud de esas disposiciones normativas, constituye una carga ineludible para la Fiscalía **demostrar la causal de preclusión invocada, lo que implica entregar a la judicatura elementos materiales probatorios que respalden su debida y completa estructuración**” (CSJ, AP 5792, 30 ago. 2017).* Negrillas fuera de texto.

5.3. El delito de prevaricato por acción

El artículo 413 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, establece que:

“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 punto 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”.

De acuerdo con la anterior configuración típica, son elementos del tipo penal objetivo los siguientes:

“(i) un sujeto activo calificado, es decir, que se trate de servidor público; (ii) que profiera resolución, dictamen o concepto; y (iii) que este pronunciamiento sea manifiestamente contrario a la ley, esto es, no basta que la providencia sea ilegal -por razones sustanciales, de procedimiento o de competencia-, sino que la disparidad del acto respecto de la comprensión de los textos o enunciados -contentivos del derecho positivo llamado a imperar- ‘no admite justificación razonable alguna’”⁸.

Del ingrediente normativo *“manifiestamente contrario a la ley”*, se tiene dicho:

“...para que la actuación pueda ser considerada como prevaricadora, debe ser ‘ostensible y manifiestamente ilegal’, es decir, ‘violentar de manera inequívoca el texto y el sentido de la norma’⁹, dependiendo siempre de su grado de complejidad, pues resulta comprensible que del grado de dificultad para la interpretación de su sentido o para su aplicación dependerá la valoración de lo manifiestamente ilegal, de allí que, ciertamente, no puedan ser tenidas como prevaricadoras, todas aquellas decisiones que se tilden de desacertadas, cuando quiera que estén fundadas ‘en un concienzudo examen del material probatorio y en el análisis jurídico de las normas aplicables al caso’¹⁰.

*Se concluye, entonces, que para que el acto, la decisión o el concepto del funcionario público sea manifiestamente contrario a la ley, debe reflejar su oposición al mandato jurídico en forma clara y abierta, revelándose objetivamente que es producto del simple capricho, de la mera arbitrariedad, **como cuando se advierte por la carencia***

⁸ CSJ. AP. 29 de julio de 2015, radicado No. 44031.

⁹ CSJ SP, 24 jun. 1986, rad. 406.598, GJ CLXXXV n° 2424, pág. 438 – 442.

¹⁰ CSJ SP, 24 jun. 1986, Radicado. 406.598, GJ CLXXXV n° 2424, pág. 438 – 442.

de sustento fáctico y jurídico, el desconocimiento burdo y mal intencionado del marco normativo.¹¹.

La materialidad de la conducta exige que el acto calificado de prevaricador corresponda al capricho y arbitrio del servidor público, que desconoce abiertamente y se aparta ostensiblemente de los mandatos normativos o exigencias de análisis probatorio que regulan el caso sometido a su conocimiento, y no obedezca a la divergencia de criterios o posiciones distintas frente a lo resuelto en la decisión adoptada.

En este sentido, a la descripción típica no se adecuan las providencias donde la complejidad del asunto resuelto hacía procedente y comprensible asumir distintos enfoques en su solución, sea porque los preceptos jurídicos admitan diversas interpretaciones ajustadas a un texto poco claro o las pruebas ofrezcan disímil alcance demostrativo o valorativo acerca del hecho que demuestran, pues su contrariedad con la ley se establece sobre un juicio de legalidad y no de acierto en la conclusión del caso.

En cuanto al elemento subjetivo del tipo, el delito de prevaricato por acción sólo es atribuible a título de dolo, conforme al artículo 21 del Código Penal, según el cual todos los delitos de la parte especial corresponden a conductas dolosas, salvo cuando se haya previsto expresamente que se trata de comportamientos culposos o preterintencionales.

¹¹ CSJ SP4620-2016

Así, la Corte ha puntualizado que para condenar por esta modalidad delictiva «*resulta imprescindible comprobar que el autor sabía que actuaba en contra del derecho y que, tras ese conocimiento, voluntariamente decidió vulnerarlo.*»¹²

Asimismo, la Sala de Casación Penal de esta Corporación tiene sentado que debe demostrarse que la decisión tachada de ser manifiesta ilegal es el resultado de un propósito consciente del funcionario de contrariar la ley. Sin embargo, esa intención no necesariamente tiene que provenir del designio corrupto de favorecer a un tercero, sino que también puede obedecer al simple capricho o arbitrariedad del juez.¹³

5.4. El caso concreto

Decisiones presuntamente prevaricadoras

Dos fueron las conductas por las cuales la Fiscalía General de la Nación adelantó investigación contra el doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, entonces magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba.

Primera: Haber suscrito el 31 de agosto de 2011, en Sala Dual, junto con el magistrado ponente, Ramón de Jesús Jaller Dumar, la decisión de archivo dentro del proceso disciplinario con radicado 2011-000105 que cursaba en contra de la Juez Civil del Circuito de Lorica, Córdoba, doctora Isabel Loreley Montes Oyola.

¹² CSJ SP, 27 Julio de 2011, Radicado 35656 y CSJ AP, 19 jun. 2013, Rad. 40940, entre otras.

¹³ CSJ SP2184-2020 jul. 8 de 2020, Rad. 53717.

