

**DESCRIPTOR:**                    **Prescripción de la acción penal**

**RESTRICTOR:**                    **Delitos de omisión**  
**Inicio de la prescripción**



## **SALA DE DECISIÓN PENAL**

**APROBADO ACTA 137**  
(Sesión del 31 de octubre de 2017)

Radicado: 05-001-60-00206-2007-10299  
Indiciada: Paola Andrea Serna Díez  
Delito: Omisión de agente retenedor o recaudador  
Asuntos: Defensa recurre decisión que negó preclusión de la investigación.  
          Juez de conocimiento se declara impedido para continuar presidiendo la  
          causa  
Decisión: Confirma decisión. Niega impedimento  
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

**Medellín, 7 de noviembre de 2017**  
(Fecha de lectura)

### **1. OBJETO DE DECISIÓN**

La Sala resuelve el recurso de apelación que instauró el defensor de Paola Andrea Serna Díez, contra la decisión del 10 de octubre del corriente, por la cual el Juez Décimo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, negó la preclusión de la indagación que postuló en favor de su mandante.

### **2. HECHOS**

En condición de representante legal de la empresa C. I. ANDIMARKET S. A. con NIT 811028441, Paola Andrea Serna Díez presentó declaración a la

Retención en la Fuente – RETEFUENTE- pero no consignó, los siguientes períodos y valores:

Período	Mes	Año	Valor	Concepto
10	octubre	2005	\$ 552.000	RETEFUENTE
11	noviembre	2005	\$ 863.000	RETEFUENTE
12	diciembre	2005	\$ 552.000	RETEFUENTE
2	febrero	2006	\$ 484.000	RETEFUENTE
3	marzo	2006	\$ 268.000	RETEFUENTE
4	abril	2006	\$ 63.000	RETEFUENTE
6	junio	2006	\$ 436.000	RETEFUENTE

### 3. ACTUACIÓN PROCESAL

El 27 de julio de 2017, la Fiscalía General de la Nación imputó a Paola Andrea Serna Díez la comisión del punible de Omisión de agente retenedor o recaudador. Como la indiciada no aceptó el cargo, la delegada presentó el escrito de acusación que por reparto correspondió al Juzgado Décimo Penal del Circuito.

El 10 de octubre del corriente, fecha dispuesta para adelantar la audiencia de acusación, el juez concedió la palabra a partes e intervinientes para que manifestaran si en la causa concurría alguna causal de nulidad, recusación o incompetencia. Al efecto, el defensor de la imputada anotó que concurre una causal de nulidad o de preclusión de la investigación por prescripción de la acción penal, por lo que no se puede continuar con la actuación.

#### 3.1. Preclusión por prescripción de la acción penal.

En extenso y contradictorio discurso, pues confunde instituciones, normas y jurisprudencia referentes a los procedimientos penales escritural y oral, el defensor expuso que en los términos del numeral primero del artículo 332, del C.P.P, no se puede continuar con el ejercicio de la acción penal por ocurrencia del fenómeno de prescripción de la misma.

Desde la ocurrencia de los hechos que constituyen el punible de Omisión de agente retenedor o recaudador, primer semestre de 2006 a la fecha de imputación, transcurrieron más de 11 años. Entonces, si la pena máxima del

delito son 6 años, no hay duda del vencimiento de plazo para el ejercicio de la acción. Téngase en cuenta que en el asunto no se puede aumentar el plazo de la prescripción de la acción penal en las condiciones del numeral cuarto del artículo 83 del Código Penal, pues su mandante no es en estricto sentido servidora pública.

### **3.2. Decisión recurrida.**

Al resolver el asunto, el juez destacó que el momento en que se formuló la petición es absolutamente viable, pues si se está en la etapa de saneamiento de la actuación, asuntos como el de la vigencia de la acción penal deben quedar resueltos en ese momento y para ello se concede la palabra a partes e intervinientes.

