



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellin

## SALA PENAL DE DECISIÓN

<b>PROCESO:</b> 05001 60 00000 2022 00188
<b>DELITO:</b> Omisión del agente retenedor o recaudador
<b>PROCESADA:</b> <b>OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA</b>
<b>PROCEDENCIA:</b> Juzgado Veintidós Penal del Circuito de Medellín
<b>OBJETO:</b> Apelación auto que niega preclusión de la investigación
<b>DECISIÓN:</b> <b>Confirma</b>
<b>M. PONENTE:</b> <b>Rafael M Delgado Ortiz</b>
<b>Auto Nro. 093</b>
<b>Aprobada Acta Nro. 204</b>

Medellín, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

### ASUNTO POR TRATAR

Corresponde a la Sala desatar la apelación interpuesta por la defensa de **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** en contra del auto emitido por la Juez Veintidós Penal del Circuito de Medellín, el cinco (5) de junio del año que transcurre, que negó la solicitud de preclusión de la investigación por la presunta comisión de la conducta punible de Omisión del agente retenedor o recaudador, señalado en el artículo 402 del Código Penal.

### ANTECEDENTES FÁCTICOS

Según lo expuesto en el escrito de acusación y la audiencia de formulación de imputación, la Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales – DIAN, denunció a la empresa Universo

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA**

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** **Confirma**

---

Papelero S.A.S., identificada con Nit. 90026665-1, representada legalmente por la señora **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA**, dado que, dentro de las fechas establecidas por el gobierno nacional, se abstuvo de consignar los dineros retenidos y declarados por concepto de impuesto sobre las ventas – IVA para el periodo 5 del año 2012, por un total de \$12'861.000.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Ante el Juzgado Segundo (2) Penal Municipal con funciones de control de garantías de Medellín, el diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022) se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación, en la que la fiscalía le comunicó a **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** que estaba siendo investigada como presunta responsable del delito de Omisión del agente retenedor o recaudador, de conformidad con el artículo 402 del Código Penal, sin que aceptara el cargo.

Por el ente acusador se presentó escrito de acusación en contra de **RIVERA PIEDRAHITA**, señalándola como probable responsable del delito que le fuera imputado, repartido el veintiséis (26) de agosto de ese año al Juzgado Veintidós (22) Penal del Circuito de Medellín.

Luego de un aplazamiento, el tres (3) de marzo de dos mil veintitrés (2023) se instaló audiencia de formulación de acusación, allí la defensora de la investigada solicitó la preclusión de la investigación y se suspendió para lograr la acreditación del pago ante la DIAN.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

En diligencia del cinco (5) de junio anterior, la juez de primera instancia no accedió a la solicitud de preclusión de la investigación, decisión que fue objeto de apelación por la defensa, y se dispuso el envío de las diligencias ante esta Corporación.

### **SOLICITUD DE PRECLUSIÓN**

La defensora de la señora **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** solicitó la preclusión de la investigación fundamentada en la causal primera del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal *–imposibilidad de iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal–*, en concordancia con lo establecido en el numeral sexto del artículo 82 y el párrafo del artículo 402 del Código Penal.

Lo anterior, toda vez que con formulario 4910049270971 del ocho (8) de junio del año anterior se realizó el pago de la obligación de impuestos sobre las ventas correspondientes al periodo cinco del año dos mil doce (2012) por un valor de \$12'861.000.

Luego de hablar de lo señalado en el párrafo del artículo 402 del Código Penal como mecanismo para acceder a la preclusión de la investigación y de hacer una diferenciación entre las obligaciones en las que no ha prescrito la acción de cobro de las que sí, señaló que, para las últimas, la manera más viable y segura para terminar el proceso penal es efectuando el pago de la obligación, tal como se hizo.

Continuó su discurso preguntándose por las obligaciones en las que prescribió la acción de cobro, especialmente

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

acerca de si se debe pagar el capital o también los intereses. Frente a lo que expuso que las obligaciones naturales no son exigibles coactivamente, y como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, si no se exige el pago de la deuda, tampoco lo sería el pago de los intereses.