Segunda: Haber presentado proyecto de auto fechado 13 de marzo de 2013 dentro del radicado 2012-00301, adelantado también contra la doctora Montes Oyola, por medio del cual propuso la revocatoria de la decisión proferida el 31 de agosto de 2011 y, en consecuencia, continuara la investigación en este último expediente, proposición frente a la cual su compañero de Sala no lo acompañó.

El Fiscal Once Delegado ante la Corte Suprema de Justicia solicitó la preclusión de la indagación a favor del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA respecto de tales conductas, aduciendo la causal 4ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, esto es, “*Atipicidad del hecho investigado*”, valga recordar, ausencia de tipicidad objetiva respecto del primer hecho y subjetiva en lo tocante al segundo facto.

En cuanto a la causal invocada, esto es, la prevista en el numeral 4º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 [Atipicidad del hecho investigado], esta Corporación tiene dicho que la misma debe ser absoluta, en la medida en que:

“(…) se refiere a la atipicidad del hecho investigado, contexto dentro del cual resulta incontrastable que la atipicidad pregonada debe ser absoluta, pues para extinguir la acción penal con fuerza de cosa juzgada se requiere que el acto humano no se ubique en ningún tipo penal, en tanto que la relativa, esgrimida por la Fiscalía, hace referencia a que si bien los hechos investigados no se adecuan dentro de una específica conducta punible (abuso de función pública, valga el caso), sí encuadran dentro de otra (prevaricato, por vía de ejemplo). Si ello es así, esto es, si de lo que se trata es de una atipicidad relativa, no parecería admisible que se aspirase a la preclusión, en tanto el sentido común indicaría la necesidad de continuar la investigación respecto del

tipo penal que, al parecer, sí recogería en su integridad lo sucedido.”¹⁴
(Resaltado fuera de texto)

Así mismo, en decisión, CSJ AP, 6 oct. 2021, rad. 54379, la Sala de Casación Penal de esta Colegiatura en cuanto a la estructuración de la referida causal, reiteró que:

“(…) (i) por un lado, la conducta ha de adecuarse a las exigencias materiales del tipo objetivo -sujeto activo, acción, resultado, causalidad, medios y modalidades del comportamiento-; (ii) y, de otro, debe cumplir con la especie de conducta -dolo, culpa o preterintención- establecida por el legislador en cada norma especial (tipo subjetivo), puesto que conforme al «artículo 21 del Código Penal, todos los tipos de la parte especial corresponden a conductas dolosas, salvo cuando se haya previsto expresamente que se trata de comportamientos culposos o preterintencionales».

Lo anterior implica que el juez de conocimiento, ante una solicitud de preclusión fundamentada en la causal 4º, debe encontrar probado que: (i) no se reúnen los elementos constitutivos del tipo penal; o, (ii) a pesar de lograrse esa adecuación, la conducta no se cometió dentro de la forma subjetiva que le corresponde al delito endilgado”.¹⁵ (Negrillas de texto)

De cara a la petición elevada por la representante de la Fiscalía, es necesario establecer si ésta satisface o no los requerimientos esbozados líneas atrás, en cuanto a que con su sustentación queden demostrados de manera clara e inequívoca que no se reúnen uno o varios de los elementos fácticos y jurídicos que integran el tipo penal objetivo atribuido [prevaricato por acción], así como que se satisfacen los que configuran la causal

¹⁴ CSJ, AP, jul. 1º de 2009, AP, nov. 27 de 2013, rad. 38458.

¹⁵ CSJ SP916-2020, rad. 55629, ratificada recientemente en el auto AP1834-2021, rad. 58193.

de preclusión invocada, todos ellos respaldados en elementos materiales de prueba.

Ahora, para efectuar el análisis de cada uno de los actos delictivos señalados de prevaricato a MIGUEL ALFONSO MERCADO, la Sala abordará cada uno de ellos conforme al orden argumentativo expuesto por la Fiscalía.

Del proyecto de decisión de fecha 13 de marzo de 2013.

En lo tocante al proyecto de decisión fechado 13 de marzo de 2013¹⁶ presentado por el indiciado ante la Sala Dual que conformaba para ese entonces con el Dr. Ramón de Jesús Jaller Dumar, sea lo primero indicar que el artículo 164 de la Ley 906 de 2004, hace referencia a las «Providencias de jueces colegiados», y si bien no establece que los autos interlocutorios y fallos deban adoptarse por mayoría de votos de sus miembros, es una situación que surge del simple razonamiento lógico.

Así lo ha indicado la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal en decisión AP-5161 de 2015, Rad. 46502, al señalar que: *«El artículo 164 del Código de Procedimiento Penal alude a las providencias de los jueces colegiados y si bien no hace referencia a que las interlocutorias y las sentencias deben adoptarse por mayoría de votos de sus integrantes, ello surge del simple sentido común, pero, además, de los artículos 178 y 119 que, al reglar el trámite de los recursos de apelación determina que, presentado el proyecto por el magistrado ponente, la Sala dispone de un lapso para su estudio y decisión, lo cual comporta que cada integrante de la Sala puede optar*

¹⁶ Carpeta – objeto de indagación.

por un modo de decisión diverso y que, consecuentemente, lo que decida la mayoría es lo que se adopta como determinación de ese juez plural.»