Ahora, en cuanto a la configuración de la prescripción de la acción penal, el *a quo* expuso que el agente retenedor o recaudador para efectos penales es servidor público. Así se deduce claramente del inciso segundo del artículo 20 del Código Penal, aunque la función del recaudo se ejecute de manera transitoria. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SP8463 del 14 de junio de 2017, reiteró su doctrina respecto de que el agente retenedor es un servidor público y por tal asume las consecuencias en lo disciplinario y en lo penal.

En lo penal, el agente retenedor asume la consecuencia que prevé el inciso sexto del artículo 83 *ejusdem*, modificado por el artículo 14 de la Ley 1474 de 2011, lo que representa que el plazo de prescripción de la acción penal se aumenta en la mitad.

Así las cosas, la pena para el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador -artículo 402- que oscila entre 48 y 108 meses, con el aumento queda en una cifra de 13 años. Muy superior a los 8 años que refirió el defensor. Por lo demás, no se puede olvidar que la Ley 890 de 2004, ya estaba en vigencia en el Distrito Judicial de Medellín para el año 2006. En consecuencia aplica el aumento de penas que dispuso su artículo 14.

Radicado: 05-001-60-00206-2007-10299  
Indiciada: Paola Andrea Serna Díez  
Delito: Omisión de agente retenedor o recaudador

No procede, entonces, la preclusión de la investigación por prescripción de la acción penal. La procesada, como recaudadora, ostentaba la calidad de servidora pública de manera transitoria, y esa calificación se le atribuye no por extensión o analogía sino por mandato explícito del legislador. Con la norma se protege la función pública y no la investidura de la persona. Por ello no importa que el particular no se hubiera posesionado como servidor público. Lo que importa es la función. Para el caso la función de recaudo.

Finalmente, en los términos del artículo 335 de la Ley 906 de 2004, el juez se declaró impedido para continuar conociendo la causa.

### **3.3. Del recurso.**

Inconforme con la decisión, el defensor la recurrió en el acto. Destacó que no desconoce que su mandante ejerció de manera transitoria funciones públicas. No obstante, si la vigencia de la Ley 906 de 2004 en el Distrito Judicial de Medellín comenzó en el año 2006, hay que tener en cuenta que unas de las conductas imputadas ocurrieron en el año 2005, por lo que su judicialización sería por la regulación de la Ley 600 de 2000 y ante otro funcionario.

De otra parte, si Ley 1474 de 2011 prevé un aumento de penas, como norma procesal que es, tiene aplicación inmediata y rige hacia el futuro. Entonces, si el escrito de acusación menciona hechos del año 2005 y de 2006, no los abarca la citada ley.

Según unas decisiones de la Corte Suprema de Justicia, las normas procesales rigen hacia el futuro.

En la sentencia con ponencia del magistrado Eugenio Fernández Carlier de 2015, radicado 41053, se dice que el término de prescripción es de 8 años o de 6 años 8 meses. Refiriéndose a un caso ocurrido con anterioridad al año 2011, esto es antes de la Ley 1474. La denuncia fue en el año 2007 y los hechos ocurrieron en el 2005 y 2006.

Radicado: 05-001-60-00206-2007-10299  
Indiciada: Paola Andrea Serna Díez  
Delito: Omisión de agente retenedor o recaudador

Entonces, por el principio de favorabilidad, a la procesada le es aplicable la norma más favorable.

Se solicita al Tribunal Superior, revocar la negación de la preclusión y decretar la prescripción de la acción penal. Asimismo, se deseche la aplicación extensiva o analógica de la Ley 1474 de 2011. También se le pide al Tribunal que de manera oficiosa decrete la nulidad o la ruptura de la unidad procesal para el otro evento de la vigencia de la Ley 906 de 2004.

#### **3.4. Delegada fiscal como no recurrente.**

Solicita al Tribunal mantener la línea jurisprudencial que respecto de la prescripción de la acción penal del delito de Omisión de agente retenedor o recaudador tiene decantada. En el sentido que el término de prescripción es de trece años.

De otra parte, si el defensor sostiene que su mandante fungió como servidora pública, es viable aumentar el plazo de la prescripción de la acción penal como ordena el artículo 83 del código penal, así la calidad de funcionaria sólo fuera de manera transitoria.

