República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**

**Magistrado ponente**

**SP1154-2026**

**Radicado N° 73780**

**CUI: 23001609905020160061001**

Acta 286.

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veintiséis (2026).

@Sala Casación Penal@ 2026

## VISTOS

La Corte se pronuncia respecto de los recursos de apelación presentados por el delegado de la Fiscalía General de la Nación y el representante de la víctima -demandante en el proceso de familia-, contra la sentencia emitida el 19 de junio de 2026 -leída el 24 de junio siguiente-, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, a través de la cual absolvió a FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL, en su condición de Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté, por el delito de prevaricato por omisión.

## HECHOS

El 22 de julio de 2011, Eduardo Molina Tirado, mediante apoderado judicial, presentó demanda de filiación extramatrimonial contra Clímaco Epinosa Milanés, Carmelo Epinosa Milanés y Rafael Samudio Milanés, en calidad de herederos determinados de Carlos Catalino Espinosa Milanés, y demás herederos indeterminados.

Proceso que fue radicado bajo el número 23-162-31-84-31-001-2011- 00264-00, en el Juzgado Promiscuo Familia del Circuito de Cerete.

Sala Casación Penal@ 2026

Mediante auto del 28 de julio de 2011 fue admitida la demanda

Al proceso se vinculó, como titular del Juzgado, FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL, quien, en decisión del 20 de abril de 2015 abre a prueba el proceso. En particular, acorde con lo ordenado por la Ley 721 de 2001, decreta como sustancial la prueba genética de ADN, para lo cual, se hacía indispensable exhumar el cuerpo del presunto padre, de quien se tomarían las muestras que reclama el cotejo.

Comoquiera que el demandante presentó recursos de reposición y apelación contra este auto, buscando que el cotejo se realizara con muestras de hermanos vivos del presunto padre, el juez negó lo solicitado y afirmó que sólo en el evento de imposibilitarse tomar muestras del occiso, se examinaría la pretensión del demandante.

En auto de 18 de diciembre de 2015, el Tribunal de Montería confirma lo resuelto por el juez promiscuo de familia del circuito de Cerete.

Llegado el expediente al Juzgado, el juez PUCHE CAUSIL, sin realizar ningún pronunciamiento en torno de la prueba de ADN, ni disponer alguna medida para su práctica, en auto del 7 de marzo de 2016 dispuso atender lo ordenado por el superior y, de inmediato, fijó para los días 19 y 20 de abril una diligencia de pruebas, en la cual se recibirían testimonios e interrogatorios de parte.

@Sala Casación Penal@ 2026

En esta última fecha, omitiendo referirse a la prueba de ADN, el juez, una vez practicado el interrogatorio de parte del demandante, declaró cerrada la etapa probatoria, pese a que este último le advirtió que dicho medio de conocimiento estaba pendiente.

El 31 de mayo de 2016, en audiencia, el juez FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL emitió fallo, en el cual desestimó la pretensión del demandante, porque no demostró su condición de hijo.

Con su actuar, el juez PUCHE CAUSIL desconoció lo contemplado en los artículos 1° y 3° de la Ley 721 de 2001, en cuanto, exige del juez, en los procesos de filiación natural -investigación de paternidad y maternidad-, ordenar de forma perentoria e inexcusable la prueba genética de ADN, y realizar todo lo necesario para que esta sea practicada.

## DECURSO PROCESAL

El 20 de mayo de 2024, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Montería, la fiscalía formuló imputación en contra de FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL, por el delito de prevaricato por omisión, en calidad de autor (artículo 414 del Código Penal). El procesado no aceptó cargos, ni se solicitó la imposición de medidas de aseguramiento.

Sala Casación Penal@ 2026

Radicado el escrito de acusación, el asunto correspondió a una Sala de Decisión del Tribunal de Córdoba. El 10 de septiembre de 2024 la Fiscalía lo verbalizó, atribuyendo al funcionario el mismo delito objeto de imputación.

La audiencia preparatoria tuvo lugar en sesiones adelantadas desde el 28 de abril, hasta el 10 de junio de 2025.

El juicio oral comenzó el 15 de junio de 2025 y culminó, con anuncio de sentido del fallo de carácter absolutorio, el 5 de agosto de 2025.

El fallo fue emitido el 19 de junio de 2026. Fue recurrido por la Fiscalía General de la Nación y el representante de un de las víctimas. Allegaron los correspondientes escritos de sustentación dentro del lapso estipulado en la ley.

## LA SENTENCIA APELADA

Luego de referenciar los hechos atribuidos al procesado, el trámite procesal, lo alegado por las partes en el juicio oral y las estipulaciones a las que llegaron éstas, el Tribunal examina la naturaleza típica del delito atribuido al procesado, con citas jurisprudenciales pertinentes.

Sala Casación Penal@ 2026

A renglón seguido, determina la condición de servidor público del acusado para cuando intervino en el trámite y aborda los hechos jurídicamente relevantes consignados en la acusación, a efectos de determinar en qué consiste, normativamente, la omisión que se le atribuye.

Acude, así, a los artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001, y los artículos 386, 43-4 y 133-5, del Código General del Proceso, a cuyo amparo, en síntesis, debe entenderse que, en los procesos dirigidos a establecer paternidad y maternidad el juez del caso se encuentra obligado, incluso de oficio, a practicar la prueba de ADN y solo cuando ello se hace imposible puede acudir, para fallar, a otros medios de prueba.

En seguimiento de estas normas, acota el Tribunal, se ha expedido copiosa jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional y de la Sala Civil de esta Corte, en la cual se advierte que no es discrecional del juez proceder a la práctica de la prueba en comento

Acorde con la acusación, entonces, entiende el despacho A quo, que la atribución penal estriba en que, el acusado omitió practicar la prueba de ADN en el proceso de filiación que tenía a su cargo, pese a lo cual, cerró la etapa probatoria y dictó la consecuente sentencia, con la cual, en este caso, negó la pretensión del demandante.

Advierte, eso sí, que la norma penal en blanco no puede completarse en este caso con el contenido del Código General del Proceso, en tanto, el auto que decretó la práctica probatoria fue expedido por el acusado en vigencia de la norma directa del Código de Procedimiento Civil; y, si bien, en el ínterin entró en vigor la novísima normatividad, ello sólo comenzó a operar para la audiencia de alegatos y sentencia.

Sala Casación Penal@ 2026

Definido, por ello, que el referente normativo reposa exclusivamente en la Ley 721 de 2001, el Tribunal advierte que el procesado cumplió lo consignado en la norma, pues, en auto de 20 de abril de 2015 ordenó la práctica de la prueba, disponiendo, incluso, la exhumación del cadáver para, con lo extraído de este, realizar el cotejo.

Destaca que el demandante no estuvo de acuerdo con la orden de que se tomaran muestras del fallecido, razón por la cual, interpuso los recursos de reposición y apelación. El Tribunal confirmó lo resuelto por el juez.

Detalla, después, lo sucedido con posterioridad a que el Tribunal decidiera confirmar lo resuelto por el juez, hasta que fue emitido el fallo.

En razón del recuento, significa que la prueba sí se decretó, pero no fue practicada, y esto obedece, dice el fallo, a que, ni el demandante, ni el juez, hicieron lo necesario para ello, como así lo dijo el Tribunal de Montería cuando anuló la sentencia de este último, que desestimó las pretensiones del demandante.

Sala Casación Penal@ 2026

Entiende "claro" que al demandante "no le interesaba" que se practicara la prueba con la muestra del occiso y "por eso su actitud pasiva", al extremo que, solo cuando se cerró la práctica probatoria se refirió al tema.

Asume que, en efecto, el juez debió insistir en la práctica de la prueba e incluso, intimar al demandante para que cumpliera con su carga, haciendo uso de sus poderes de ordenación.

Sin embargo, el funcionario no podía mantener indefinidamente el trámite, dado que la misma ley le permitía practicar otros medios y decidir con estos cuando resultaba "imposible" efectuar la prueba de ADN.

Advierte que en este caso la parte demandante "ni siquiera puso en conocimiento al juez algún tipo de situación que le impidiera cumplir con lo de su cargo" -amparo de pobreza, entre ellas-.

Considera, así, que la parte "determinante" de que no se practicara la prueba corresponde al demandante, como quiera que, se "opuso" a que se tomaran muestras del cadáver, no pagó lo costos de la diligencia y pretendió sustituirla con el perfil genético de otras personas.

A continuación, aborda el estudio de lo ejecutado u omitido por el acusado, para significar que este no solo decretó la prueba de ADN, sino que "dispuso lo necesario para su realización".

Sala Casación Penal@ 2026

Ello indica que no tuvo como intención pasar por alto la práctica de la prueba, esto es, no actuó con voluntad, lo que permite despejar inexistente un comportamiento doloso.

A este efecto, señala que, si bien, en otros asuntos -que allegó la Fiscalía para demostrar la actuación dolosa operada aquí, pues, en ellos sí practicó la prueba- el funcionario actuó de manera diligente, en el ahora examinado se presenta un hecho diferente, precisamente, referido a que en este caso el demandante "se opuso" a la práctica de la prueba.

Considera, además, que el demandante "dejó pasar el tiempo", pues, una vez confirmada la decisión probatoria del A quo, no cubrió los costos del laboratorio, ni facilitó la toma de muestras, para después de un año manifestar, cuando se cerró el debate probatorio, que faltaba practicar ese medio.

Entiende que el juez pudo actuar de manera más diligente, pero, ese comportamiento, cuando más, representa algún tipo de responsabilidad disciplinaria.

Precisamente, añade, la "errada" interpretación a la que acudió el juez -no dice cuál- y su "reprochable" actitud recibieron como consecuencia que el tribunal anulara el fallo y ordenara la práctica de la prueba.

Sala Casación Penal@ 2026

En amalgama de los elementos objetivo y subjetivo del punible, el Tribunal sostiene que el juez no actuó con manifiesta "contrariedad" del deber funcional, pues, se entiende "plausible" la interpretación que hizo de "un punto de derecho debatible", circunstancia que, a su vez, permite desechar la existencia de dolo.