Además, el artículo 172 de la Ley 600 de 2000, aplicable por remisión a la Ley 906 de 2004¹⁷, establece respecto de las providencias del juez colegiado que *«Las decisiones se tomarán por mayoría absoluta de votos»* y el magistrado disidente tiene la obligación de salvar voto.

Asimismo, el artículo 54 de la Ley 270 de 1996 [Estatutaria de la Administración de Justicia], que compele a todos los funcionarios judiciales, señala que *«Todas las decisiones judiciales que las Corporaciones judiciales en pleno o cualquiera de sus salas o secciones deban tomar, requerirán para su deliberación y decisión, de la asistencia y voto de la mayoría de los miembros de la Corporación, sala o sección.»*.

El artículo 56 siguiente faculta a quienes no estén de acuerdo con la decisión para que salven o aclaren voto, entendiéndose que lo primero significa un desacuerdo con lo decidido, lo cual puede ser parcial o total, en tanto que lo segundo se asocia a que se está conforme con lo resuelto o decidido, pero hay divergencia en cuanto a la motivación o argumentos expuestos en la ponencia.

Efectuadas las anteriores precisiones y descendiendo al caso en estudio, se tiene que en el Despacho del entonces magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, cursaba bajo el radicado número 2012-00301 investigación en contra de la doctora Isabel

¹⁷ Artículo 25.

Loreley Montes Oyola, Juez Civil del Circuito de Lorica, por presuntas irregularidades en el cobro a la FIDUPREVISORA S.A. de derechos generados por pensión especial de cincuenta años y veinte de servicios -50/20- a personas que no les asistía el derecho.

En este trámite, el apoderado de la disciplinada solicitó se excluyera de esa actuación, entre otros, los casos por los cuales ya había sido investigada en el expediente 2011-00105 en el que el 31 de agosto de 2011, con ponencia del magistrado Ramón de Jesús Jaller Dumar se había ordenado el archivo, por lo que, ese pronunciamiento había hecho tránsito a cosa juzgada¹⁸.

En respuesta a tal petición, el 13 de marzo de 2013¹⁹, el doctor MERCADO VERGARA presentó, en Sala Dual, el proyecto por medio del cual resolvía revocar el referido auto de archivo y disponía, entre otras cosas, integrar la actuación radicada bajo el No. 2011-105 Grupo 1 para continuar la investigación contra la doctora Isabel Loreley Montes Oyola; proposición respecto de la cual, su compañero de Sala salvó el voto²⁰.

Así pues, se tiene que la intención de «*Revocar la providencia de 31 de Agosto de 2011 dispuesta dentro del radicado 00105 Grupo 1 de 2011*», fue suscrita por los dos magistrados que integraban la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, solo que uno de ellos no estuvo de acuerdo con lo decidido, circunstancia que conllevó a que el proyecto presentado el 13 de marzo de 2013 por el doctor

¹⁸ Fls. 208 a 277 C. Anexo 1 – CD 1976 FOLIO 63 CA1 – proceso N° 2012-00301.

Memorial suscrito por el apoderado de la entonces Juez Loreley Montes Oyola.

¹⁹ Fls. 278 a 293 c. Anexo 1 – CD 1976 FOLIO 63 CA1 – proceso N° 2012-00301

²⁰ Fls. 294 a 302 ib.

MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA se tenga por inexistente, en la medida en que para que naciera a la vida jurídica en los términos de las normatividades citadas con anterioridad, se requería de la mayoría de los integrantes de la Sala Dual, situación que en el caso sometido a estudio no se presentó, ante la disidencia absoluta del magistrado Jaller Dumar, la cual expresó a través del salvamento de voto que presentó, tal como quedó reseñado en el expediente.

Al respecto, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia en decisión SP2491-2024, Rad. 62354, expuso:

“155.- De modo que la sola sustanciación o escritura de un proyecto de decisión, que debe ser discutido y, eventualmente, aprobado por los integrantes de un órgano colegiado, no es una providencia judicial. No colma los elementos del tipo penal de prevaricato por acción contenido en el artículo 413 del Código Penal y que alude al «servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley».

Así, es claro que la elaboración o redacción de un proyecto de decisión dentro de un órgano colegiado no tiene la entidad jurídica de una providencia judicial, en tanto se trata de un acto preparatorio sometido a deliberación y eventual aprobación por los demás integrantes de la respectiva colegiatura.

Por ello, dicha actuación no satisface el verbo rector del tipo penal de prevaricato por acción previsto en el artículo 413 del Código Penal, que exige el proferimiento de una resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, circunstancia que solo se configura cuando la decisión adquiere existencia jurídica como acto definitivo del órgano competente.

Además, como puede observarse del extenso material probatorio aportado por la Fiscalía²¹, luego de presentado el proyecto tachado de prevaricador por parte de MERCADO VERGARA y del salvamento de voto emanado de su entonces compañero de Sala Jaller Dumar, la actuación disciplinaria 2011-105 adelantada en contra de Montes Oyola continuó su trámite con diferentes actuaciones procesales, entre las que se destacan diversos nombramientos de conjueces, en razón a que los dos exmagistrados en mención fueron apartados de esa causa, valga decir, MERCADO VERGARA por recusación y Jaller Dumar por impedimento aceptado, ambas decisiones proferidas por los referidos conjueces.