En cuanto a la observación del defensor, quien insistentemente refiere que al menos una conducta se debió judicializar por el rito de la Ley 600 de 2000, se aclara que si el periodo declarado fue el 11 de noviembre de 2005, el pago se efectúa dentro de los dos meses siguientes. Por lo que si al 11 de enero de 2006 no se había registrado el pago, no cabe duda que la comisión del punible se judicializa por la Ley 906 de 2004, ya vigente en el Distrito Judicial de Medellín y el plazo de prescripción son 12 años hasta la imputación. Es decir, en el hipotético evento de que no se hubiera imputado la prescripción operaría el 11 de enero de 2018. Y si la primer y más longeva declaración no prescribió, menos las ocurridas en periodos subsiguientes.

#### **3.5. Apoderado de la víctima como no recurrente.**

Solicita se confirme la decisión de primer grado, pues si la conducta punible originada en la declaración del período 5 del año 2005 no ha prescrito, menos los delitos derivados de las declaraciones del año 2006. Principalmente con el argumento de que el agente retenedor es un funcionario público de manera transitoria y por ello el tiempo de la prescripción de los delitos en que incurre se aumenta en una tercera parte.

### **3.5. Delegada del Ministerio Público como no recurrente**

Peticona a la Sala Penal del Tribunal confirmar la decisión, pues el rito procesal por el cual se debe adelantar y como efectivamente se agota esta causa es el que prevé la Ley 906 de 2000, ya que los períodos declarados en el año 2005 tenían un plazo de 2 meses para el pago, lo que significa que una vez vencido éste, se tipifica la conducta.

## **4. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **4.1. Competencia.**

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo dispone el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004<sup>1</sup>.

### **4.2. Problema jurídico.**

La Sala determinará: *i)* si la acción penal que se adelanta por el punible de Omisión de agente retenedor o recaudador está prescrita; y, *ii)* si El Juez Décimo Penal del Circuito está impedido para continuar conociendo la causa.

### **4.3. Valoración y solución del problema jurídico.**

Sea lo primero aclarar que por metodología contable y por calendario tributario la declaración de la retención en fuente de los meses de octubre y

---

1 Artículo 34. De los tribunales superiores de distrito. Las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial conocen:

1. De los recursos de **apelación** contra los autos y **sentencias** que en primera instancia profieran los **jueces del circuito** y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito. (Negrillas de la Sala de Decisión).

noviembre de 2005, se presentaban en esta anualidad, en cumplimiento del artículo 25 del Decreto 4345 del 22 de diciembre de 2004<sup>2</sup>. Empero, para efectos penales, la infracción a la norma, sólo se verifica dos meses después de la declaración sin efectuar la consignación. Es decir, quien declara la obligación tributaria –retención en la fuente- y no efectúa la consignación inmediatamente, incurre en infracción de naturaleza impositiva y será destinatario de las sanciones que para ello dispone el Estatuto Tributario.

Empero, esa falta tributaria –la no consignación oportuna de la retención- se torna en conducta relevante para el derecho penal, si pasados dos meses de la declaración, el agente no consigna el correspondiente gravamen.

Por lo anterior, entonces, quien declara la retención en la fuente de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2005, incurre en la conducta de omisión de agente retenedor o recaudador, una vez vence el plazo que la ley penal le otorga para su consignación: dos meses después.

Si en la causa, como lo refirió la fiscal delegada, la imputada presentó la declaración de la retención en la fuente correspondiente al mes octubre de 2005, el 11 de noviembre de esa misma anualidad, necesariamente y por disposición del artículo 402 del Código Penal, sólo se configura la tipicidad de la conducta punible el 11 de enero de 2006, cuando vencía el plazo que se concede para no incurrir en el delito por omitir la consignación.

Ahora, si la declaración de la retención en la fuente se efectúa una vez culminado el período<sup>3</sup>, necesariamente la declaración de un mes se presenta en el que le sigue. Para el caso, la declaración del mes de noviembre se efectuaba en diciembre de 2005 y la de diciembre, en enero de 2006.