En consecuencia, absuelve al procesado del delito objeto de acusación.

## LAS APELACIONES

### La fiscalía

Luego de adelantar los resúmenes formales, el apelante entiende necesario partir por precisar cómo, en la acusación la Fiscalía no solo determinó que el juez debe practicar la prueba de ADNA, tal cual lo exige expresamente la ley, sino que, a partir de lo que respecto de ello han referido la Corte Constitucional y la Sala Civil de esta Corte, la parte que

representa advirtió, en el acápite de hechos jurídicamente relevantes, que esa obligación implica hacer todo lo necesario para que la prueba se practique.

Ello, además, fue reiterado en los alegatos de cierre de la audiencia de juicio oral.

Transcribe, a continuación, amplios apartados jurisprudenciales que refieren la importancia, respecto de derechos fundamentales, del proceso de filiación y, en consecuencia, las razones que obligan practicar en este la prueba de ADN.

Sala Casación Penal@ 2026

En lo que corresponde a las críticas puntuales que le ameritan el fallo impugnado, el fiscal advirtió:

-El A quo yerra cuando circunscribe el deber funcional del juez, en estos casos, a la simple orden de practicar la prueba, pues, como se detalló en la remisión jurisprudencial, ello reclama hacer todo lo necesario para que se practique un medio suasorio obligatorio, dados los derechos en juego.

En este sentido, la remisión a la supuesta carga que debía cumplir el demandante es apenas abstracta, pues, nunca se ha informado que éste quisiera acudir al amparo de pobreza o que no estuviera dispuesto a sufragar el costo de la prueba.

-El trámite del proceso de filiación permite concluir que el demandante sí fue diligente y estuvo dispuesto a que se

practicara la prueba, así ya no existiera un componente económico en su pretensión.

Destaca, en este sentido, que en el auto de admisión de la demanda de filiación el acusado dispuso abrir a pruebas el trámite; en particular, sobre este tema, ordenó que se practicara prueba de ADN cotejando muestras del demandante con las que extraigan de su presunto padre, una vez exhumado el cadáver.

@Sala Casación Penal@ 2026

Transcribe las razones que llevaron al demandante a interponer recursos de reposición y apelación, así como lo decidido sobre el particular por el Tribunal, que dispuso confirmar lo resuelto por el A quo en torno de los extremos con los cuales se realizaría la prueba de ADN.

Advierte que, a la llegada del asunto, de nuevo, al juzgador de primer grado, éste no envió oficio, notificaciones o comunicaciones a las partes, en los cuales se buscara adelantar lo necesario para realizar la prueba de ADN o se hiciera al demandante alguna solicitud en este sentido.

No entiende, entonces, acorde con lo resuelto por el Tribunal, cuál es la carga probatoria que omitió el demandante o cómo se le convocó a que la cumpliera. Incluso, el despacho no ofició a ninguna entidad oficial -medicina legal, entre ellas-, para formalizar la posibilidad de exhumación del cadáver, la toma de la muestra y la realización del correspondiente examen.

No es posible, así mismo, equiparar la omisión del juez en cumplir con su deber funcional, con la carga que supuestamente debió cubrir el demandante.

Al efecto, que el demandante buscara practicar la prueba con sus tíos vivos y no con el cadáver no representa, ni puede asumirse así, como lo hace el fallo, abandono o desinterés en la práctica de la prueba.

Sala Casación Penal@ 2026

-Destaca cómo, una vez recibido de nuevo el trámite, dada la confirmación del Tribunal a la forma en que se ordenó adelantar la prueba, el funcionario, en lugar de determinar lo necesario a efectos de practicar el cotejo de ADN, objeto de apelación, de inmediato fijó fecha para la realización de audiencias para recibir testimonios y realizar interrogatorios.

Nada se hizo, sin embargo, a fin de actualizar o efectivizar la prueba de ADN: no se enviaron oficios a las entidades comprometidas, ni tampoco se reclamó del demandante alguna actividad o acto procesal.

-Destaca, con la transcripción de lo ocurrido en la audiencia de práctica de pruebas, cómo el juez, una vez culminado el último testimonio, sin más, de inmediato declaró cerrado el periodo probatorio, momento en el cual, el abogado del demandante le inquirió por la ausencia de la prueba de ADN.

A ello respondió el acusado que ya había cerrado esa etapa, que no estaba dando "oportunidad" para la realización del cotejo genético y que se fallaría con lo recopilado.

En ese momento, evidente el interés del demandante por la práctica de la prueba, el juez pudo efectivizarlo -incluso después de ello-, pero decidió no hacerlo.

Lo anotado, acota el recurrente, demuestra que, en efecto, el funcionario incumplió con un deber objetivo, razón suficiente para estimar cubierto el elemento objetivo del delito que se le atribuye.

Sala Casación Penal@ 2026

En torno del dolo que, considera, animó el actuar del acusado, el fiscal delegado sostiene que:

-El acopio probatorio, en particular, lo que se deprende del trámite adelantado por el acusado y las decisiones tomadas al interior del mismo, junto con las especificidades que gobiernan su deber funcional en este caso, demuestran que actuó con conocimiento y voluntad de omitir sus funciones.

-Así, destaca que todo el proceso de filiación, en primera y segunda instancias, estuvo atravesado por el contenido de la normatividad -Ley 272 de 2001- que obligaba practicar la prueba de ADN-, al punto que las decisiones tomadas por el acusado aluden de manera expresa a ello.

No se duda, entonces, del conocimiento y asimilación que tenía el funcionario acerca de la naturaleza y finalidades de la norma, en especial, de la importancia toral que registra la prueba de ADN en estos casos.

Ello hace inentendible que, una vez recibidas las diligencias del superior y pese a ordenar que se cumpla con lo ordenado por este, en lugar de dinamizar lo necesario para la prueba de ADN, proceda a fijar fecha en la cual se practicarían testimonios y nada diga del medio fundamental.

Sala Casación Penal@ 2026

Además, tan pronto se recogieron los testimonios, de inmediato sostuvo que ya habían sido "evacuadas todas las pruebas", afirmación que desconoce flagrantemente la ausencia del examen de ADN.

Estima diciente del ánimo del acusado la forma en que, después de surtido el interrogatorio del demandante, el acusado lo cuestiona acerca de la necesidad de seguir adelantando el trámite de filiación si ya no existen derechos patrimoniales -hereditarios- en juego (transcribe este apartado de la diligencia).

La forma en que buscó que el demandante comprendiera la supuesta inutilidad del trámite refleja que el procesado "se puso de espalda, con pleno conocimiento y voluntad, a lo que realmente se ventilaba en su despacho".

Fue por ello que, a renglón seguido, "cercenó" la oportunidad de practicar la prueba expresamente pedida.

Además, cuando el juez anotó, sin otra explicación, que daba por clausurada la etapa probatoria, reveló una "pertinaz" voluntad de desatender su deber funcional, en muestra evidente de un actuar doloso, desconocido por el fallador de primer grado.

-La evidencia de que el actuar del acusado operó doloso, también dimana del contenido del fallo en el cual desestimó las pretensiones del demandante, dado que allí señaló que la prueba obligatoria no se practicó por la incuria o negligencia de esa parte. Nada dentro del expediente respalda esta afirmación.

Sala Casación Penal@ 2026

-Además, del interrogatorio surtido por el procesado en el juicio oral no es posible entender, como dice el funcionario, que el hecho de apelar el auto de pruebas para que el examen se practique con los tíos, no con el causante, represente algún tipo de desistimiento u oposición a la prueba misma.

Ahora, si de verdad pudiera advertirse algún tipo de renuencia del demandante a realizar lo necesario para la práctica de la prueba, es lo cierto que el deber funcional del juez, en estos casos, lo obligaba a intimarle el cumplimento de esas cargas, dados sus poderes compulsivos.

Las actuaciones posteriores del funcionario, quien, luego de la nulidad del fallo decretada por el Tribunal procedió, ahora sí, a efectivizar la prueba de ADN, informan

que su conducta omisiva no operó culposa, como lo predica el A quo.

-Además, acota el recurrente, los trámites que aportó la Fiscalía en el juicio, en los que el acusado sí practicó la prueba de ADN, constituyen elemento definidor del dolo, en tanto, no es cierto, como sostiene el Tribunal, que este caso sea diferente, pues, no es verdad que aquí el demandante se opuso a la práctica de la prueba.

Sala Casación Penal@ 2026

En esos asuntos, resalta, el acusado advertía de la necesidad imperativa de practicar la prueba de ADN, acorde con lo que ordena la ley.

Pide la Fiscalía, acorde con lo antes resumido, que se revoque la sentencia de primer grado y en su lugar sea emitido fallo de condena en contra del acusado.

**La representación de la víctima Eduardo Espinosa**

Para evitar farragosas reiteraciones, la Corte advierte que lo alegado por esta parte se compadece completamente con lo postulado por la Fiscalía, en cuanto, significa que, en efecto, el procesado tenía el deber funcional de procurar por todos los medios la práctica de la prueba de ADN y, sin embargo, de manera consciente y voluntaria omitió adelantar dicho trámite.

A este efecto, el no recurrente adelantó un estudio dogmático y procesal acerca de los tipos penales en blanco y

las normas a las cuales remiten éstos, para terminar advirtiendo que, con independencia de que no estuviera vigente el Código General del Proceso, es lo cierto que el procesado sí tenía, acorde con lo establecido en la Ley 721 de 2001, la obligación de hacer efectiva la normatividad que disponía realizar siempre, en los procesos de filiación, la prueba en cuestión, no apenas ordenarla.

Además, significa que no existe vulneración del principio de congruencia, acorde con los hechos jurídicamente relevantes planteado en la acusación.

@Sala Casación Penal@ 2026

Por último, el examen probatorio discurre por los mismos senderos empleados por el fiscal en su recurso, pues, advierte que el deber funcional del acusado no competía apenas a decretar la prueba, sino a obtener su efectiva materialización, razón por la cual, deduce, el que la haya ordeno constituye un indicio en su contra, en el entendido que conocía la necesidad de proceder a practicarla.