Inclusive, en ese trasegar temporal, es decir, desde el proyecto de desarchivo presentado por el indiciado MERCADO VERGARA (13 de marzo de 2013) transcurrieron 4 años, sin que se tomara decisión de fondo sobre la responsabilidad o no de la ex juez investigada, razón por la cual, con ponencia del conjuez de Javier Martín Rubio Rodríguez de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, proferida el 14 de marzo de 2017, se decretó la prescripción de la acción disciplinaria²².

Este aspecto, refuerza aún más, la tesis planteada por el ente Fiscal en este asunto, pues es evidente que el proyecto de decisión de fecha 13 de marzo de 2013, en definitiva, nunca existió desde el punto de vista jurídico y, por lo tanto, la solicitud de preclusión ha de prosperar, ya que, como se dijo, no se logra configurar el elemento objetivo “*resolución, dictamen o concepto*”

²¹ Fls. 306 a 515 c. Anexo 1 – CD 1976 FOLIO 63 CA1 – proceso N° 2012-00301

²² Folios 61 – 65. Cuaderno anexo 2 / CD 1467 FOLIO 144 / Cuaderno CA 2 / OT 10009 / ANEXO PUNTO 3 / COMISION Disc Jud.

que expresamente señala descripción típica del delito de prevaricato en el canon 413 del Estatuto Punitivo del 2000.

Así las cosas, se precluirá la investigación adelantada en contra del entonces magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA por el delito de prevaricato por acción, en la medida en que se encuentran fundamentados de manera específica y detallada los elementos fácticos y jurídicos de la causal cuarta del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 invocada por la Fiscalía Once Delegada ante la Corte Suprema de Justicia para dar por terminado el proceso, por atipicidad objetiva en relación con el proyecto fechado 13 de marzo de 2013.

Del auto de 31 de agosto de 2011

Recuérdese que el auto de 31 de agosto de 2011²³, fue la decisión por medio de la cual se dispuso el archivo de la actuación disciplinaria que cursaba en contra de la entonces Juez Civil del Circuito de Lorica - Córdoba, doctora Isabel Loreley Montes Oyola, dentro del radicado 2011-000105, la cual fue presentada por el Dr. Ramón de Jesús Jaller Dumar y aprobada en Sala Dual junto con el aquí investigado MERCADO VERGARA.

De acuerdo con la labor investigativa adelantada sobre este punto y conforme con lo expuesto por la Fiscalía en la solicitud de preclusión, el ente acusador señaló que desde el punto de vista subjetivo la decisión cuestionada resulta ser atípica, porque no existió una intención sesgada, mal intencionada o corrupta de

²³ Carpeta – objeto de indagación.

parte del doctor MERCADO VERGARA, es decir, no emerge el propósito de querer contrariar de manera flagrante y manifiesta el ordenamiento jurídico.

Además, porque en la actuación del entonces magistrado MERCADO VERGARA al suscribir la decisión judicial de archivo del 31 de agosto del 2011, se evidencia es una desidia o falta de cuidado al estudiar el respectivo caso.

Pues bien, para abordar la solicitud preclusiva, es necesario traer a colación el derrotero procesal relevante del asunto disciplinario radicado bajo el No. 2011-00105 adelantado en contra de la exjuez 1 Civil del Circuito de Loricá – Córdoba.

Conforme se aprecia de los elementos materiales de prueba aportados por la Fiscalía²⁴, dicha actuación correspondió por reparto el 22 de marzo de 2011 al Despacho que regentaba el exmagistrado RAMÓN DE JESÚS JALLER DUMAR de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura.

Una vez avocó el conocimiento de la misma, ordenó como único acto procesal solicitar a la juez disciplinada un informe sobre los hechos materia de investigación, lo cual la Dra. Isabel Loreley Montes Oyola procedió a efectuar.

Posterior a esto, se observa que con ponencia del Dr. Jaller Dumar, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura integrada por aquel junto con el indiciado Dr. MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, mediante decisión de fecha 31 de agosto de 2011, dispuso el archivo de la actuación.

²⁴ Cuaderno anexo 1 pdf “Folios 1-304”

Decisión que obviamente no tuvo reparo alguno por parte de los sujetos procesales involucrados, luego de ser notificada.

Como lo mencionó el señor Fiscal, esa decisión fue declarada manifiestamente contraria la ley y por ende constituyó el delito de prevaricato en contra del exmagistrado Jaller Dumar, en sentencia proferida por esta misma Sala Especial (proceso radicado 00383), luego de aprobado el preacuerdo suscrito por el allí procesado y la Fiscalía.

En este punto, vale recordar que en aquella decisión respecto del auto de 31 de agosto de 2013, se especificaron los aspectos objetivos del tipo de prevaricato por acción debidamente acreditados y que a la postre se mantienen para este mismo caso. Dichos argumentos se consignaron en los siguientes términos:

“Vale agregar que el mismo delegado de la Fiscalía destaca en la audiencia de formulación de imputación que la decisión de 31 de agosto de 2011 es abiertamente contraria a derecho, pues previo a su emisión no se recolectaron los medios de convicción necesarios para tomar la decisión de archivo, los cuales no fueron aportados junto con la queja presentada por la Gobernadora de Córdoba y no obstante, violando abiertamente los artículo 128 y 129 de la ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único), lo que trajo consigo que junto con el magistrado Mercado Vergara dispusieran el inmotivado archivo calificado como prevaricador, transgrediendo los artículos 19 y 97 del estatuto en cita.

