



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP3194-2021

Radicado N° 56369.

Acta 190.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021).

1. VISTOS

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, su defensora y la delegada del Ministerio Público, contra la sentencia proferida el 2 de septiembre de 2019 por el Tribunal Superior de Antioquia, mediante la cual condenó al prenombrado en calidad de autor del delito de *abuso de función pública* y lo absolvió por el de *concusión*.

2. ANTECEDENTES

2.1 Fácticos

Según se extrae del escrito de acusación, en la condición de Juez 1° Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Apartadó, Antioquia, FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO realizó las siguientes conductas:

a. En asocio con Arnoldo Luis Gonzáles Arévalo, Fiscal 28 Especializado del mismo municipio, su asistente Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno y el abogado Marino Ortiz Palacio, solicitaron, de común acuerdo, la suma de 35 millones de pesos a cambio de tramitar, de manera ilegal, la libertad de Jorge Eliecer Rozo Solano, capturado cuando transportaba 19 paquetes de cocaína en una camioneta Mazda, entre los municipios de San Pedro de Urabá y Turbo, Antioquia.

Consignado el dinero en la cuenta bancaria de Marino Ortiz Palacio, este encargó a Esperanza Izquierdo de entregarle a GÓMEZ JARAMILLO 7 millones de pesos, pago que se materializó en el propio despacho del juez, momentos antes de realizar la audiencia preliminar de legalización de captura del aprehendido.

b. El 15 de septiembre de 2016, al decidir acerca de la revocatoria de medida de aseguramiento solicitada respecto de los acusados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez

Venegas, pese a la advertencia efectuada por el Fiscal Alfredo Parada Ayala sobre su incompetencia para decidir el asunto, de acuerdo con decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia¹, que atribuyó el conocimiento del caso a los Jueces con funciones de control de garantías de Bogotá, se arrogó la competencia y decidió revocar irregularmente la medida cautelar, al tiempo que dispuso la cancelación de las órdenes de captura emitidas contra los prenombrados.

2.2 Procesales

El 5 de mayo de 2018, ante el Juzgado 40 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Medellín, previa legalización de la captura, la Fiscalía Imputó a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, los delitos de *concusión* y *prevaricato por acción*, de conformidad con lo previsto en los artículos 404 y 413 del Código Penal, con las circunstancias de menor y mayor punibilidad previstas en los artículos 55-1 y 58-10 *ibídem*. El procesado no se allanó a cargos y en sesión del 7 de mayo siguiente fue afectado con medida de aseguramiento consistente en detención domiciliaria.

Repartido el escrito de acusación el 9 de julio de 2018, el Tribunal Superior de Antioquia realizó la respectiva audiencia el 27 de julio siguiente.

¹ A folio 3 del Cuaderno No. 1 Tribunal Superior de Antioquia, en el escrito de acusación se cita la providencia AP156 – 2017, Rad 49525. M.P. José Luis Barceló Camacho, puesta de presente en la audiencia por el delegado fiscal.

La audiencia preparatoria tuvo lugar en sesiones de los días 26 de octubre, 27 de noviembre y 6 de diciembre de 2018; 18 y 21 de enero, y 8 de febrero de 2019.

El juicio oral se realizó los días 11 de marzo, 15, 16, 17 y 20 de mayo, 11 de julio y 16 de agosto de 2019, fecha última en la cual se emitió sentido del fallo de carácter condenatorio por el delito de *abuso de función pública* y absolutorio por el punible de concusión.

El 2 de septiembre de 2019, el Juez Colegiado profirió sentencia en la que, de conformidad con lo anunciado, impuso la pena de 80 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso. Así mismo, le concedió al acusado la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Inconformes con la determinación, FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, su defensora, la Fiscalía y la representante del Ministerio Público interpusieron recurso de apelación. Mediante auto del 19 de septiembre siguiente, el Tribunal concedió el recurso de alzada, aunque admitió el desistimiento manifestado por Fiscalía y declaró extemporánea la sustentación adicional allegada por la defensa y el procesado.