Así mismo, acota, que se pudiera decir que el demandante fue negligente no elimina la responsabilidad del acusado, si se dice que éste, en efecto, incumplió con su deber funcional, en tanto, la ley dispone que sólo se acude a otros medios cuando resulta “imposible” efectuar la prueba genética.

Luego de señalar que la versión exculpatoria del acusado carece de respaldo probatorio, el representante de

víctimas pide que se revoque la absolución y se le condene por el delito objeto de acusación.

**LOS NO RECURRENTES**

**La representación de la víctima, Rama Judicial, Dirección Seccional de Administración Judicial**

Sostiene que coadyuva la apelación presentada por la Fiscalía, pues, es claro que pese a la autonomía e independencia del juez, éste tiene la obligación de cumplir con su deber funcional, el cual fue desatendido aquí, sin que pueda sostenerse, como lo hace el fallo de primer grado, que ese deber remitía apenas a ordenar la prueba de ADN.

Sala Casación Penal@ 2026

**El defensor del procesado**

Entiende que el primer tema obligado de examinar corresponde a la norma que regulaban el trámite seguido por el acusado, acorde con lo resuelto por el A quo y lo que en contrario postula la representación del demandante en el proceso civil, aquí erigido en víctima.

Al efecto, advierte que, como lo sostuvo el Tribunal, el trámite probatorio en el proceso de filiación se adelantó dentro del espectro normativo del Código de Procedimiento Civil, dado que el Código General del Proceso no había comenzado vigencia para cuando se abrió esa etapa.

Sin embargo, anota, la acusación se soportó en que procesado desconoció los deberes funcionales consignados en el Código General del Proceso. Por ello, agrega, la defensa tuvo que dirigir sus esfuerzos a demostrar que esa normatividad no le era aplicable a su representado.

A renglón seguido explica, para controvertir la postura del abogado que representa a la víctima -demandante en el proceso de filiación-, por qué son diferentes las obligaciones que para el juez dispone del Código de Procedimiento Civil, a las que trajo como novedosas el Código General del Proceso.

Sala Casación Penal@ 2026

En particular, advierte que la norma utilizada por el apelante, propia del CPC, no se corresponde con la referenciada en el CGP, dado que esta última se refiere a la facultad oficiosa del juez para decretar pruebas, que no se contempla en la primera (allí solo operaba por excepción esta facultad) y corresponde al reproche que hace contra el acusado.

Aclarado el punto, el defensor asume el estudio del contenido de la Ley 721de 2001, que se refiere al trámite de los procesos de impugnación de paternidad y sirvió de soporte normativo a la acusación.

En su particular entendimiento, los artículos 1 y 3 de dicha normatividad solo contemplan como obligación para el juez, que éste ordene la práctica de la prueba. Además,

consagra la posibilidad de que se presenten pruebas diferentes a ésta.

A renglón seguido, estudia el contenido de la decisión de exequibilidad que, en estudio de esta norma, adelantó la Corte Constitucional (C-475 de 2005).

De ello destaca que se trata de un fallo modulador en el cual se estableció cómo, por razón de que no arroja resultados absolutos, la prueba de ADN no puede estimarse única, como especie de tarifa legal.

@Sala Casación Penal@ 2026

Entonces, afirma, en caso de utilizarse otros medios para resolver el conflicto de filiación, el funcionario no incurre en prevaricato por omisión, dado que "el juez debido a su autonomía judicial no tiene el deber funcional irrestricto de su práctica, por imposibilidad de hacerlo"

Advierte que la Fiscalía no puede sustentar su postura en el contenido de la Sentencia C- 258 de 2015, dado que ésta realizó el control constitucional del artículo 286 del Código General del Proceso, el cual no estaba vigente para cuando se adelantaron las pruebas en el proceso de filiación.

Ya en lo que corresponde a la actuación del procesado en el trámite del asunto sometido a su consideración, destaca que ello se corresponde completamente con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 721 de 2001, en cuanto, sólo dispone que el juez ordene la práctica de la prueba.

Así, en el auto del 20 de abril de 2015, el juez dispuso practicar la prueba de ADN, a más de disponer necesario la exhumación del cadáver de quien sería soporte del cotejo, el laboratorio que realizaría la prueba y la forma en que, en confluencia con la secretaría del despacho, el demandante procedería al pago de la prueba.

Añade que después, en autos del 1 de junio del 2015, el 12 de enero de 2017 y el 26 de enero de 2017, el acusado reiteró esta orden.

Sala Casación Penal@ 2026

Además, sostiene, su representado, lejos de incumplir el artículo tercero de la ley en cuestión, le dio plena aplicación, dado que se hizo imposible practicar la prueba "por la desidia de la parte interesada".

Asevera, al efecto, que "después de la nulidad decretada por el Tribunal", el procesado optó por la mejor manera de cumplir con la prueba genética, para lo cual acudió a los parientes del demandante. Esto, para significar que la decisión de fallar sin este elemento suasorio "no alcanzó a producir efectos jurídicos", esto es, no afectó el bien jurídico tutelado.

En punto del comportamiento del demandante, el no recurrente afirma que, desde la demanda manifestó su intención de que la prueba no tomara material genético del fallecido, sino de sus tíos, a más que se opuso a lo ordenado por el juez al respecto y, finalmente, no hizo nada para cubrir la carga que reclamaba la práctica de la prueba.

Aquí, introduce un hecho que, estima, evidencia la deslealtad con la que ha actuado el demandante, como quiera que en el año 2002 se tomaron, efectivamente, muestras del cadáver del presunto padre, las que fueron obtenidas por Eduardo Molina Tirado y entregadas "al abogado de turno".

Entiende que el demandante tenía muestras del cadáver y las "ocultó", dado que no las presentó al proceso ni las llevó a Medicina Legal para la práctica del examen.

@Sala Casación Penal@ 2026

Asume, a continuación, que no solo es atípica, en su factor objetivo, la conducta del acusado, sino que esta carece de dolo, pues, fue demostrado que realizó una actividad diligente dirigida a la práctica de la prueba.

Después de reiterar los argumentos plasmados al inicio, culmina con afirmaciones referidas a la inexistencia de antijuridicidad material en lo atribuido a su asistido, dado que su decisión no quedó ejecutoriada, se anuló, como acto procesal propio del proceso civil, y después el mismo juez practicó la prueba.

Pide, en consecuencia, que se confirme el fallo absolutorio.

**El acusado**

Después de reiterar lo que refirió su defensor en torno de la imposibilidad de acudir al Código General del Proceso para definir con ello el comportamiento omisivo suyo, advierte que, de todos modos, en lo "material" el A quo sí hizo uso de éste, pues, termino exigiéndole un deber de actividad que sólo se plasma allí.

Advierte, así, que aun de acudirse a los deberes de ordenación del juez, en estos casos se alza necesario que éste conozca de la renuencia de la parte.

@la Casación Penal@ 2026

Como en este caso, alega, el demandado nunca manifestó la imposibilidad de adelantar lo necesario para la práctica de la prueba, no es posible exigirle al juez que hiciera uso de sus poderes correccionales.

Entiende necesario explicar al apelante que los delitos de peligro son diferentes de aquellos de mera conducta.

Además, realiza precisiones dogmáticas en torno del resultado y el factor de riesgo que lo crea, para terminar sosteniendo que en este caso lo que generó el efecto dañoso -falta de práctica de la prueba- fue la omisión de la parte demandante en dar aviso acerca de alguna circunstancia que impidiera cubrir con su carga para el efecto.

A lo sumo, concluye, lo suyo puede corresponder a un error en la interpretación de la norma que le imponía poderes coercitivos.

En este sentido destaca que solo cuando terminó la práctica probatoria fue alertado acerca de que no se realizó la prueba de ADN, pero ya era imposible adelantarla, dado el carácter preclusivo de los actos procesales.

Estima que el apelante -fiscal- incurre en un error lógico cuando advierte contradictoria la decisión del juez -que dice negligente tanto al demandante como al juez, pero no emite condena contra este-, pues, del hecho de que no se practicase la prueba extrae la ilegalidad de su ordenación por parte del juez.

@Sala Casación Penal@ 2026

Asume obvio que, en efecto, de la obligación de ordenar la prueba se sigue la correlativa de garantizar su práctica.

Sin embargo, acota, en este caso lo que se discute es si podía o no ejecutar sus facultades de ordenación y corrección para lograrlo, asunto que se dilucida verificando la imposibilidad de acudir a estas, dado que no sabía que el demandante había sido negligente.

Asevera, de otro lado, que los antecedentes de procesos suyos, traídos a colación por la Fiscalía, no guardan identidad fáctica con lo que aquí se resolvió, en tanto, se aparta de cualquier lógica advertir un trámite, como este, en el cual el propio demandante se niega a que se practique la prueba.

Dice que la decisión de no practicar la prueba fue tomada por él una vez verificó la imposibilidad que surgía de

la actuación negligente del demandante, lo que condujo a acudir al artículo 3° de la ley 721 de 2001.

Pide, acorde con lo ante anotado, que se confirme lo resuelto por el A quo.

**CONSIDERACIONES**

Sala Casación Penal@ 2026

La Sala de Casación Penal es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia absolutoria de primera instancia dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Córdoba, de conformidad con lo establecido en el artículo 32.3 de la Ley 906 de 2004.

Advertida la plena posibilidad de examinar de fondo el asunto, ha de significare, acorde con el contenido del fallo de primer grado y lo alegado por los apelantes -Físcalía y representación de una de las víctimas-, que el objeto de discusión, aunque funda su soporte en elementos probatorios, obliga examinar si en este caso se cubren los elementos concretos de tipicidad objetiva, tipicidad subjetiva, antijuridicidad y culpabilidad.

Debe aclararse, sí, que los planteamientos de las partes no dicen relación con cualquier tipo de discusión dogmática en esos aspectos, en tanto, ello va dirigido, exclusivamente, al caso concreto, lo demostrado y cómo ello incide en tales elementos, razón por la cual, para evitar innecesarias

reiteraciones sobre temas suficientemente conocidos, la Corte no estima necesario realizar planteamientos introductorios que examinen la naturaleza y fines de tales categorías.