Se advierte entonces que los dos magistrados que conformaban la Sala al momento de estudiar el proyecto de decisión que se reputa abiertamente ilegal, tenían la obligación de verificar integralmente la actuación, misma que carecía de los medios de conocimiento que permitieran ilustrar la situación fáctica sobre la que versaba la queja de la primer mandataria departamental, situación de la cual el delegado del ente persecutor derivó en la imputación el incumplimiento al deber de búsqueda de la verdad que emana de la Constitución Política (230), imponiendo a los funcionarios su sometimiento al ordenamiento jurídico, para el caso en particular a los artículos 128 y 129 de la ley 734 de 2002 que exigen la necesidad de recolección de las medios de convicción solicitados por las partes e impone al Estado la carga de la prueba para conseguir el pleno esclarecimiento de los hechos que permita emitir una decisión en derecho, deberes que la Fiscalía consideró violados, y que dieron lugar a que estimara en grado de inferencia razonable la coparticipación criminal de los dos magistrados que

dispusieron el archivo de la investigación disciplinaria que se adelantaba en contra de la Juez Civil del Circuito de Lorica, la cual fue aceptada sin reparos por JALLER DUMAR en el preacuerdo objeto de pronunciamiento.

A ello se suma la inmotivada decisión del 31 de agosto de 2011, con la cual se puso fin a la actuación disciplinaria ante la absoluta ausencia de medios de prueba que permitieran reconstruir la verdad frente a los hechos materia de investigación.”²⁵

No se requiere de argumentos o valoraciones adicionales en este punto, en virtud a que como se indicó, corresponde a la misma problemática planteada para el presente caso de MERCADO VERGARA, situación que no ocurre con el aspecto subjetivo como se pasará a analizar.

Ahora bien, de acuerdo a los diferentes interrogatorios vertidos en esta actuación por el indiciado MERCADO VERGARA²⁶, este siempre fue enfático en señalar que cuando su entonces compañero de Sala Jaller Dumar presentó el proyecto de decisión, no le vio reparos y lo consideró ajustado a la ley.

Sin embargo, en esas declaraciones, MERCADO VERGARA advirtió que tiempo después, luego de practicar unas pruebas dentro de una actuación disciplinaria adelantada en contra del abogado Jaime Agámez Pineda radicada bajo el No. 2011-406, pudo darse cuenta que se trataba de un entramado criminal de cobro de dineros de manera fraudulenta ante la Fiduprevisora, lo cual lo inquietó y recordó el auto de archivo proferido dentro del proceso 2011-000105. Al respecto dijo lo siguiente:

“... Entonces me inquieté sobremanera y como quiera que los procesos referentes al cobro de dineros contra Fiduprevisora, es decir, los del denominado “Carrusel de la Educación” eran bastantes frente a esa

²⁵ Sentencia SEP-096-2022. Rad, 00383.

²⁶ PRECLUSIÓN 20180037, AUSENCIA DE DOLO, EVIDENCIAS.

preocupación recordé que en favor de la Doctora Isabel Loreley Montes Oyola se había proferido una decisión de archivo y procedí a traer a mi despacho el expediente con radicación 2011-00105 en donde se había favorecido a la referida Juez y lo revisé de nuevo y cuál fue mi sorpresa que me percaté, en ese momento, que el proceso radicado 2010-0077 en el que se habían presentado los poderes falsos que arriba menciono hacia parte de la lista de procesos que integraban el disciplinario con radicado 2011-00105 en el que la Sala con ponencia del Doctor Jaller Dumar había beneficiado a la Doctora Isabel Loreley Montes Oyola.”

Después de eso, dijo que de inmediato acudió al Despacho de su compañero Jaller Dumar, a quien puso en conocimiento la situación y proponiéndole que, como ponente en la investigación disciplinaria 2011-00105, procediera a efectuar el desarchivo de las diligencias, por cuanto habían cometido un error con la decisión del 31 de agosto. Sin embargo, no obtuvo respuesta positiva de parte de aquel.

Seguidamente, el indiciado mencionó que a su despacho empezaron llegar diferentes actuaciones disciplinarias en contra de la Dra. Isabel Loreley Montes Oyola, con ocasión a procesos de la misma naturaleza, destacando que en el radicado 2011-00301, el abogado defensor de la juez investigada le había solicitado el archivo de la indagación invocando cosa juzgada, bajo el argumento que en el proceso disciplinario 2011-00105, la misma Sala Disciplinaria de la que él hacía parte junto a Jaller Dumar había archivado la actuación y allí se discutía la misma temática planteada en el proceso 2011-00301.

Frente a esto, agregó el indiciado MERCADO VERGARA que esta situación lo obligó a estudiar con detenimiento todo lo referente a los cobros de la pensión denominada 50/20, porque

eran temas novedosos, admitiendo que en la labor que ejercía como Magistrado de la Sala Disciplinaria no sabía de todos los temas, dado que las distintas investigaciones adelantadas contra los jueces representan un desafío, pues están relacionadas con las fallas que puedan cometer los operadores judiciales, conforme a su competencia.