Este problema, dijo, no ha sido resuelto por los conceptos de la DIAN ni por el Estatuto Tributario y concluyó que se debe permitir a la persona investigada que sea beneficiada con la preclusión de la investigación cuando se haga el pago del capital, pues la normatividad no dice nada frente al pago de los intereses cuando ha operado la prescripción de la acción de cobro.

Luego de traer a colación unos conceptos emitidos por la Subdirección de Normativa y Doctrina de la DIAN, reiteró que el artículo 402 del Código Penal al ser un tipo penal en blanco, remite a las normas del Estatuto Tributario, el cual no prevé una excepción para la aplicación de los intereses, de manera que, al ser una obligación natural, los intereses deben seguir la suerte de lo principal.

Con todo, solicita la preclusión de la investigación del periodo cinco del año dos mil doce (2012) por haberse acreditado el pago de la obligación y la prescripción de la acción de cobro de los intereses.

El fiscal delegado se opuso a la solicitud en la medida en que hay una mala interpretación de la norma por parte de la solicitante, pues se exige que sea el valor de los impuestos más los intereses.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

La apoderada de la DIAN estuvo de acuerdo con lo dicho por el delegado del ente acusador pues el artículo 402 del Código Penal señaló que se debe cancelar la obligación y los intereses, por lo que el certificado expedido por el funcionario de recaudo y cobranzas de la entidad da cuenta que no está totalmente satisfecha la obligación.

### **LA PROVIDENCIA APELADA**

La juez de primera instancia habló de las generalidades de la preclusión de la investigación y dio lectura de lo señalado en el párrafo del artículo 402 del Código Penal como una de las causales para su decreto.

Sostuvo que la referida norma establece dos requisitos ineludibles para poder dar aplicación a la causal de preclusión, estas son, que se cancele la obligación tributaria dejada de pagar y adicional se sufraguen los intereses moratorios causados. Requisitos que son distintos a los mecanismos administrativos para su cobro. Disposición normativa que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-290 de dos mil diecinueve (2019).

Seguidamente advirtió que los conceptos de la DIAN traídos a colación no hacen referencia al caso en particular, sino que hablan de temas diferentes.

Frente al argumento de que se está ante una obligación natural, recordó el contenido del artículo 1527 del Código Civil para concluir que era una obligación frente a la que no se faculta al

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

titular para exigir su cumplimiento, esto es, que la autoridad administrativa no puede hacer uso de los mecanismos que la facultan para lograr su pago, sin embargo, no por ello se puede afirmar que no se están causando intereses, al punto de que si la procesada se acerca a pedir la liquidación a la entidad, aquella le es generada y se puede cancelar.

Adujo que la prescripción de la acción de cobro no suspende la generación de intereses, sino que es la imposibilidad de la DIAN de adelantarla. Frente al particular, recordó algunos pronunciamientos de esta Corporación y de la Corte Suprema de Justicia, y diferenció la prescripción de la acción administrativa de la penal.

Por lo anterior, no declaró la preclusión de la investigación solicitada en favor de la encartada.

## **DE LA APELACIÓN**

La defensa de **RIVERA PIEDRAHITA** interpuso recurso de apelación, en el que reiteró los pronunciamientos constitucionales, para concluir que el artículo 402 del Código Penal es un tipo penal en blanco, que no es claro respecto de la cancelación del impuesto con los intereses, por lo que se debe aplicar el artículo 634 del Estatuto Tributario, el cual no establece ningún tipo de interés para las obligaciones naturales, siendo esto lo que se debe aplicar, pues una interpretación que exceda la literalidad de la norma afectaría el principio de legalidad.

Explicó que una interpretación distinta a lo señalado en el artículo 634 del Estatuto Tributario, sería aplicar por analogía

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

contra el reo, pues es la norma que por remisión directa del tipo penal que se debe aplicar en estos casos para que se decrete la preclusión de la investigación por la causal objetiva.