Para centrar el debate, debe recordarse que el fallador de primer grado estimó, en torno del prevaricato por omisión atribuido al procesado, que, si bien, éste pudo haber actuado de manera más diligente para practicar la prueba genética, de superlativo valor en procesos de filiación, es lo cierto que el comportamiento negligente del demandante en ese asunto condujo a que no se realizara la misma.

@Sala Casación Penal@ 2026

Además, luego de advertir que en este caso no operaban las normas del Código General del Proceso que gobiernan la práctica de pruebas, significa que, finalmente, el acusado sí cumplió con la obligación, establecida en el artículo primero de la Ley 721 de 2001, de ordenar la realización de la prueba de ADN, lo que, finalmente, torna en atípica, en lo objetivo y subjetivo, la conducta atribuida a éste.

A su turno, los apelantes sostienen que sí se ejecutó el delito endilgado al procesado, pues, en efecto, éste omitió su deber funcional -radicado en la Ley 721 de 2001 y reforzado con las normas del Código de Procedimiento Civil que determinan las obligaciones del funcionario judicial, de garantizar la práctica de la prueba-, sin que sea posible acudir a algún tipo de negligencia del demandante como soporte para advertir inexistente el delito o carente de dolo la omisión del juez del caso.

Así planteada, en lo fundamental, la discusión que soporta la tesis y antítesis del caso, la Corte debe anunciar desde ya que comparte lo sustancial de lo alegado por los recurrentes, pues, advierte evidente y objetivo que el acusado, en cuanto juez encargado de adelantar el proceso de filiación natural, desatendió de manera flagrante su obligación de disponer lo necesario para que la práctica de la llamada prueba antropo-heredo-biológica pudiera efectivizarse.

¡Sala Casación Penal@ 2026

En efecto, para contextualizar el tema, la Corte debe partir por significar cómo, la que se entiende actitud imparcial del juez civil, a manera de tercero expectante que resuelve sólo con base en lo que presenten las partes para soportar su pretensión, ha venido dividiéndose en temas que remiten a derechos fundamentales o que ameritan de protección reforzada.

Para el caso de los procesos de investigación de paternidad o maternidad, genéricamente definidos como de filiación, la ley, desde muchos años atrás, ha derivado en exigir del juez civil o de familia una participación activa, inserta en el campo de la oficiosidad, que lo impele, respecto de lo aquí discutido, a ordenar y garantizar todo lo necesario para que se practique la prueba de ADN, dada la naturaleza de ésta y su ostensible efecto respecto de lo debatido en el proceso.

Así, los artículos 1 y 3 de la normatividad en cita -Ley 721 de 2001-, plenamente vigentes para el momento en el cual se adelantó el proceso en el juzgado regido por el acusado, se impone aclarar, disponen:

**Artículo 1°**. El artículo 7° de la Ley 75 de 1968, quedará así:

> **Artículo 7°**. En todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%.
>
> **Parágrafo 1°**. Los laboratorios legalmente autorizados para la práctica de estos esperticios deberán estar certificados por autoridad competente y de conformidad con los estándares internacionales.
>
> **Parágrafo 2°**. Mientras los desarrollos científicos no ofrezcan mejores posibilidades, se utilizará la técnica del DNA con el uso de los marcadores genéticos necesarios para alcanzar el porcentaje de certeza de que trata el presente artículo.
>
> **Parágrafo 3°**. El informe que se presente al juez deberá contener como mínimo, la siguiente información: a) Nombre e identificación completa de quienes fueron objeto de la prueba; b) Valores individuales y acumulados del índice de paternidad o maternidad y probabilidad; c) Breve descripción de la técnica y el procedimiento utilizado para rendir el dictamen; d) Frecuencias poblacionales utilizadas; e) Descripción del control de calidad del laboratorio.

**Artículo 3°**. Sólo en aquellos casos en que es absolutamente imposible disponer de la información de la prueba de ADN, se recurrirá a las pruebas testimoniales, documentales y demás medios probatorios para emitir el fallo correspondiente.

Respecto de esta normatividad, su naturaleza y fines, la Corte Constitucional, en estudio de exequibilidad, puntualizó (Sentencia C-807 de 2002):

> Mediante los procesos de filiación en suma el legislador busca proteger y hacer efectivos derechos fundamentales de las personas, tales como, la personalidad jurídica (art. 14 C. P.), derecho a tener una familia y formar parte de ella (art. 5 C. P.), derecho a tener un estado civil; además cuando se trata de menores los derechos fundamentales de éstos adquieren un carácter de prevalente (art. 44 C. P.), y en la mayoría de los casos es en relación con dichos menores que se demanda en busca de establecer quien es su verdadero padre o madre.
> (…)

El nacimiento, y en particular la condición de hijo, es la fuente principal del estado civil. El determina la situación de una persona en la familia y en la sociedad, y trae consigo una serie de derechos y obligaciones, como la herencia, los alimentos legales, el ejercicio de tutelas y curadurías, etc. Por eso, a quien en un caso determinado no tiene la posibilidad de probar su condición de hijo de alguna persona en particular, se le vulneran estos derechos fundamentales:

a) El que tiene a un estado civil derivado de su condición de hijo de una determinada persona, atributo de su personalidad (arts. 14 y 42 de la Constitución);

b) El que tiene a demostrar ante la administración de justicia su verdadero estado civil (art. 228 de la Constitución);

c) Por lo anterior, se quebranta en su perjuicio el principio de igualdad (art. 13 de la Constitución)".

"El avance de la ciencia y la tecnología han convertido en obsoletas muchas de nuestras leyes y nuestros códigos en especial nuestro Código Civil que cumple ya 114 años de vigencia y que entre sus disposiciones consagraba una serie de presunciones para establecer la filiación que hoy por hoy han quedado atrás respecto del avance científico mediante las pruebas antropo-heredo-biológicas; por eso nuestros legisladores pensando en adecuar las normas a las actuales circunstancias del mundo moderno y acorde a los fines esenciales del Estado, como en el presente caso, han modificado la ley 75 de 1968 mediante la ahora demandada ley 721 de 2001 imponiendo como obligatoria y oficiosa la prueba del ADN en los procesos de filiación para establecer la paternidad o maternidad, desplazando los demás medios de prueba los que han pasado a tener un carácter meramente subsidiario, esto es, que se recurrirá a éstas solamente cuando sea absolutamente imposible disponer de la información de la prueba de ADN, como se prescribe en su artículo 3º."

Ahora bien, la Corte estima impertinente la discusión dirigida a precisar si el juez, acorde con la naturaleza y fines de la normatividad en reseña, debe apenas decretar la prueba

y desentenderse de su práctica, como si de verdad la obligación operase apenas formal, en remisión al estudio exegético y descontextualizado de lo dispuesto en el artículo primero, atrás transcrito.

Desde luego que las razones bajo las cuales se expidió la Ley 721 de 2001, advierten imperativo para el juez realizar todo lo necesario, incluso por medios compulsivo, para que la prueba se practique, conclusión que se extracta natural, entre otros factores, de la facultad oficiosa, además obligatoria, que se le ofrece para decretarla, en cuyo soporte reside que no son las partes las que gobiernan este aspecto específico del proceso de filiación natural.

Sala Casación Penal@ 2026

Es por ello que, la discusión planteada entre la representación de la víctima apelante y la defensa, en calidad de no recurrente, se ofrece por completo innecesaria, como quiera que, independientemente de si los deberes del juez dimanan del Código de Procedimiento Civil o del Código General del Proceso, no puede discutirse que en este tipo de procesos su actuación se reclama activa, diligente y necesaria, a partir de los poderes que para ese efecto contemplan ambas legislaciones.

Es, además, el mismo procesado quien reconoce, en su alegato como no recurrente, que, en efecto, el juez tiene la obligación de hacer todo lo necesario para que la prueba se practique.

El fallador de primer grado precisó que la decisión apenas estaría representada, acorde con lo consignado en la formulación de acuación, por el contenido de los artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001, dado que la remisión a otras normas del Código General del Proceso desconoce que éstas no estaban vigentes para cuando se emitió el auto de pruebas y se practicaron éstas.

Ello es verdad, como se dejó perfectamente establecido en el proceso, incluso reconocido por la representación de la víctima apelante, así encuentre otros argumentos para significar existentes en ese momento los poderes de compulsión del juez.

Sala Casación Penal@ 2026

Ahora, esa acotación de los medios normativos que signaban la labor del juez y que, por contradicción, se entienden pasados por alto con su omisión, en términos de tipicidad objetiva, no conduce a estimar que los referentes que perviven no son suficientes para delimitar los deberes funcionales incumplidos, ni mucho menos, que se ha violado el principio de congruencia, como lo sostiene sin mayor desarrollo uno de los no recurrentes.

Respecto de lo primero, ya se tiene claro que lo dispuesto en los artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001 -se destaca, incluidos por el fiscal en la acusación como soporte normativo del tipo penal de prevaricato por omisión- acorde con su texto, su contexto y lo que sobre el particular ha definido la Corte Constitucional, obligaba del juez, no solo ordenar, incluso de oficio, la prueba de ADN, sino aportar todo lo necesario,

incluso con poderes compulsivos, para que ésta se haga efectiva.

De manera que, excluir de allí las normas del Código General del Proceso que establecen la manera en que pueden desarrollarse esos poderes de compulsión no afecta de manera sustancial el soporte de la acusación y, eventualmente, una sentencia de condena que se concentre en esos específicos elementos normativos.

Sala Casación Penal@ 2026

La congruencia fáctica, corresponde aclarar al no recurrente, exige que el fallo se compadezca por entero con los hechos jurídicamente relevantes consignados en la acusación, de lo cual surge que no puede soportarse en otros que no fueron objeto de definición por la Fiscalía, sea porque se agreguen, se cambien los existentes o se modifiquen estos en su núcleo.