Luego de esto, el indiciado puntualizó en su interrogatorio lo siguiente:

*“Retomando el hilo de la explicación que vengo haciendo, me dediqué a estudiar lo planteado por el Doctor Velásquez Turbay, entonces me hallé ante el imposible jurídico de acceder a su pretensión ante el hecho cierto de que si bien es verdad que a su poderdante, la Doctora Montes Oyola la Sala la había favorecido con un archivo también lo es que como ya lo dije en ese radicado donde se había dictado esa providencia se encontraba enlistado el proceso 2010-0077 en donde el Doctor Jaime Agámez había presentado poderes falsos, por lo que la idea que me formé era que todos esos asuntos debían ser objeto de mayor esclarecimiento en aras de hallar la verdad y fue así entonces como decidí en el radicado 00301-2012, al resolver el escrito del Doctor Velásquez Turbay **elaborar un proyecto negando la pretensión de este profesional y allí mismo revoqué el archivo que la Sala había dictado en el radicado 2011-00105** y además decidí integrar o acumular al radicado 00301-2012 el radicado 00105-2011 con el fin de que se hiciera más claridad ahondando en la investigación de esos temas frente a toda la realidad que acabo de narrar. Ese proyecto pasó a manos del Magistrado Jaller Dumar y él procedió a Salvar Voto.”*

Aquí es importante tener en cuenta un aparte de ese proyecto de decisión, referido al argumento expuesto por el indiciado, en torno a la imposibilidad jurídica mencionada, para

acceder a la solicitud elevada por el abogado Velásquez Turbay dentro del proceso 2011-00301:

“en cuanto a lo invocado por el apoderado de la juez MONTES OYOLA se precisa:

Al momento de proferirse por esta misma Sala y bajo la orientación del Magistrado RAMON JALLER DUMAR el interlocutorio de archivo de 31 de agosto de 2011 dentro del trámite preliminar 00105 Grupo 1 de 2011, seguido contra la Dra. LORELEY MONTES OYOLA, quien ahora funge como ponente en la presente foliatura no tenía para entonces suficiente claridad acerca de la materia que concierne a los derechos generados por la denominada pensión 5020, específicamente lo que apunta al trámite regulado por el decreto 2831 de 2005 de modo que, en razón de la confianza legítima que acompaña a los operadores judiciales, se procedió a impartir aprobación al proyecto que luego se convirtió en la decisión de archivo ya anunciada pues aun los negocios que sobre ese mismo tema tenía el aquí ponente bajo su dirección para esa época no los había estudiado.

Hoy, luego de un reposado análisis acerca de esos tópicos y con ocasión del obligado examen que se ha hecho de los diversos asuntos que cursan en la Corporación sobre similar materia se llega a la conclusión de que ese pronunciamiento de 31 de agosto de 2011 no se compagina con la legalidad pues resulta evidente que los actos administrativos que se dictaron para reconocer la gracia pensional 5020 debían ser examinados previamente por la FIDUPREVISORIA S.A. en desarrollo de las previsiones del decreto 2831 de 2005, que para las conciliaciones que en muchos de esos procesos se cumplieron el apoderado que las realizó debía contar con el beneplácito de la administración, etc, amén de que, tal como lo ha detectado quien oficia aquí como ponente en el proceso disciplinario 00406 Grupo 2 de 2011 adelantado contra el abogado JAIME AGÁMEZ PINEDA, los poderes que éste utilizó para promover el juicio ejecutivo laboral con radicación

2010-00007 ante el despacho del que es titular la juez MONTES OYOLA, son falsos. (...)

De modo que, existiendo razones superiores de justicia material, la Sala estima que no debe accederse a disponer el archivo ni al reconocimiento de la cosa juzgada que invoca la defensa de la juez MONTES pues lo que procede es la revocatoria de la providencia de 31 de agosto de 2011 dictada dentro del radicado 00105 Grupo 1 de 2011 dado que se impone la necesidad de averiguar con mayor precisión los hechos que giran en torno a los diversos litigios laborales tramitados ante el Juzgado rectorado por la aludida funcionaria (...)"

En preciso recordar, que el documento cuyos apartes se acaban de extraer si bien hacen parte del proyecto de decisión que líneas atrás la Sala determinó su inexistencia jurídica en la primera solicitud de preclusión abordada, ello no es óbice para evaluar los argumentos que el Dr. MERCADO VERGARA expuso, los cuales claramente permiten inferir, que lejos de participar en las diversas actividades ilícitas ejecutadas por el Magistrado Jaller Dumar, la juez disciplinada Loreley Montes, y otras personas más, su intención siempre fue intentar remediar el yerro en el que había incurrido al haber acompañado la ponencia de archivo en el caso No. 2011-00105 adelantado contra la referida juez.

Además, luego de la condena proferida por esta Sala en contra del exmagistrado Jaller Dumar por estos mismos hechos, cobran mayor fuerza las explicaciones dadas por MERCADO VERGARA en este asunto, pues es evidente que su excompañero de Sala no tenía evidencia para señalar que había actuado en contubernio con el aquí investigado.