3. SENTENCIA IMPUGNADA

Previa invocación de los artículos 380 y 381 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal mencionó aquéllos hechos que se dieron por probados a través de las estipulaciones probatorias, concretamente, la calidad de servidor público del procesado, así como, que Juez 1º Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, presidió las audiencias de control de garantías el 28 de octubre de 2013 – relacionada con la captura del ciudadano José Eliécer Rozo Solano por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes – y el 15 de septiembre de 2016 - concerniente a la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los acusados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas –.

En relación con la primer actuación citada, estimó conveniente mencionar el contenido de la declaración de la Asistente de Fiscal, Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno, para, a partir de su dicho, colegir que a pesar de algunas inconsistencias, lo narrado emerge relevante y verosímil, de cara a revelar la responsabilidad penal del procesado en el ilícito plan de otorgar la libertad a José Eliécer Rozo Solano a cambio de dinero.

No obstante, advirtió la imposibilidad de declarar culpable al acusado, por el delito de concusión, por ausencia de estructuración de los elementos típicos que configuran esta ilicitud.

Al efecto, señaló que el delegado de la Fiscalía no consiguió demostrar que el enjuiciado, de común acuerdo con otros dos servidores y un abogado en ejercicio, hubiese *solicitado*, verbo rector utilizado en la acusación, ni tampoco constreñido o inducido a determinada persona para obtener un beneficio o utilidad indebidos, a cambio de favorecer a Rozo Solano con la libertad.

Si bien, arguyó más probable la comisión del delito de cohecho, de cara a la actuación realizada por el acusado, advirtió la imposibilidad de emitir condena por tal punible, dada la ostensible afectación del principio de congruencia, acorde con el núcleo fáctico planteado por la Fiscalía desde el momento mismo de formular la acusación.

En contrario, respecto del comportamiento del acusado al asumir el conocimiento de la solicitud de libertad, puntualizó, emerge demostrada la participación de GÓMEZ JARAMILLO en la realización de una actuación contraria a derecho, como lo es arrogarse competencia por fuera del margen de autorización legal, en tanto, el asunto previamente había sido asignada a otro funcionario diferente

Sin embargo, ajustó la calificación jurídica para definir que lo ejecutado se ajusta mejor al punible de *abuso de función pública*.

Al efecto, aclaró que el reproche efectuado en contra de GÓMEZ JARAMILLO, no abarca el cuestionamiento sobre la ilegalidad de la revocatoria de la medida de aseguramiento y la cancelación de las órdenes de captura, en tanto, lo único cuestionado a través de la imputación fáctica es su decisión de pronunciarse de fondo sobre el asunto, pese a conocer de antemano que la competencia ya había sido asignada por la Corte Suprema de Justicia a sus homólogos de la ciudad de Bogotá, de conformidad con lo resuelto en auto del 3 de agosto de 2016.

Destacó, así mismo, para justificar la modificación de la denominación jurídica del delito, derivado de prevaricato hacia el abuso de función pública, que los Tribunales de cierre de la jurisdicción constitucional y ordinaria avalan esta actuación² cuando ello redunde en beneficio para el procesado por la escogencia de un tipo penal más benigno en términos de punibilidad.

Autorización jurisprudencial que predicó del caso en estudio, al advertir que sin modificación alguna del núcleo fáctico de la acusación, el comportamiento desplegado por el investigado encuentra subsunción en la descripción típica

² A folio 201 del Cuaderno # 1 de Tribunal Superior de Antioquia, el a quo cita las sentencias C – 025 de 2010 y SP2042-2019, rad. 51007 del 5 de julio de 2019.

del punible de *abuso de función pública*, no así en el de *prevaricato por acción*.