Además, en tratándose del delito de prevaricato por omisión, éste, al igual que el activo, reporta una circunstancia sui generis, pues, dado el elemento normativo que lo signa, obliga presentar, como hecho jurídicamente relevante, la norma o normas que han ido desconocidas o violadas

Para el caso del prevaricato por omisión se impone definir en qué espacio normativo se encuentra la obligación de hacer, para de allí derivar, por negligencia, falta de actividad o demora, el elemento conductual que ata ese desconocimiento del deber funcional, con la conduta omisiva.

Aquí, como ya se anotó, no se discute que, en efecto, la Fiscalía centró en los artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001, el deber funcional que competía al acusado -ordenar la prueba y hacer todo lo necesario para practicarla-, sin que pueda decirse que el A quo, cuando fijó los hechos jurídicamente relevantes -así la decisión operase absolutoria-, modificó ese ámbito normativo o lo superó.

Ahora, que el defensor sostenga, sin nada que lo respalde, que enfiló su tarea solo a demostrar que las normas del Código General del Proceso no estaban vigentes, de ninguna manera representa cualquier tipo de violación al debido proceso o del derecho de defensa, cuando más, advierte de una labor defensiva insuficiente, en tanto, se reitera, de manera clara y expresa la Fiscalía se refirió a la Ley 721 de 2001, como elemento normativo fundamental del tipo penal despejado.

Sala Casación Penal@ 2026

Por lo demás, no obedece a la verdad lo sostenido por el no recurrente, pues, basta remitir al resumen que se hizo en el fallo de lo alegado por la parte defensiva, para determinar cómo, en lo que a la defensa material concierne, el acusado, a más de mencionar que la norma citada del CGP no estaba vigente, enfiló sus argumentos a controvertir la antijuridicidad material del delito -lo decidido no se ejecutorío y finalmente la prueba se decretó-, a más de examinar de fondo el contenido expreso de los artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001, con cita de tratadista nacional.

Por su parte, el defensor, si bien, alegó que no estaban vigente la norma del CGP, a renglón seguido emprendió el estudio detallado de la Ley 721 de 2001, a fin de significar que su representado sí desplegó actos efectivos para la práctica de la prueba de ADN. Incluso, examinó una de las sentencias de exequibilidad emitidas por la Corte Constitucional respecto de esa normativa, para concluir que no en todos los casos, como aquí ocurrió, se torna inexorable practicar el medio en cuestión.

Sala Casación Penal@ 2026

Despejado el punto de congruencia o suficiencia de la acusación, la Sala advierte que la decisión de absolver al acusado parte de apreciaciones subjetivas, examen descontextualizado de las normas e incluso, de un equívoco argumental que recae en yerro dogmático.

En efecto, lo primero que cabe reseñar de la sentencia atacada, es la manera ambivalente en que asume la tarea de determinar la existencia del delito y consecuencial responsabilidad del acusado, en tanto:

(i) Parece partir de la definición tajante de que no existió ningún tipo de acto omisivo por parte del acusado, para lo cual, remite al contenido literal del artículo primero de la Ley 721 de 2001, a fin de significar que el procesado, en efecto, dispuso que se practicara la prueba de ADN.

(ii) Sin embargo, más adelante agregó que el funcionario también “dispuso lo necesario” para que se practicara, a cuyo efecto acude al auto de decreto, en el cual, el juez advirtió que

debe acudirse al Instituto de Medicina Legal para la exhumación del cadáver y toma de la muestra, a más que se impelía al demandante a sufragar los costos necesarios.

(iii) En un tercer apartado motivacional sostiene el A quo, que la prueba no se practicó, pese a que el juez "dispuso lo necesario", porque el demandante fue completamente negligente, lo que se demuestra con el hecho de impugnar el auto en el cual el juez ordenó la práctica de la prueba de ADN, porque consideró que ésta no debe realizarse con muestras del supuesto padre fallecido, sino con hermanos vivos de éste.

Sala Casación Penal@ 2026

Entiende que esto demuestra la voluntad de que no se lleve a cabo el cotejo dispuesto por el funcionario judicial.

Por ello, añade, no cubrió los costos de la prueba ni facilitó la exhumación del cadáver y solo cuando se cerró el periodo probatorio hizo ver su pretensión de que se materializara ese medio suasorio.

(iv) Pese lo anotado, en una última postura, el Tribunal afirma que, en todo caso, es posible asumir que el acusado sí pudo hacer algo más para que se materializara la prueba ordenada.

Sin embargo, el fallador elude cualquier tipo de examen subjetivo que permita asumir si esa dejadez corresponde a un acto consciente y voluntario o representa asumir como culposo el comportamiento, aunque después, sin mayores

precisiones fácticas o jurídicas, manifiesta que lo "determinante" para que el medio no hubiese ido satisfecho lo fue la desidia del demandante.

En seguimiento de esto, sostiene que lo sucedido, cuando más, representaría algún tipo de responsabilidad disciplinaria.

Para la Corte, ese devenir errático en la fundamentación del fallo absolutorio solo demuestra que el Tribunal no contaba con una razón sólida para tomar dicha decisión, visto lo que se demostró en el plenario y, entonces, asumió que atomizando varios argumentos carentes de soporte, contradictorios e incluso contrarios a lo que despeja lo probado, podría soportar su postura.

Sala Casación Penal@ 2026

La Sala examinará, para mejor comprensión de su decisión, lo que comprende cada tópico, deteniéndose solo en los que revisten complejidad.

(i) Ya se dijo y no es necesario profundizar en ello, que la naturaleza, contenido y fines de la Ley 721 de 2001, a más de lo que sobre el tema fijó la Corte Constitucional, permite verificar indiscutible que el deber funcional del juez, quien puede decretar la prueba de ADN incluso de manera oficiosa, lo obliga a procurar por todos los medios a la mano la práctica de ésta, para lo cual debe hacer uso de sus poderes de ordenación.

De esta manera, no es cierto, como lo sostiene el fallo atacado y parece prohijarlo el defensor del acusado, que lo

consagrado en la norma se satisfaga con el solo hecho de ordenar la prueba.

(ii) El A quo y el defensor del procesado, en su alegato de no recurrentes, coinciden en afirmar que el contenido del auto de pruebas refleja un actuar proactivo del juez en aras de efectivizar la práctica de la prueba de ADN.

No es así. En el cuaderno número 8, a folio 252 y siguientes se anexó copia del auto en cuestión, en el que, además de ordenar la práctica de otras pruebas pedidas por las partes, asumir como incorporados algunos de los documentos allegados por estas en la demanda y su contestación, y disponer que se realice el cotejo de ADN, el juzgador apenas detalló aspectos formales de esta última, para lo cual significó que debía oficiarse al Instituto de Medicina Legal, a efectos de coordinar con el despacho la exhumación del cadáver, tomar las muestras y realizar el correspondiente examen; junto con ello, señaló que los costos corrían a cargo del demandante y que debía coordinarse, para el efecto, con la secretaría del juzgado.

Sala Casación Penal@ 2026

Estos componentes del auto apenas corresponden a la formalidad que gobierna la práctica de la prueba de ADN, en simple referencia a lo que sobre el particular diseña la ley sobre la forma en que debe realizarse, o mejor, la coordinación institucional necesaria en un asunto complejo que demandaba la exhumación del cadáver del supuesto padre para de allí tomar las muestras a cotejar.

Sin embargo, es claro que nunca el despacho a cargo del acusado -desde luego, después de que se resolvió la apelación contra este auto- dispuso enviar los oficios pertinentes a las autoridades competentes, cuando menos, para exhumar el cadáver, ni realizó alguna gestión, de cualquier tipo, que permitiera llevar a cabo la prueba.

Ahora, no es posible afirmar que ello no ocurrió porque el demandante no pagó las dispensas necesarias, si está claro que en esos momentos iniciales no podría saberse cuál sería el costo a su cargo, que en este caso se reduce a pagar el examen de ADN, una vez tomada la muestra, cuya efectivización, por vía de exhumar previamente el cadáver, estaba a cargo, completamente, del juzgado.

@Sala Casación Penal@ 2026

Precisamente, el parágrafo del artículo 2° de la Ley 721 de 2001 -completamente vigente para cuando se desarrolló el proceso de filiación- consagra:

> **Parágrafo.** En los casos en que se decrete la exhumación de un cadáver, esta será autorizada por el juez del conocimiento, y la exhumación correrá a cargo de los organismos oficiales correspondientes independientemente de la persona jurídica o de la persona natural que vaya a realizar la prueba.
>
> En el proceso de exhumación deberá estar presente el juez de conocimiento. El laboratorio encargado de realizar la prueba ya sea público o privado designará a un técnico que se encargará de seleccionar y tomar adecuadamente las muestras necesarias para la realización de la prueba, preservando en todo caso la cadena de custodia de los elementos que se le entregan.

Nada dentro del trámite seguido por el acusado, acorde con el contenido del expediente, advierte de algún tipo de

actividad dirigida a llevar a cabo la prueba o, siquiera, intimar al demandante, si se estimaba que algo requería de su impulso, para materializar un medio que la ley considera fundamental.

(iii) Concuerda la Corte con el fiscal en que la apelación presentada por el demandante contra el auto de pruebas, de ninguna manera, así fuese tácita, advierte que no estaba interesado en su práctica, ni mucho menos, permite concluir que adoptó un comportamiento negligente o típico de desidia, como lo sostiene el fallador de primer grado.

Al efecto, se recuerda que la razón de impugnar dicho auto estribó en que el demandante manifestó la dificultad de tomar muestras del cadáver, dado que, al parecer, éste había sido cambiado, pues, en ocasión anterior se intentó hurtar el cuerpo.

No es posible, así, validar como circunstancia efectiva que concluya en negligencia o un comportamiento omisivo un hecho legítimo que hace parte del proceso y corresponde al derecho de la parte.

Ésta, por lo demás, no buscaba que la prueba no se practicara, sino que, dirigió su controversia a que la muestra fuese tomada de los hermanos del occiso, aspecto que para nada puede estimarse inusual o contrario al examen genético y los posibles resultados del mismo.