Incluso, existen dentro del expediente diferentes elementos de convicción que demuestran la animadversión existente entre los dos exmagistrados, luego de hacerse público todo el escándalo conocido como el “carrusel de la educación”. Tal es el caso de los oficios 1775-15 de 22 de octubre de 2015 suscrito por Jaller Dumar y el de 23 de octubre de 2015 signado por MERCADO VERGARA, en los que, el primero responde de manera airada al segundo por las investigaciones que se estaban adelantando en razón a ese entramado criminal y MERCADO VERGARA solo atina a decirle en su documento que él solo ha cumplido con su deber dando a conocer a las autoridades respectivas ese actuar delictivo.²⁷

De igual forma, se aprecia en el extenso caudal probatorio documentos que le otorgan solidez a las exculpaciones expuestas por MERCADO VERGARA, como por ejemplo, las decisiones proferidas por el exmagistrado en los procesos disciplinarios 2011-00406 y 2012-0035 adelantados en contra del abogado litigante Jaime Enor Agámez Pineda y Ángel Darío Aicardi Galeano, respectivamente, por hechos relacionados con el “carrusel de la educación en Córdoba”²⁸.

También se encuentran los requerimientos de fecha 5 y 24 de marzo de 2015 suscritos por MERCADO VERGARA a la secretaria de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba para ese entonces, la Dra. Carmen Carrascal Almentero y recibidos por la misma en aquella fecha, por cuyo medio, le manifestó su preocupación por la tardanza en

²⁷ Folios 115 a 118 Cuaderno 1 anexo Carpeta denominada “CD 1975 folio 62 CA 1” Carpeta 1 pdf.

²⁸ Cuaderno anexo 2 CD 1467 FOLIO 144 CA 2 Documento pdf “FOLIOS 1-144”

el trámite de los asuntos relacionados con la FIDUPREVISORA en los que el Dr. Jaller Dumar se había declarado impedido.²⁹

Existe un documento elevado por MERCADO VERGARA ante los magistrados de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba recibido el 4 de septiembre de 2015, solicitando vigilancia a diferentes procesos adelantados en el despacho del juzgado de la juez Isabel Loreley³⁰

En decisión del 23 de mayo de 2016, dentro del proceso 2012-00309 adelantado en contra de la Juez Isabel Loreley Montes Oyola por hechos relacionados con el entramado criminal tantas veces mencionado, con ponencia del Dr. MERCADO VERGARA, la exjuez Civil del Circuito de Loricá Córdoba fue sancionada³¹.

Por último, es importante resaltar las declaraciones rendidas por los abogados Álvaro Enrique Burgos del Toro y Jaime Enor Agámez Pineda ante la Fiscalía General de la Nación, en las que describieron detalladamente la manera en que se orquestó y desarrolló todo el entramado criminal del “carrusel de la educación” en Córdoba, señalando a todas las personas involucradas, entre las que figuraban la Dra. Loreley Montes y el exmagistrado Jaller Dumar, sin que mencionaran al aquí investigado MERCADO VERGARA³².

²⁹ Cuaderno anexo 2 CD 1467 FOLIO 144 CA 2 OT 10009 ANEXOS PUNTO 3º COMISION DISC JUD

³⁰ Cuaderno anexo 2 CD 1467 FOLIO 144 CA 2 OT 10009 ANEXOS PUNTO 3º COMISION DISC JUD

³¹ Folios 310 – 338. Decisión de mercado Vergara donde sancionó a loreley en el proceso 2012-309. Cuaderno 1 anexo Carpeta denominada “CD 1975 folio 62 CA 1” Carpeta 1 pdf.

³² Folios 297 – 314 Cuaderno anexo 1 Archivo pdf denominado “FOLIOS 1-308

Así las cosas, la Sala considera que, en efecto, la conducta del doctor MERCADO VERGARA al suscribir la decisión de archivo dentro del proceso disciplinario adelantado contra la exjuez Civil del Circuito de Lorica (Córdoba) radicado bajo el No. 2011-00105, fue producto de la desidia o falta de cuidado, al no estudiar en debida forma el proyecto previo a suscribirlo, luego el actuar de MERCADO VERGARA no fue producto de un querer malicioso sino de un actuar negligente, el cual convoca al análisis de la figura del error de tipo.

Esta figura se encuentra prevista en el numeral 10 del artículo 32 del Código Penal, la cual recae sobre uno de los elementos del tipo objetivo. En el prevaricato, el error puede versar sobre el carácter "manifiestamente contrario a la ley" de la resolución, pues el sujeto aunque quiere proferir la decisión (aspecto volitivo), no conoce su palmaria ilegalidad (afectación del aspecto cognitivo del dolo), en tanto actúa bajo la creencia errada de que su pronunciamiento se ajusta a derecho.

Este error puede ser vencible o invencible, siendo el primero de ellos cuando el sujeto, de haber actuado con la diligencia y el cuidado que le eran exigibles, habría podido superar el error y conocer la ilicitud. En cambio, el error invencible, se configura cuando el sujeto además de desconocer un elemento objetivo del tipo penal, no habría podido superar tal desconocimiento actuando con toda la negligencia debida.