Lo anterior, por cuanto, precisamente lo que se censura del actuar de GÓMEZ JARAMILLO, no es, reitera, la ilegalidad de la decisión a través de la cual revocó la medida de aseguramiento a los hermanos Agámez, sino la asunción de la atribución funcional que correspondía a otro funcionario.

Finalmente, en punto de la obligación de los precedentes jurisprudenciales, en particular, del contenido del auto del 3 de agosto de 2016, a través del cual esta Corporación, al desatar la impugnación de competencia promovida respecto de un Juzgado con funciones de Control de Garantías de Cartagena, asignó la competencia para conocer sobre la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento de Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, a los homólogos de garantías del Distrito Capital, destacó que ninguna razón de peso se ofreció para omitir su acatamiento, vinculante por tratarse de un tema jurídico específico adoptado por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en legítimo ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

El dolo predicable de la conducta objeto de reproche desplegada por el acusado, lo derivó el a quo a partir de varias consideraciones: (i) la razón ofrecida por el

investigado para separarse de lo decidido por esta Corporación, respecto del mismo asunto, no tiene respaldo normativo, (ii) omitió el trámite correspondiente a la impugnación de competencia, planteada antes de decidir sobre la revocatoria de la medida cautelar, con vulneración de lo consignado en el artículo 341 de la Ley 906 de 2004, y (iii) antes de escuchar las intervenciones de las partes en la audiencia aludida, el juez investigado ya llevaba escrita una decisión de revocatoria.

Acorde con lo anotado, el fallador dispuso condenar al procesado, en calidad de autor del delito de *abuso de función pública* previsto en el artículo 428 del Código Penal, al tiempo que, lo absolvió por el punible de *concusión*.

Atendido ello, como penas principales le impuso 21 meses de prisión³ y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 80 meses, al tiempo que negó la suspensión condicional de la pena con fundamento en el contenido del artículo 68A del Código Penal, pero concedió la prisión domiciliaria, de conformidad con lo estatuido en el canon 38G ídem.

³ Folio 216 Cuaderno # 1 Tribunal. El a quo escogió el cuarto mínimo por la circunstancia de menor punibilidad descrita en el numeral 1° del artículo 55 del Código Penal, al tiempo que, descartó la de mayor punibilidad referida a la coparticipación criminal deducida inicialmente en la acusación, ante la variación de la calificación jurídica propuesta.

4. LOS RECURSOS

4.1 Los recurrentes

4.1.1 Defensa y procesado

En muy similares términos manifestaron, en primer lugar, que se encuentran legitimados para recurrir en apelación el fallo absolutorio, al disentir de los argumentos que fueron expuestos en sustento del mismo, con la seguridad de que la situación no puede ser modificada en perjuicio, conforme lo prohíbe el artículo 20 de la Ley 906 de 2004.

A renglón seguido, discurrieron sobre las razones que tuvo el Tribunal para concluir que la absolución deriva del error del órgano de investigación al imputar fáctica y jurídicamente el delito de concusión, cuando debió hacerlo por cohecho.

En este sentido, aludieron al testimonio de Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno, para arribar a apreciaciones del todo contrarias a las ofrecidas por el Juez Colegiado, esto es, que no se acreditó por parte de la Fiscalía la existencia de delito alguno, menos aún, la responsabilidad del acusado en alguno de aquellos que protegen la administración pública.

Con referencia al prevaricato por acción, descartaron su existencia por considerar que en este asunto no se desatendió un precedente de obligatorio acatamiento; ello previo al análisis de los orígenes del mismo en Colombia, su desarrollo legal y constitucional y en general, a lo que en sus particulares opiniones constituye jurisprudencia de carácter vinculante.

En dicho sentido, recurrieron al concepto de doctrina probable, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 4° de la Ley 169 de 1896, y a partir de tal regulación, mencionaron que no toda decisión constituye un precedente y no toda que sí lo sea resulta obligatoria. Luego, aludieron al sistema de precedente, a partir de varias decisiones de la Corte Constitucional que citaron en lo que estimaron pertinente, así como también indicaron someramente que es posible separarse del mismo previa invocación de la carga argumentativa correspondiente.