Las jurisprudencias relacionadas no las encontré aplicables al caso en concreto, pues para ello deben resolver el problema jurídico en similares condiciones y en ninguna se habla acerca de cómo se deben pagar los intereses cuando se generó la prescripción de la acción de cobro y menos aún se dice algo al respecto en el Estatuto Tributario.

Por último, hizo mención a los conceptos emitidos por la DIAN en los que tampoco se alude directamente al supuesto que se pone de presente en esta oportunidad.

A partir de lo anterior, solicita se revoque la decisión emitida por la primera instancia y se decrete la preclusión de la investigación en favor de la procesada.

## **PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES**

### **FISCAL**

El delegado del ente acusador luego de hablar de la teoría de la imputación objetiva y la posición de garante, indicó que la encartada recaudó, declaró y, al no pagar dentro del término establecido por la ley, consumó el delito. Sin embargo, el parágrafo del artículo 402 del Código Penal establece que, si se efectúa el pago del capital más los intereses, no se continúa con el ejercicio de la acción penal.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

En ningún momento se hizo mención por reenvío a lo señalado en el artículo 1527 del Código Civil, respecto de ser una obligación civil y reiteró algunos apartes de la sentencia C-290 de 2019.

De manera que el pago de los intereses es un requisito indispensable para poder garantizarle a la agente emisora que se disminuyó el riesgo causado, por lo que solicitó que se mantenga la decisión de la primera instancia.

### **APODERADA DE VÍCTIMAS**

La delegada de la DIAN solicitó se confirme la decisión que se ataca, dado que la norma señala expresamente que para cesar el proceso penal se deben cancelar el capital más los intereses, pues lo pretendido es proteger no sólo a la entidad sino al colectivo, sin que se esté ante un allanamiento a cargos o un preacuerdo donde sí se puede negociar ese pago para obtener otros beneficios teniendo en cuenta que lo deprecado es que cese definitivamente la persecución penal en contra de la procesada.

En cuanto a los intereses, se unió a la interpretación dada por el fiscal e indicó que debían ser cancelados hasta el momento en que ocurra el pago de la obligación.

El párrafo del artículo 402 del Código Penal no está hecho para cubrir la desidia o negligencia de la DIAN. Eso sería pensar que el proceso penal se usa para ejercer actividades administrativas, lo que no es así. Sin que la prescripción de la acción de

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

cobro implique eso necesariamente, sino también en casos donde no se pudieron perseguir otros bienes.

### **SE CONSIDERA PARA DECIDIR**

El artículo 34 numeral primero de la Ley 906 de 2004, establece que las Salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial son las competentes para decidir los recursos de apelación interpuestos en contra de los autos proferidos por los Jueces penales del circuito pertenecientes al correspondiente distrito.

Este evento se ajusta entonces a la previsión legal pues la decisión sometida a nuestro conocimiento fue proferida por el Juzgado Veintidós Penal del Circuito de Medellín, despacho adscrito a este distrito.

Además, el numeral 5 del artículo 177 del Código de Procedimiento Penal señala que la providencia demandada está contemplada como una de aquellas frente a las que procede el recurso de apelación.

Es límite de nuestra intervención, según las técnicas del recurso de apelación, los temas propuestos por la impugnante.

El problema jurídico a resolver en esta oportunidad consiste en determinar si en el presente caso es dable dar aplicación a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 402 del Código Penal, para disponer la preclusión de la investigación por la imposibilidad de

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

continuar con el ejercicio de la acción penal en favor de la señora **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA.**

Para poder dar respuesta al problema jurídico planteado, debemos recordar el contenido de la norma señalada, cuya literalidad señala:

*"PARÁGRAFO. El agente retenedor o autorretenedor, responsable del impuesto a la ventas, el impuesto nacional al consumo o el recaudador de tasas o contribuciones públicas, que extinga la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, según el caso, junto con sus correspondientes intereses previstos en el Estatuto Tributario, y normas legales respectivas, se hará beneficiario de resolución inhibitoria, preclusión de investigación o cesación de procedimiento dentro del proceso penal que se hubiere iniciado por tal motivo, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar".*

De la lectura integral de la norma, se extrae que para dar aplicación a la preclusión de la investigación –para casos como el que ahora ocupa la atención– se deben configurar dos condiciones ineludibles, estas son, la extinción de la obligación tributaria por pago o compensación de las sumas adeudadas, y, el pago de los de los correspondientes intereses previstos en el estatuto tributario. De no lograrse la satisfacción de alguna de estas, no es posible que el operador judicial cese con efectos de cosa juzgada la persecución penal en favor del indiciado, investigado o procesado, según sea el caso.