En este caso, se reitera, la Sala aprecia que la conducta del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA encuadra en un error de tipo vencible, pues su actuar, a todas luces negligente y su desidia al no revisar con el debido rigor el expediente y el

proyecto que le fue puesto de presente, circunstancia que lo llevó a desconocer la manifiesta ilegalidad de la decisión que suscribía.

Ahora, la consecuencia jurídica de un error de tipo vencible es que la conducta se castiga como culposa, siempre y cuando el legislador haya previsto dicha modalidad para el tipo penal en estudio, situación que no acontece en el caso concreto, pues evidentemente el delito de prevaricato sólo ha sido prevista en la modalidad dolosa. Por lo tanto, como quiera que la conducta de MERCADO VERGARA se ha configurado como un error vencible, producto de su negligencia, el dolo queda excluido y, al no existir la figura del prevaricato culposo, la conducta deviene necesariamente en atípica.

Al respecto, la Sala de Casación Penal en decisión SP1212-2025, 7 de mayo de 2025, Rad. 6339, expuso:

“61.- La Corte tiene establecido que el dolo puede deducirse de distintas maneras, como cuando en la decisión se plasman criterios subjetivos, argumentos caprichosos, arbitrarios, abiertamente absurdos, o cuando se dan explicaciones basadas en hechos que procesalmente resultan inexistentes, ocultados o tergiversados (Cfr. CSJ SP, ago. 3 de 2005, rad. 22112 y CSJ SP668-2021, rad. 51652).

62.- Para establecer el conocimiento y la voluntad en el obrar del agente puede igualmente acudirse al examen de los elementos objetivos, como la naturaleza de la decisión, la complejidad del asunto, la claridad de las normas aplicables y la trayectoria y experiencia profesional del acusado (Cfr. CSJ SP, ago. 3 de 2005, rad. 22112, SP740-2018, rad. 50132 y CSJ SP3142-2020, rad. 57793).

63.- Debe tenerse en cuenta que no son objeto de reproche penal las decisiones producto de la impericia, ignorancia o inexperiencia (Cfr. CSJ

SP2438–2019, rad. 53651 y CSJ SP1971–2020, rad. 56203), **mientras que la conducta efectivamente se configura cuando no está presente «la convicción de acertar, de obrar bien, de buena fe, sino la finalidad opuesta a estos propósitos»** (Cfr. CSJ SP8367–2015, rad. 45410 y CSJ SP13969–2017, rad. 46395).”

Así mismo, en decisión SP565-2022 Rad. 60602, analizó la posibilidad de un error de tipo vencible en un delito contra la administración pública que tampoco admite modalidad culposa, concluyendo:

"(...) podría configurar un error de tipo (...) que de ser vencible, siempre que se proceda por la modalidad culposa, forma conductual que no esté (sic) prevista para el delito de prevaricato por omisión. Que permite arribar también a una atipicidad subjetiva."

Aunque esta última cita se refiere al prevaricato por omisión, la estructura dogmática es idéntica para el prevaricato por acción. Entonces, un actuar negligente que conduce a un error de tipo vencible excluye el dolo, y al no haber tipo culposos, la responsabilidad penal desaparece.

En conclusión, los elementos materiales probatorios demuestran que el Doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA no actuó con el dolo requerido que la conducta de prevaricato por acción exige. Por el contrario, el acervo probatorio permite inferir que su voluntad estuvo viciada por un error de tipo vencible, originado en su actuar negligente al no verificar con la debida diligencia el contenido y alcance del acto que suscribió.

Por lo tanto, la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía y coadyuvada por las partes e intervinientes está llamada a

prosperar y en consecuencia, se decretará la preclusión de la investigación a favor del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA por el hecho relacionado con la suscripción de la providencia de archivo del 31 de agosto de 2011.

Asimismo, se dispondrá la aplicación del principio de anonimización, para lo cual se le ordenará a la Secretaría de la Sala que proceda a adelantar las gestiones necesarias con el propósito de ocultar el nombre e identificación del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA de las bases de datos públicas que registran el historial de esta actuación, sin perjuicio de mantener los datos que corresponden al caso.

Por lo expuesto, la Sala Especial de Juzgamiento de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE:

PRIMERO. - PRECLUIR la investigación en contra del MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA, identificado con la cédula de ciudadanía número 9.073.704, por el delito de prevaricato por acción, en virtud de la causal cuarta del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal para los dos eventos planteados por la Fiscalía.

SEGUNDO. - DECLARAR LA EXTINCIÓN de la acción penal con efectos de cosa juzgada, una vez cobre ejecutoria esta providencia sin sufrir ninguna modificación.

TERCERO. - DISPONER la aplicación del principio de anonimización, para lo cual se le ordenará a la Secretaría de la

Sala que proceda a adelantar las gestiones necesarias con el propósito de ocultar el nombre e identificación del doctor MIGUEL ALFONSO MERCADO VERGARA de las bases de datos públicas que registran el historial de esta actuación, sin perjuicio de mantener los datos que corresponden al caso.

CUARTO. - Contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y/o apelación.

Notifíquese y cúmplase,

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

Magistrada

JORGE EMILIO CALDAS VERA

Magistrado

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado

RODRIGO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario

SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA 2026