Además, la Corte examinó el contenido de los 10 cuadernos que componen las estipulaciones probatorias –se aceptó su validez y contenido-, en los cuales se inserta copia

de los varios procesos de filiación y petición de herencia incoados por el demandante.

En ellos se registran múltiples conflictos entre las partes, que incluso han generado la instauración de denuncias penales por hechos que vinculan amenazas provenientes de grupos criminales. Se observa, como muestra de ello, que el más reconocido genetista del país fue objeto de amenazas en torno de un examen de ADN que se le encomendó con muestras tomadas muchos años atrás al cadáver del presunto padre.

En estas condiciones, no se muestra carente de soporte la apelación emprendida por el demandante en este caso.

El A quo sostuvo, además, que la posterior actitud de desidia del demandante se explica en atención a que obtuvo un resultado negativo.

Sin embargo, además de que una cosa no explica la otra, nunca se explicó cómo operó este comportamiento omisivo del demandante, a la manera de entender un concreto y particular acto de impulso que no realizó, una orden que no cumplió o una erogación especifica que no cubrió.

A este efecto, se dice en el fallo que tan pronto regresó el asunto del Tribunal, confirmando la decisión del juzgado -realizar la prueba con muestras tomadas al cadáver del presunto padre-, era necesario que el demandante impulsara esa práctica.

Algo bastante diferente muestra lo actuado, pues, de inmediato el aquí acusado expidió un auto -7 de marzo de 2016- en el que dispuso cumplir con lo ordenado por el superior, pero, en lugar, ahora sí, de emprender algo efectivo para llevar a cabo la prueba de ADN, decidió mejor convocar a las partes a audiencia de práctica de prueba testimonial e interrogatorio de parte –realizada el 19 y 20 de abril de 2016- sin siquiera mencionar lo que habría de suceder con la prueba pericial.

De esta manera, no puede entenderse algún tipo de desidia en el demandante si está claro que, tan pronto llegó el proceso con la confirmación de que la prueba de ADN se realizaría con muestras del cadáver, el procesado fijó para un poco más de un mes después la práctica de las pruebas testimoniales.

Conocida la complejidad y tiempo que demandaría la prueba pericial, desde luego, es factible advertir que, el demandante entendió que la exhumación y actos posteriores ocurrirían después.

Es por ello que no pudo menos que manifestar su sorpresa cuando allí mismo, culminado el interrogatorio al que se le sometió por la parte demandada, de inmediato el procesado dijo haber culminado con el trámite probatorio y fijó fecha para alegatos finales, sin siquiera explicar por qué no daba lugar a la prueba pericial.

Aún si se entendiera que, en efecto, el demandante tiene que estar expectante y manifestar su intención de realizar lo

necesario para que se practique la prueba, en este caso, dados los tiempos, que sólo pueden tomarse desde que el juez emitió el auto en el que dispuso cumplir con lo ordenado por el superior y dispuso fecha para recibir la prueba testimonial -antes de ello, se resalta, el demandante apeló la decisión de tomar las muestras de un cadáver y no de los hermanos del presunto padre-, resulta desproporcionado reclamar ese actuar activo.

En efecto, el demandante sólo tuvo oportunidad de realizar actos a favor, a fin de hacer efectiva la prueba de ADN, a partir del 7 de marzo de 2016. Pero, en ese mismo momento fue convocado a la práctica de pruebas testimoniales, que se realizaron el 19 y 20 de abril de 2016, y, sin más, se cerró en esta última fecha la posibilidad de realizar dichas actividades, pues, de inmediato, el acusado dijo cerrado el espacio probatorio.

Ni el A quo, ni el procesado, tampoco la defensa, precisan cuáles, entonces, fueron los actos que no efectuó el demandante en tan breve lapso, acorde con la línea de tiempo trazada, ni la Corte advierte en qué pudo consistir el comportamiento negligente que se le atribuye.

Lo cierto es que, se resalta, el demandante no tuvo tiempo ni oportunidad procesal para realizar los actos que ahora, sin fundamento fáctico, se echan de menos.

Precisamente, en aras de determinar que el demandante sí pudo adelantar una actividad efectiva, se

alcanza a señalar de soslayo que pudo presentar recursos contra la decisión de cerrar la etapa probatoria.

La Corte examinó la forma en que se desarrolló la diligencia del 20 de abril de 2016 y verifica que ello no fue posible, simplemente, porque el anuncio del acusado fue sorpresivo, en uso de una normatividad apenas vigente -CGP- que, como dijo, apenas aplicaba para los momentos subsecuentes, alegatos y fallo, respecto de los cuales fijó fecha.

El demandante expresó allí mismo su sorpresa, pues, espetó al funcionario[1] que aún no se practicaba la prueba de ADN –"doctor ¿no olvidó lo de la prueba de ADN?"-, pero éste sólo señaló:

> "Ahí le estoy diciendo, declaro, declaro cerrado el periodo probatorio en esta audiencia, ahí no estoy dando oportunidad para prueba de ADN, no estoy dando oportunidad para prueba de ADN, ya fallamos con lo que tenemos, ya. Bueno, siendo la doce y 5 minutos levanto esta sesión de audiencia".

Es evidente, no solo, que el juez dejó de explicar o soportar su decisión de no practicar la pericia, sino que, impidió cualquier tipo de controversia u oposición a lo resuelto.

En suma, luego de lo analizado, resulta gratuita la atribución de negligencia o desidia que se realiza en contra del demandante del proceso de filiación.

(iv) En primer lugar, respecto del último argumento utilizado por el Tribunal para absolver al acusado, ya la Corte

[1] CD 2

verificó en el apartado anterior que para el demandante no fue posible adelantar algún tipo de gestión activa en procura de adelantar la prueba de ADN, precisamente, porque el acusado, acorde con las órdenes impartidas al interior del proceso, impidió que ello sucediera.

Es claro, así, que la prueba no se practicó solo porque el acusado no quiso que así sucediera, pues, una vez llegado el asunto del Tribunal, en lugar de fijar fecha cercana para la práctica de testimonios e interrogatorio de parte, debió dar las órdenes necesarias, a fin de exhumar el cadáver, y con esto permitir la toma de las muestras necesarias en el cotejo.

Pero, si quería adelantar el trámite, nada impedía que después de realizar esa práctica testimonial dispusiera lo necesario en el cometido de llevar a cabo el peritaje, en lugar de proceder, sin fórmula de juicio, a cerrar el periodo probatorio.

Incluso, si dijo cerrada esa fase y la parte demandante, allí mismo, le recordó que quedaba pendiente el examen en cuestión, solo bastaba dejar sin efecto esa manifestación para disponer lo necesario en aras de practicar la prueba.

En este sentido, la remisión argumental que se hace al principio antecedente consecuente, de preclusión de los actos procesales, apenas se advierte un distractor, pues, si de verdad se trataba de un olvido y se tenía claro el carácter imperativo del medio -la Ley 721 de 2001 ordenaba que se hiciera todo lo necesario para adelantarlo-, a más que, de forma expresa el demandante pedía su realización, nada

impedía que en ese mismo instante el juez dejara sin efecto lo sostenido en torno del cierre y procediera a dar las órdenes pertinentes.

En este sentido, no puede olvidarse que, de manera tajante, el artículo 3° de la Ley 1721 de 2001 solo autorizaba omitir este medio y recurrir a otro cuando resultaba "imposible" su práctica.

El término, en toda su extensión, advierte de circunstancias extremas, que no permiten ser conjuradas. Por ejemplo, para el caso, si el cadáver en el cual se pretendía tomar la muestra desapareció o si las fuentes vivas de la misma no pueden ser halladas.

En este caso, por el contrario, no resultaba "imposible" practicar la prueba y solo puede atribuirse a la decisión del juez de omitirla, que no se realizara el examen de ADN.

Para la Corte es claro que, en atención a su deber funcional, poder de ordenación y facultades correccionales, el juez, más que cualquiera de las partes, tenía todos los medios legales para disponer la práctica de la prueba y obtener su efectiva materialización, incluso, si se dijera que el demandante fue negligente u omitió alguna actividad dirigida a posibilitar la prueba.

Ello, además, se erigía en una obligación expresa e ineludible, en atención, se reitera, a los principios fundamentales insertos en la Ley 721 tantas veces citada, de cara a los derechos en juego.

Ahora bien, el argumento presentado por el A quo también presenta serias deficiencias en su aspecto formal, pues, en primer lugar, no explica si esa falta de actividad que pregona del acusado opera dolosa o culposa, en el entendido, sobraría anotar, que ello puede derivar tanto de un actuar consciente y voluntario, como de simple negligencia o falta de cuidado.

De hecho, la razón que justifica en su tipicidad el delito de prevaricato por omisión estriba, precisamente, en que se omite, retarda o deja de cumplir con un deber, de manera consciente y voluntaria, vale decir, con dolo.

Además, cuando equipara, como especie de compensación de culpas, la falta de actividad del acusado, con la desidia atribuida al demandante, concluye, sin mayor fundamentación, que lo "determinante", se entiende que para el resultado dañoso, lo fue el comportamiento omisivo del demandante en el proceso de filiación.

Dejando de lado, como se anotó, las dificultades dogmáticas que encierra lo aducido por el Tribunal -entre otras razones, porque el delito examinado lo es de mera conducta, no de resultado, en tanto, busca determinar la falta a los deberes en que incurre un funcionario judicial- y la ausencia de justificación de sus conclusiones, es lo cierto que, acorde con lo argumentado en líneas precedentes, en el acusado se observa un comportamiento claramente omisivo, en el cual, contrario a sus deberes funcionales, bien poco hizo para que se pudiera practicar la prueba, de obligatoria ejecución.

En este sentido, como lo que se juzga es la sustracción que de sus obligaciones realizó el funcionario, ninguna trascendencia registra lo que dejó de realizar el demandante, -aunque, se destaca, la Corte no advierte desidia en su actuar- en tanto, no se ha dicho que ello represente algún tipo de fuerza mayor o caso fortuito que permita explicar la imposibilidad del procesado para realizar los actos que debieron conducir a cumplir con lo establecido en la Ley 721 de 2001.