De acuerdo a lo expuesto por la defensa, se pretende la preclusión de la investigación con base en esta norma, dado que el pasado ocho (8) de junio de dos mil veintidós (2022) con formulario Nro. 4910049270971 se efectuó el pago de la obligación tributaria correspondiente al periodo cinco del año dos mil doce (2012) por un valor total de \$12'861.000, lo que satisface la primera de las exigencias.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA**

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

Ahora bien, en lo atinente al cumplimiento de la segunda, esto es, del pago de los intereses correspondientes previstos en el Estatuto Tributario, se argumentó por la defensa de que en virtud de la Resolución Nro. 20221149510050000334 del dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022), un funcionario del Grupo Interno de Trabajo del área de Normalización de Saldos de la DIAN declaró la prescripción de la acción de cobro de, entre otras obligaciones fiscales, la relacionada con el periodo cinco del año dos mil doce (2012) por un valor de \$8'664.000.

Con base en lo anterior, se diligenció, por ese funcionario, el formulario de normalización de saldos en favor de la razón social Universo Papelero S.A.S. con Nit. 900266365, número 22881001128963.

A partir de esto, en los términos de la apelante, la acción de cobro cesó y, por ende, la obligación relacionada con los intereses moratorios del capital omitido de pago por la señora **OMARIA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** –representante legal de la razón social Universo Papelero S.A.S.– se convirtió en una obligación natural.

De acuerdo con el artículo 1527 del Código Civil, las obligaciones se clasifican, entre otras, en civiles y naturales. Las primeras son aquellas que le dan al agente la posibilidad de exigir las civilmente, mientras que las segundas no dan derecho a exigir su cumplimiento, pero que, de cumplirlas, autoriza al acreedor a retener lo pagado en razón de ellas.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

Ahora bien, el artículo 634 del Estatuto

Tributario señala:

*"INTERESES MORATORIOS. Sin perjuicio de las sanciones previstas en este Estatuto, los contribuyentes, agentes retenedores o responsables de los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, **que no cancelen oportunamente los impuestos, anticipos y retenciones a su cargo, deberán liquidar y pagar intereses moratorios por cada día calendario de retardo en el pago.***

*Los mayores valores de impuestos, anticipos o retenciones, determinados por la Administración Tributaria en las liquidaciones oficiales o por el contribuyente, responsable o agente de retención en la corrección de la declaración, causarán intereses de mora a partir del día siguiente al vencimiento del término en que debieron haberse cancelado por el contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante, de acuerdo con los plazos del respectivo año o período gravable al que se refiera la liquidación oficial.*

*PARÁGRAFO 1o. Cuando una entidad autorizada para recaudar impuestos no efectúe la consignación de los recaudos dentro de los términos establecidos para tal fin, se generarán a su cargo y sin necesidad de trámite previo alguno, intereses moratorios, liquidados diariamente a la tasa de mora que rija para efectos tributarios, sobre el monto exigible no consignado oportunamente, desde el día siguiente a la fecha en que se debió efectuar la consignación y hasta el día en que ella se produzca.*

*Cuando la sumatoria de la casilla "Pago Total" de los formularios y recibos de pago, informada por la entidad autorizada para recaudar, no coincida con el valor real que figure en ellos, los intereses de mora imputables al recaudo no consignado oportunamente se liquidarán al doble de la tasa prevista en este artículo.*

*PARÁGRAFO 2o. Después de dos (2) años contados a partir de la fecha de admisión de la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se suspenderán los intereses moratorios a cargo del contribuyente, agente retenedor, responsable o declarante, y los intereses corrientes a cargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, hasta la fecha en que quede ejecutoriada la providencia definitiva.*