---

<sup>2</sup> ***“Por el cual se fijan los lugares y plazos para la presentación de las declaraciones tributarias y para el pago de los impuestos, anticipos y retenciones en la fuente y se dictan otras disposiciones”*** Artículo 25. Declaración mensual de retenciones en la fuente. Los agentes de retención del impuesto sobre la renta y complementarios, y/o impuesto de timbre, y/o impuesto sobre las ventas a que se refieren los artículos 368, 368-1, 368-2, 437-2 y 518 del Estatuto Tributario, deberán declarar y pagar las retenciones efectuadas en cada mes, en el formulario prescrito por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

“(…)

<sup>3</sup> Artículo 25 Decreto 4345 DE 2004 (Diciembre 22) Conocido como Calendario tributario.

Entonces, si la ley penal concede un plazo de dos meses para consignar y no incurrir en el delito, se cae por su propio peso la conclusión de la defensa de que las declaraciones de octubre, noviembre y diciembre de 2005, materializaban la conducta punible en esa anualidad y no dos meses después, esto en el año 2006 como se demostró.

En este orden de ideas, si las conductas punibles corresponden al año 2006, su judicialización y por supuesto la pena son las fijadas por el legislador para este año, que tratándose del Distrito Judicial de Medellín, lugar donde se presentó la infracción, rige el sistema penal acusatorio de la Ley 906 de 2004 y la Ley 890 de 2004, específicamente su artículo 14

El original artículo 402 del Código Penal, Ley 599 de 2000, a la letra reza:

*“(...) Artículo 402. Omisión del agente retenedor o recaudador. El agente retenedor o autorretenedor que no consigne las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno Nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración de retención en la fuente o quien encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas no las consigne dentro del término legal, **incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años** y multa equivalente al doble de lo no consignado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (Negrillas fuera de texto)*

Ahora, como la conducta se ejecutó en un Distrito Judicial donde ya regía el sistema de enjuiciamiento oral, la pena de prisión del original artículo se incrementan en los términos que ordena el artículo 14 de la Ley 890 de 2004<sup>4</sup>, que a la letra reza:

*“(...) Artículo 14. **Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo.** En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la presente ley. Los artículos 230A, 442, 444, 444A, 453, 454A, 454B y 454C del Código Penal tendrán la pena indicada en esta ley. (Negrillas fuera de texto)*

Así las cosas, la pena de prisión para el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador cuya judicialización sea por el rito del sistema

---

<sup>4</sup> Por la cual se modifica y adiciona el Código Penal.



acusatorio, corresponden, en el mínimo a 4 años y en el máximo 9 años, es decir, 48 y 108 meses, respectivamente.

Entonces si se alega la prescripción de la acción penal, corresponde verificar si concurren los presupuestos que para el efecto prevé el artículo 83 del Código Penal vigente para el año en que se cometió la conducta punible, esto es, año 2006. Textualmente la norma disponía:

*“(…) Artículo 83. Término de prescripción de la acción penal. La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.*

*El término de prescripción para las conductas punibles de genocidio, desaparición forzada, tortura y desplazamiento forzado, será de treinta (30) años.”.*

*En las conductas punibles que tengan señalada pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.*

*Para este efecto se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.*

***Al servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte.***

*También se aumentará el término de prescripción, en la mitad, cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.*

*En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no se excederá el límite máximo fijado. (Negrillas fuera de texto)*

En la causa, no porque el recurrente lo diga, sino porque lo disponen la ley penal<sup>5</sup> y tributaria<sup>6</sup>, el particular retenedor o recaudador es un servidor público que ejerce funciones de manera transitoria, por lo que para efectos penales y disciplinarios asume las consecuencias de tal.

---

<sup>5</sup> Artículo 20. Servidores públicos. Para todos los efectos de la ley penal, son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Para los mismos efectos se consideran servidores públicos los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República, los integrantes de la Comisión Nacional Ciudadana para la Lucha contra la Corrupción y las personas que administren los recursos de que trata el artículo [338](#) de la Constitución Política.