En suma, la Corte verifica que, en efecto, en este caso se demostró de forma cabal que el acusado omitió cumplir con su deber funcional, que lo impelía a hacer lo necesario para llevar a cabo la prueba de ADN, como lo ordenaban lo artículos 1 y 3 de la Ley 721 de 2001.

Ese comportamiento, una vez despejado el elemento objetivo, se advierte completamente doloso, en tanto, el procesado conocía de manera amplia y suficiente cuáles eran sus obligaciones en la materia y de manera voluntaria, sin nada que lo justifique, omitió llevarlas a cabo.

Sobre este particular, lo primero que debe preciar la Sala es que, en efecto, el funcionario, no sólo por su condición de juez, conocía de manera amplia y suficiente cuáles eran sus obligaciones en esta materia específica, no sólo porque la Ley 721 de 2001 llevaba, para el momento de los hechos, más de diez año de aplicación, sino, en atención a que en su juzgado y directamente bajo su tutela judicial se adelantaron varios procesos de filiación signados por esta normatividad, que el

acusado adelantó de forma satisfactoria, con la práctica efectiva de la prueba de ADN.

Al respecto no existe discusión, pues, la Fiscalía allegó algunos de esos asuntos y el procesado no discute que, en efecto, los adelantó.

Tampoco se ha pregonado que las norma en juego presenten confusión o, siquiera, que respecto de ellas se hayan planteado por vía jurisprudencial otras interpretaciones o una forma de aplicación diferente a la obligación perentoria de practicar la prueba y la necesidad de que el juez haga todo lo necesario para que así suceda.

En el caso concreto, de igual manera, está claro que el procesado, en cuanto, director del proceso, conocía con eficiencia los intríngulis del mismo, esto es, una vez presentada la demanda advirtió de su contenido y efectos, razón por la cual, en el auto admisorio -única actividad que realizó para su materialización- determinó llevar a cabo la prueba de ADN y delimitó el trámite administrativo que debería cumplirse para el efecto.

Dado que el demandante pidió reponer y apeló el auto en cuestión, buscando que la prueba se realizara con otras muestras distintas a la del cadáver del presunto padre, el acusado dio trámite al recurso y después conoció lo resuelto por el Tribunal, tanto así, que emitió otro auto ordenando cumplir con lo dispuesto allí, solo que, en lugar de dar paso a la prueba que, precisamente, fue objeto de controversia, sin

ninguna explicación fijó fecha para recibir testimonios e interrogatorios de parte.

Como se anotó antes, en curso de ese ejercicio probatorio, una vez culminado, sin más, cerró la práctica probatoria.

Para la Sala, el recuento en cita verifica incontrastable que, en efecto, al momento de cerrar el ciclo de pruebas el acusado sabía que no había sido practicada la prueba de ADN, sin posibilidad de determinar confusión o error obre este punto, entre otras razones, porque la connotación que adquirió el tema, dadas las razones por las cuales se apeló el auto de pruebas y lo que sobre el particular decidió el Tribunal, fue actualizando el conocimiento del procesado.

No es cierto que el acusado sólo fue enterado del tema -o pudo verificar la supuesta desidia del demandante, como afirma en su escrito de no recurrente-, apenas cuando cerró el ciclo probatorio, en tanto, el registro de la diligencia de recepción de testimonios e interrogatorio de parte demuestra lo contrario.

En el CD número dos se plasma esa diligencia, en curso de la cual uno de los demandados interroga al demandante y allí lo cuestiona por la razón que lo lleva a no querer practicar la prueba de ADN con el cadáver de su supuesto padre, y éste responde que ella puede resultar fallida, dado que no se conoce si, en efecto, el cuerpo que reposa en el cementerio es el suyo.

Lo referido verifica dos aspectos trascendentes: (i) que las partes daban por sentado que la prueba se practicaría; y (ii)

que el juez, antes de cerrar el ciclo probatorio, conocía de manera directa y expresa que no había sido practicada.

Entonces, si no se discute la naturaleza perentoria del medio suasorio y además está claro que el juez conocía de su ausencia, nada explica, por fuera de su solo capricho, que el funcionario decidiera cerrar la etapa probatoria y negara a las partes cualquier posibilidad de realizar el examen.

Muestra evidente de que no fue por ocasión de algún tipo de desidia del demandante, que se dejó de practicar la prueba, la representa el hecho que nunca el acusado lo intimó, como era su deber si así había ocurrido, para que hiciera alguna actividad y tampoco ello constituyó explicación que soportó el cierre de la etapa de pruebas, en la que solo dijo, como especie de acto de autoridad, que esa era su decisión "y ya".

Incluso, en la sentencia en la cual el acusado decidió el litigio denegando la pretensión de la parte demandante, proferida de manera oral en audiencia realizada el 31 de mayo de 2016 (CD1), el funcionario partió por significar que, en efecto, la prueba de ADN asoma perentoria por virtud de lo consignado en la Ley 721 de 2001; luego, advierte que el alegato del demandante no se enfocó en las pruebas efectivamente practicadas; señala que la prueba central no se practicó -sin especificar la razón-; advierte que lo solicitado por el demandante, acudir al perfil genético de otros parientes, no se justificaba; sostiene que el demandante no cumplió con la carga de la prueba dirigida a demostrar su pretensión; y, finalmente, determina necesario denegar lo pretendido en la demanda.

La Sala observa cómo, pese a que el procesado siempre relacionó la trascendencia fundamental de la prueba de ADN y refirió que no se realizó, nunca asumió el tema, a fin de precisar por qué ocurrió ello o qué carga específica no fue cumplida por el demandante.

La única mención que hace a algún tipo de omisión del demandante opera de manera indirecta, pues, simplemente significa que se atiende a lo alegado por los demandados, quienes advirtieron la "desidia" de su contradictor.

Para la Corte es ostensible que la elusión del tema corresponde, precisamente, al conocimiento que tiene el procesado respecto de que no es factible demostrar que el demandado incurrió en una omisión trascendente que, en términos del artículo 3° de la ley 721 de 2001, definiera "imposible" llevar a cabo el examen de ADN.

Además, en lo que toca con la intención evidenciada por el acusado, dirigida terminar rápidamente y sin dificultades el proceso, evitando practicar la prueba genética, lo sucedido en la diligencia de interrogatorio de parte añade un elemento sustancial.

El acusado, por fuera del protocolo y ajeno al objeto de la prueba, decidió realizar serios cuestionamientos al demandante respecto de las razones que lo impulsaban a adelantar el proceso, pese a que ya no es posible intentar la acción de petición de herencia u obtener réditos económicos de ello.

Así lo reprodujo el fiscal en su alegación, con pleno apego a lo sucedido:

"Tengo una preguntica.

-Dígame, señor Eduardo en sus palabras, y conforme acaba de decir y está demostrado también aquí, ¿que busca usted con esta nueva demanda, esta demanda que sea la tercera, la cuarta que dio poder al abogado que empezó esta demanda Eduardo Berrocal Herrera y que está radicada en el año 2011, que busca Usted? ¿Qué quiere usted?
R/ Doctor quiero que me restituyan mis apellidos y mis derechos que me pertenecen como hijo de CARLOS CATALINO ESPINOSA MILANES.

Y ¿cuáles son esos derechos que le pertenecen como hijo?
R/ EMT. Lo que pueda salir….

-¿Pero dígame que es lo que puede salir? ¿Usted quiere plata?
R/ EMT. No sé desconozco

-Usted quiere plata?
R/ EMT: Yo no estoy pidiendo plata.

-Entonces le pregunto lo siguiente ¿usted sabe que la ley colombiana establece que una vez fallecida una persona, quien pretenda que se le declare hijo de esta persona fallecida, de ese muerto, quien quiera ser hijo extramatrimonial, como sería el caso suyo, tiene que presentar la demanda para que tenga derechos herenciales, derechos patrimoniales sobre la sucesión, tiene que presentar demanda dentro de los 2 años siguientes a la muerte del causante, que siempre y cuando esa demanda presentada dentro de los 2 años siguientes a la muerte sea notificada a los herederos del causante y solo contra esos herederos y producirá efectos solo contra esos herederos que son demandados. ¿Usted conocía esa norma?
R/ No la conocía, pero precisamente para obtener unos derechos que puedan aparecer hay que demostrarlos.

-Pero ningún abogado le dijo a Usted, ombe ¿para qué vamos a demandar buscando derechos económicos y herenciales, si ya ese señor murió en el 2000 y la demanda la vamos a presentaren el 2011, y esos 2 años de que habla la ley están más que vencido, o sea vamos a perder el tiempo, solamente en cuanto al estado civil a recuperar dejando así su apellido, sería lo que producirá efectos?; ¿Usted está consciente de esto que acabo de decir?; ¿usted está consciente o conoce que la ley dice eso?
R/ EMT: No, no

> -Ah bueno, por eso yo le pregunté qué expectativa tiene usted, para qué
> presentó la demanda. Hasta ahí no tengo más preguntas que hacerle."

El procesado, es ostensible, hizo patente su descontento con la tramitación del asunto que, entendía, carecía de efectos prácticos. Solo así se explica la forma en que encaró al demandante, que se entiende dirigida a obtener algún tipo de desistimiento.

En estas condiciones, se observa natural, acorde con la ostensible insatisfacción, que decidiera abstenerse de realizar la prueba compleja -implicaba exhumación de cadáver-.

Dede luego, el hecho que su conducta omisiva no encierre un interés protervo o que ésta no derive de algún tipo de ofrecimiento patrimonial o cercanía con alguna parte, no lo despoja de su naturaleza dolosa, en tanto, el capricho o cualquier otro factor íntimo no desnaturalizan esa condición del comportamiento, aquí registrada en que, efectivamente, el funcionario conocía su deber de practicar la prueba de ADN o de realizar todo lo necesario para este efecto y voluntariamente se abstrajo de éste.