*Lo dispuesto en este párrafo será aplicable a los procesos en que sea parte la UGPP salvo para los intereses generados por los aportes determinados en el Sistema General de Pensiones.*

*La suspensión de intereses corrientes a cargo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, de que trata el presente párrafo, aplicará únicamente en los procesos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuya admisión de la demanda ocurra a partir del 1o de enero de 2017". (Subrayas y resaltos nuestros).*

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

Y a su turno, el artículo 665 de esa misma codificación prescribe:

*"RESPONSABILIDAD PENAL POR NO CONSIGNAR LAS RETENCIONES EN LA FUENTE Y EL IVA. El Agente Retenedor que no consigne las sumas retenidas dentro de los dos (2) meses siguientes a aquel en que se efectuó la respectiva retención, queda sometido a las mismas sanciones previstas en la ley penal para los servidores públicos que incurran en el delito de peculado por apropiación.*

*En la misma sanción incurrirá el responsable del impuesto sobre las ventas que, teniendo la obligación legal de hacerlo, no consigne las sumas recaudadas por dicho concepto, dentro del mes siguiente a la finalización del bimestre correspondiente.*

*Tratándose de sociedades u otras entidades, quedan sometidas a esas mismas sanciones las personas naturales encargadas en cada entidad del cumplimiento de dichas obligaciones. Para tal efecto, las empresas deberán informar a la administración de la cual sea contribuyente, con anterioridad al ejercicio de sus funciones, la identidad de la persona que tiene la autonomía suficiente para realizar tal encargo y la constancia de su aceptación. De no hacerlo las sanciones previstas en este artículo, recaerán sobre el representante legal.*

**PARAGRAFO. Cuando el agente retenedor o responsable del impuesto a las ventas extinga en su totalidad la obligación tributaria, junto con sus correspondientes intereses y sanciones, mediante pago o compensación de las sumas adeudadas, no habrá lugar a responsabilidad penal.**

*Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable para el caso de las sociedades que se encuentren en procesos concordatarios; en liquidación forzosa administrativa; en proceso de toma de posesión en el caso de entidades vigiladas por la Superintendencia Bancaria, o hayan sido admitidas a la negociación de un Acuerdo de Reestructuración a que hace referencia la Ley 550 de 1999, en relación con el impuesto sobre las ventas y las retenciones en la fuente causadas". (Subrayas y resaltos propios).*

Con base en estas normas se extrae, de la primera, la imposición de los intereses moratorios al contribuyente, agentes retenedores o responsables de impuestos, con su actuar omisivo frente al pago oportuno de los impuestos, anticipos y retenciones, valores causados en favor de la DIAN, y de la segunda, la responsabilidad penal que de este proceder se deriva.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

Las normas tributarias hablan que la conducta omisiva del agente retenedor o autorretenedor en la consignación o pago de las sumas que se le confían dentro del término legal establecido genera intereses moratorios –*que de acuerdo al artículo 635 del Estatuto Tributario, son dos puntos porcentuales por debajo de la tasa de usura señalada por la Superintendencia Financiera de Colombia*–, sin que en momento alguno hayan hecho la distinción entre obligaciones naturales de civiles.

Es cierto que a la DIAN le operó el fenómeno de la prescripción de la acción de cobro, pero también lo es que la procesada antes de que se realizara esta declaración efectuó el pago de una parte de la obligación, el cual no satisfacía la totalidad de las sumas adeudadas que, insistimos, corresponden al capital y los intereses causados.

De acuerdo con la certificación de obligaciones que obra en el expediente –*de fecha quince (15) de marzo del año que transcurre*–, tenemos que con los dos pagos efectuados –*un total de \$14'853.102*– se solventó el pago de intereses por un total de \$10'656.102 y se realizó un abono a capital de 4'197.000, y en la actualidad le resta un saldo insoluto de \$8'664.000 de este último concepto.