<sup>6</sup> Decreto 624 DE 1989 (Marzo 30) Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales. **Artículo 665.** (Adicionado por el art. 22 de la Ley 383 de 1997) **Responsabilidad penal por no consignar las retenciones.** Los retenedores que no consignen las sumas retenidas, quedan sometidos a las mismas sanciones previstas en la ley penal para los empleados públicos que incurran en apropiación indebida de fondos del Tesoro Público.

Por lo anterior se tiene que el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador prescribe en un término de 9 años, más su tercera parte, es decir 3 años, para un resultado final de 12 años. Como en la causa la infracción a la norma penal se materializó en el primer semestre del año 2006, la acción penal prescribiría 12 años después, esto es vencido el primer semestre del año 2018. Pero como ya se formuló imputación, el fenómeno de la prescripción se interrumpió y corre un nuevo plazo en los términos que prevé el artículo 292 de la Ley 906 de 2004<sup>7</sup>.

La confusión del recurrente encuentra explicación en la lectura parcial y aislada de una providencia de la Corte Suprema de Justicia, como él mismo reconoció.

Cuando en la sentencia SP7253-2015, Radicado 41053 y ponencia del magistrado Eugenio Fernández Carlier se dice “(...) *El límite máximo punitivo de seis (6) años de prisión sufre modificación para efectos de prescripción al quedar en la etapa del sumario en ocho (8) años y en el juicio en seis (6) años y ocho (8) meses, según el sistema procesal que rituló el asunto*”, la Corporación se refería a un proceso adelantado por el trámite de la Ley 600 de 2000, en el que no aplica el aumento genérico de penas del artículo 14 de la ley 890 de 2004. Por ello se explica que la pena máxima de 6 años original del artículo para efectos de verificar la prescripción se aumenta en su tercera parte como disponía el original artículo 83 de la Ley 599 de 2000, para un resultado final de 8 años, que se interrumpe con la ejecutoria de la resolución de acusación y comienza un nuevo plazo de 6 años y 8 meses.

En conclusión, la acción penal que se adelanta contra Paola Andrea Serna Díez está vigente, pero no por disposición de la Ley 1474 de 2011. Está vigente porque para el año 2006 la pena máxima para el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador era de 9 años y a esta cifra se le suma una tercera parte más por la calificación de servidor público que se le atribuye al

---

<sup>7</sup> Artículo 292. Interrupción de la prescripción. La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación.

Producida la interrupción del término prescriptivo, este comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal. En este evento no podrá ser inferior a tres (3) años.

agente retenedor o autoretenedor por disposición del inciso quinto del artículo 83 del código de las penas.

Adicional a lo anterior, no se puede desconocer la naturaleza del punible endilgado a la ciudadana y su clasificación para efectos de establecer a partir de qué momento se computa el tiempo de prescripción de la acción penal.

El artículo 25 de la Ley 599 de 2000, dispone:

***“(...) Artículo 25. Acción y omisión. La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión.***

*Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevare a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley.*

Por su parte, el inciso tercero del artículo 84 ejusdem, prevé

***“(...) Artículo 84. Iniciación del término de prescripción de la acción. En las conductas punibles de ejecución instantánea el término de prescripción de la acción comenzará a correr desde el día de su consumación.***

*En las conductas punibles de ejecución permanente o en las que solo alcancen el grado de tentativa, el término comenzará a correr desde la perpetración del último acto.*

***En las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar.***

*Cuando fueren varias las conductas punibles investigadas y juzgadas en un mismo proceso, el término de prescripción correrá independientemente para cada una de ellas. (Negrillas fuera de texto)*

Entonces, si el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador clasifica como delito de comisión por omisión, en tanto el agente deja –omite- de consignar el dinero que recaudó para el Estado con ocasión al tributo, su obligación pervive *ad infinitum* o hasta que se presente uno de los fenómenos que extingan el deber de consignar como son el pago o el acuerdo de pago con la administradora del impuesto.