Ahora bien, la defensa del acusado, y este mismo, en su condición de no recurrentes coinciden en que la omisión endilgada al segundo no comporta antijuridicidad material, en tanto, sostienen, la decisión de primer grado en la cual se negó la pretensión del demandante no cubrió ejecutoria, fue anulada por el Tribunal, y ello propicio que se realizara efectivamente la prueba, aunque con otros perfiles genéticos.

Al respecto, la Sala solo tiene que responder que en este caso es ostensible e incuestionable que el elemento material de antijuridicidad fue completamente cubierto con el actuar omisivo del procesado, pues, en tratándose de un delito de mera conducta, como lo reconoce el defensor en su alegación -aunque discurre en torno de la diferencia de ello con los delito de peligro, argumento completamente insustancial para lo que aquí se examina-, no se duda que el procesado omitió cumplir con deberes funcionales trascendentes y que ello afectó de manera profunda el bien jurídico tutelado.

Como no se controvierte que el bien jurídico tutelado lo es la administración, en este caso, de justicia, lo ocurrido debe necesariamente enlazarse con los deberes de diligencia y probidad que signan la labor de los jueces y el efecto que el desconocimiento de estos tiene frente a la confianza y respeto que lo ciudadanos tienen en esta actividad, necesaria en un Estado de derecho.

Si se determinó inconcuso que el procesado omitió, durante toda la instancia del proceso sometido a su consideración, con un deber imperativo, consustancial al tipo de asunto examinado, filiación natural, y a los derechos constitucionales en juego, es necesario concluir que el bien jurídico tutelado sí fue afectado, no apenas como mera hipótesis, ni dentro del ámbito de lo potencial, sino, de forma real y concreta.

Lo anotado implica precisar, de igual manera, que la naturaleza del daño no pende de que finalmente el acusado hubiese o no atendido las pretensiones del demandante, pues, aun si se dijera que el fallo atendió a sus intereses -como no

ocurrió aquí-, el efecto perjudicial se consumó antes de que fuera emitida la sentencia, precisamente, porque lo atribuido es haber pasado por alto los deberes de diligencia que le imponía de forma expresa la ley.

Ahora, si se pasara por alto lo antes anotado, es evidente que lo sucedido produjo un efecto nocivo perceptible y objetivo respecto del proceso y su desarrollo, como quiera que, en este caso ello condujo a que se emitiera una decisión que el Tribunal anuló, con la afectación que comporta, en tanto, obligó invalidar todo lo actuado y de nuevo adelantar el trámite, con el consecuente efecto en tiempo y logística, que necesariamente incide en otros asuntos adelantados en el despacho, de cara a los principios de efectividad, eficiencia y economía.

La Corte no encuentra que el actuar consciente y voluntario del acusado se encuentre atravesado o matizado por alguna de las causales de ausencia de responsabilidad dispuestas en el artículo 32 del CP.

En particular, ya en líneas precedentes se verificó que la omisión atribuida al acusado no derivó de alguna circunstancia de fuerza mayor, esto es, no se funda en que el demandante en el proceso de filiación haya dejado de hacer algo trascendente que impidiera al juez del caso actuar como lo ordena la ley.

En conclusión, lo atribuido al acusado debe ser objeto de reproche, en tanto, cubre a satisfacción los elementos de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, acorde con las

exigencias que para emitir sentencia de condena consigna el artículo 381 de la Ley 906 de 2004.

Lo referido por la Corte cubre con suficiencia los alegatos de recurrente y no recurrentes.

Solo se estima necesario, al efecto, acotar lo consignado en su alegación de no recurrente por el defensor del acusado, en torno del supuesto comportamiento desleal que atribuye al demandante en el proceso de filiación, víctima aquí.

Dice el defensor, sobre el tema, que el demandante posee unas muestras biológicas tomadas al cadáver del supuesto padre e, insinúa, un examen que refleja el resultado del cotejo de paternidad. Ello, sin embargo, no fue aportado con su demanda ni a lo largo del trámite de filiación.

Sobre este tema, lo primero que cabe advertir es que éste nunca fue objeto de examen o evaluación en el proceso seguido por el acusado, así se diga que se encuentra refundido en uno de los diez cuadernos que se aportaron como estipulación, razón suficiente para advertir de su impertinencia.

Pero, precisamente, la Corte examinó el amplio trasiego procesal que encierran esos cuadernos y puede advertir que lo expuesto por la defensa opera descontextualizado y sesgado, con evidente intención de atribuir temeridad o deslealtad a la víctima.

Se verificó que para el año 2002, en efecto, como especie de prueba anticipada, ante otro juez se solicitó la exhumación

del cadáver del presunto padre y fueron tomadas muestras destinadas a cotejo de ADN.

Estas muestras se enviaron a un laboratorio privado -el reconocido del doctor Emilo Yunis- y, a Medicina Legal.

Esta última respondió (oficio del 18 de octubre de 2002, inserto en el folio 19 del cuaderno 6) de forma negativa a la solicitud, no solo porque apenas implementaba las normas internas para realizar dichos exámenes, novedosos en ese momento, sino, en atención a que la toma de muestras pasó por alto mínimos requerimientos legales, entre ellos, que la muestra sea tomada por el juez del caso, dentro del trámite de filiación, y que ello cuente, necesariamente, con la participación de funcionarios de ese instituto.

Esto es, las muestras, acorde con la forma en que fueron tomadas, carecen de aptitud legal para soportar exámenes que lleven a determinar el parentesco. El examen genético, huelga relacionar, no se realizó.

Y, en lo que toca con el examen privado, el copioso expediente objeto de estipulación muestra que éste tampoco fue adelantado, porque el doctor Emilio Yunis, director del laboratorio, se excusó de realizarlo en atención a las amenazas que había recibido.

Incluso, en sede del interrogatorio de parte al que se sometió al demandante en el proceso de filiación que aquí se examina -sesión del 20 de abril de 2016- éste fue interrogado por la muestra tomada en 2002 y advirtió que desconoce su

paradero, pues, nunca la reclamó del laboratorio del Dr. Yunis.

Carece de soporte, así, la deslealtad que atribuye el defensor al demandante del proceso de filiación, con la cual buscó demostrar que este en verdad nunca estuvo interesado en que se practicara la prueba ordenada por el ahora acusado en este proceso.

Sala Casación Penal

**Dosificación punitiva**

Revocada la absolución y demostrada la responsabilidad penal del acusado, la Corte procede a fijar la pena que debe cumplir éste.

El artículo 414 del Código Penal, que tipifica el delito de prevaricato por omisión, dispone pena que oscila entre 32 y 90 meses de prisión, junto con multa que fluctúa entre 13.33 y 75 SMLMV, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 5 años.

En lo que toca con la pena de prisión, el ámbito de movilidad equivale a 58 meses; este, dividido en cuartos, registra para cada uno 14 meses y 15 días. El cuarto mínimo, en el que se ubicará la Corte dado que no se despejaron circunstancias de mayor punibilidad y en favor del acusado opera, en calidad de circunstancia de menor punibilidad, su buena conducta anterior, comprenderá de 32 meses a 46 meses y 15 días.

Acerca de la multa, el ámbito de movilidad equivale a 61.67 SMLMV; este, dividido en cuartos, registra para cada uno 15.4175 SMLMV. El cuarto mínimo comprenderá de 13.33 a 28.7475 SMLMV.

En relación con la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, fue determinada, como se dijo, una cifra exacta de 5 años.

¡Sala Casación Penal@ 2026

Acorde con lo establecido en el inciso tercero del artículo 61 del C.P., la Sala impondrá el mínimo imponible, esto es, 32 meses de prisión, multa de 13.33 SMLMV, y 60 meses de inhabilitación para el ejercicio de derecho y funciones públicas, como quiera que la Corte no registra en lo ocurrido, acorde con lo establecido en el artículo 61 del CP., algún comportamiento, gravedad o efecto nocivo del delito, que superen lo comprendido por el legislador cundo instituyó la tipicidad de la conducta.

En relación con las penas accesorias, además, se ordenará la pérdida del cargo como Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté, dado que el delito cometido por el procesado tiene relación directa con el cargo desempeñado y lo materializó en el ejercicio de sus funciones públicas (artículos 43.2 y 52 del Código Penal).

No procede la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria, en tanto, se hallan expresamente prohibidas por el artículo 68A del

Código Penal -vigente para el momento en que se ejecutó el hecho-, pues, como viene de verse, el procesado cometió un delito (doloso) contra la administración pública, el cual cuenta con expresa prohibición de concesión de los sustitutos en cita.

No advierte la Sala razones para ordenar la aprehensión inmediata del acusado, que se difiere para el momento de ejecutoria de este fallo, pasible de controvertir por la defensa y el procesado, por tratarse de la primera condena, en sede del recurso de impugnación especial.

Sala Casación Penal@ 2026

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

***Primero:*** **REVOCAR** la sentencia emitida el 19 de junio de 2026, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, que absolvió a FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL, por el delito de prevaricato por omisión.

***Segundo:*** **CONDENAR**, por primera vez, en segunda instancia, a FREDY JOSÉ PUCHE CAUSIL, por la comisión del delito de prevaricato por omisión. En consecuencia, se **impone** al acusado pena de 32 meses de prisión, multa de 13.33 SMLMV, y 60 meses de inhabilitación para el ejercicio de derecho y funciones públicas. Además, se ordena la

pérdida del cargo como Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Cereté.

***Quinto:*** **NEGAR** al procesado, la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Contra la condena emitida, por primera vez, en segunda instancia, procede recurso de impugnación especial, sólo para el acusado y su defensor, en los términos fijados en el pronunciamiento AP1263-2019, 3 ab. 2019, rad. 54215.

Sala Casación Penal@ 2026

Notifíquese y cúmplase.

**CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO**
Presidente de la Sala

**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**

**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**



**JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO**



**HUGO QUINTERO BERNATE**



**JOSE JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ**

Sala Casación Penal@ 2026

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 35CD230A9415594CAC975063C9DA9100DD707601D8E4BE073A73665EF8B89279
Documento generado en 2026-09-08