A partir de lo anterior, estimamos plausible que a pesar de que se realizó el pago de los intereses, aún quedan sumas por pagar por concepto de capital relacionadas con el periodo cinco del año dos mil doce (2012), motivo suficiente para desestimar la pretensión preclusiva de la defensa.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA**

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

Adicionalmente, debemos agregar que de acuerdo con lo argumentado en la Sentencia C-290 de 2019 de la Corte Constitucional, el delito de Omisión de agente retenedor o recaudador, entre otras, tiene como finalidad la de salvaguardar el patrimonio público y la oportuna disposición de los dineros por parte del Estado para lograr el cumplimiento de sus fines. De manera que la generación de intereses moratorios se produce en razón a que son recursos públicos y no son de titularidad del agente, siendo razonable que se generen en cabeza de quien los retiene y por el tiempo de retención. Por tanto, la alta corporación ha concluido:

*"En síntesis, exigir el pago de los intereses generados por el incumplimiento del agente retenedor en la declaración y pago de los recursos públicos que recaudó y custodiaba temporalmente, como condición para la terminación del proceso penal adelantado por la omisión descrita, constituye una medida adecuada para obtener los fines propuestos, relacionados con la protección de los recursos públicos, la disuasión y la indemnización de la víctima"<sup>1</sup>.*

En esas condiciones, para darle aplicación al parágrafo del artículo 402 del Código Penal, contrario a lo que sostiene la recurrente, deben satisfacerse las dos condiciones señaladas en la norma, y, en el caso concreto, si bien se hizo el pago de los intereses causados, aún no se ha cancelado completamente el capital declarado para el periodo cinco del año dos mil doce (2012), por la señora **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** como representante legal de la empresa Universo Papelero S.A.S., incluso aun después de haberse declarado prescrita la acción administrativa de cobro.

Recordemos que tal como lo ha reconocido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup> la

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-290 de 2019.

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP232 del 29 de enero de 2020, radicado 53659.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

acción de cobro es la facultad con la cuenta la DIAN para ejercer administrativamente la persecución de bienes y dineros del agente o contribuyente con miras a efectuar el pago de las deudas fiscales por concepto de impuestos, retenciones, sanciones, entre otros. Por tanto, la declaratoria de su prescripción –y *consecuente variación de obligación civil a natural*– en nada impide o elimina la regulación tributaria respecto de la causación de intereses moratorios por la falta de pago de las sumas adeudadas, como erróneamente lo parece entender la censora.

Conforme a lo expuesto, consideramos que no están satisfechas las condiciones establecidas en el parágrafo del artículo 402 del Código Penal para disponer la preclusión de la investigación, pues no se acreditó la extinción de la obligación tributaria por pago con sus correspondientes intereses respecto del periodo cinco del año dos mil doce (2012), por ello, debemos confirmar el auto recurrido.

En mérito de lo expuesto la Sala de decisión penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023), emitido por la Juez Veintidós Penal del Circuito de Medellín, mediante el cual negó la solicitud de preclusión de la investigación presentada en favor de **OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA** por la presunta comisión de la conducta punible de Omisión del agente retenedor o recaudador, señalado en el artículo 402 del Código Penal.

**PROCESO:** 05001 60 00000 2022 00188

**DELITO:** Omisión del agente retenedor o recaudador

**PROCESADA:** OMAIRA DEL SOCORRO RIVERA PIEDRAHITA

**OBJETO:** Apelación auto que niega preclusión de la investigación

**DECISIÓN:** Confirma

---

**SEGUNDO:** Contra esta decisión no procede ningún recurso.

**TERCERO:** En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado Veintidós Penal del Circuito de Medellín para lo de su cargo.

**CUARTO:** Partes e intervinientes quedan notificadas en estrado judicial.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ**  
Magistrado

**JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ**  
Magistrado

**MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS**  
Magistrado

Firmado Por:

**Rafael Maria Delgado Ortiz**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Miguel Humberto Jaime Contreras**  
**Magistrado**  
**Sala 08 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Gomez Jimenez**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 007 Despacho 11 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4858a77cfc5c9dc53a2707b0dc67f41d70481768d8437f38e9e644a20c04514f**

Documento generado en 24/11/2023 03:07:41 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**