En sentencia de casación 30017 del 14 de julio de 2011, y ponencia del magistrado Alfredo Gómez Quintero, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, explicó:

*“(...) en las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar”, pues es evidente que si la obligación que desestructura la omisión es la consignación de los dineros retenidos, autoretenidos o recaudados, aquélla no se ha verificado en manera alguna y por ende el término de prescripción no habría empezado a correr en la etapa de investigación, así como tampoco se ha verificado alguna otra situación que implique cesación del deber de consignar, vr.gr. la extinción de la obligación tributaria, un acuerdo de pago con la autoridad fiscal, o una compensación.*

*“(...) Siendo por tanto ese el momento de consumación de la omisión punible él no necesariamente coincide en este delito con aquél a partir del cual se cuenta el término prescriptivo, lo cual descarta además alguna antinomia entre los artículos 26 y 84, inciso 3º, de la Ley 599, pues por propia disposición legal es claro que él se contabiliza a partir de que haya cesado el deber de actuar, a diferencia de los delitos de acción en que dicho lapso se computa desde la consumación si se trata de punibles de ejecución instantánea o a partir de la perpetración del último acto si se trata de punibles tentados o de ejecución permanente, distinción que ciertamente no existía en el Decreto Ley 100 de 1980 pues allí en su artículo 83 no se hacía relación a los delitos de omisión, por eso en tales condiciones la Corte siempre reconoció el fenómeno prescriptivo en todos aquellos hechos que cometidos en vigencia del anterior Código Penal hubieren alcanzado el lapso respectivo contado a partir de su consumación, situación que evidentemente no puede proseguir en idéntica forma bajo la Ley 599 por disponer ésta ahora de manera expresa que “en las conductas punibles omisivas el término comenzará a correr cuando haya cesado el deber de actuar”.*

Para finalizar, y en relación con el impedimento que expuso el Juez Décimo Penal del Circuito para continuar presidiendo la presente causa, se aclara que no hay nada que indique que la imparcialidad con la que debe resolver el asunto está minada. Como el mismo funcionario anotó en su intervención, no solicitó elementos materiales probatorios, pues el debate planteado es un tópico estrictamente jurídico.

La lectura del inciso final del artículo 335 del Código de Procedimiento Penal<sup>8</sup> no puede ser aislada ni automática, pues lo que quiere la norma es salvaguardar la imparcialidad de la administración de justicia cuando el juez ha negado la preclusión luego de conocer y valorar la evidencia o los

---

<sup>8</sup> Artículo 335. Rechazo de la solicitud de preclusión. En firme el auto que rechaza la preclusión las diligencias volverán a la Fiscalía, restituyéndose el término que duró el trámite de la preclusión.

**El juez que conozca de la preclusión quedará impedido para conocer del juicio.**  
(Negrillas fuera de texto)

Radicado: 05-001-60-00206-2007-10299  
Indiciada: Paola Andrea Serna Díez  
Delito: Omisión de agente retenedor o recaudador

elementos materiales probatorios presentados para justificar la postulación. Circunstancia muy ajena al *sub examine* en el que se invocó como causal de preclusión una de las denominadas objetivas. Repárese que el debate gravitó en torno al fenómeno de la prescripción de la acción penal y para ello el funcionario únicamente debe constatar la fecha de los hechos con la norma vigente y efectuar una simple operación aritmética, asunto frente al que no se requiere agotar valoraciones de autoría y/o responsabilidad.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la decisión del 10 de octubre pasado, por la cual el Juez Décimo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Medellín, negó la preclusión de la indagación que postuló el defensor de Paola Andrea Serna Díez.

En relación con el impedimento que expuso el juez, lo declara infundado. Por ello ordena remitir la actuación al juzgado de origen para que se continúe con el trámite de la causa.

Esta providencia se notifica en estrados. Contra ella no proceden recursos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE**  
Magistrado

**NELSON SARAY BOTERO**  
Magistrado

Radicado: 05-001-60-00206-2007-10299  
Indiciada: Paola Andrea Serna Díez  
Delito: Omisión de agente retenedor o recaudador

**HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA**  
Magistrado