Descendieron al caso de la especie, para significar que el reproche consistió en desacatar el auto proferido por esta Corporación el 3 de agosto de 2016, con ocasión de la impugnación de competencia que le fuera planteada a un homólogo de la ciudad de Cartagena, y en tal virtud haber asumido la competencia para conocer de la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas.

Sin embargo, resaltaron, tal censura no se extiende al contenido de la decisión a través de la cual resultó revocada la medida de aseguramiento. No obstante, continuaron, de considerar que así fue, es claro que la sola disparidad de la decisión cuestionada, con el ordenamiento jurídico, no tipifica el prevaricato por acción, en términos expuestos en la sentencia SP072-2019, 23 ene. 2019, rad. 50419, en la medida en que ese tipo de correcciones puede hacerse a través de los recursos y demás instrumentos que consagra el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, de cara al punible por el cual fue finalmente condenado GÓMEZ JARAMILLO, esto es, abuso de función pública, expresaron que *“si bien se pudo incurrir en una equivocación al asumir la competencia del caso, no se hizo con dolo con el ánimo deliberado de sobrepasar los pronunciamientos que en realidad se consideran como vinculantes, pero discutiblemente obligatorios (...)”*⁴, menos aún, cuando por lapso de 40 minutos desarrolló en la audiencia la argumentación legal, jurisprudencial y doctrinaria por la cual decidió separarse del auto de esta Corporación.

En este mismo sentido, resaltaron que ningún interés fue demostrado, diferente de la obligación de no denegar justicia, pues lo cierto es que dos personas solicitaron la revocatoria de medida de aseguramiento y cancelación de las órdenes de captura, lo que traduce en la necesidad de resolver la situación jurídica con premura, pues, así lo

⁴ Folio 47. Cuaderno Tribunal # 2

determina el control de convencionalidad y en general la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Además de ello, resaltaron que el artículo 39 de la Ley 906 de 2004, ha sido objeto de variada interpretación desde su expedición, sobre todo por la posterior expedición de normas que modificaron su contenido, concretamente, las Leyes 1142 de 2007 y 1453 de 2011, sobre las cuales discurrieron para concluir que la voluntad expresa del legislador fue eliminar el factor territorial tratándose de jueces de control de garantías y es esa la postura que debe prevalecer en la actualidad.

Se agregó por parte de los opugnadores, que aunque se reconozca la fuerza jurídica de las decisiones de esta Corporación y la teleología de delimitar la competencia de los jueces con funciones de control de garantías, ello no puede entenderse como una derogatoria del párrafo primero del mencionado artículo 39 del Código de Procedimiento Penal en su versión vigente y, en ese orden, su desconocimiento tampoco puede significar la comisión del punible consagrado en el artículo 428 del Código Penal.

Así, en la medida en que no se identificó una razón por la cual, como juez de control de garantías, quisiera obrar deliberadamente en desacuerdo con la ley, declararon que las afirmaciones del a quo referidas al ánimo contrario a la

administración de justicia, traducen simples conjeturas carentes de respaldo probatorio.

Desde otra perspectiva, intentaron justificar las decisiones erradas de los administradores de justicia, en especial, de los jueces de control de garantías, al señalar el contexto en el cual se emiten, esto es, en medio del conflicto entre los extremos procesales, de manera oral e inmediata, con escasas posibilidades de consulta jurisprudencial o doctrinal y con la necesidad de desentrañar el sentido de las solicitudes, en muchas veces carentes de claridad; de tal suerte que la interposición de recursos se erige en la vía idónea para atacar fallos cuando se consideren contrarios a la regulación legal en determinada materia, pero en todo caso emitidos en ausencia de dolo.

De acuerdo con lo expuesto, arguyeron la presencia de un error de tipo vencible en la conducta desplegada por GÓMEZ JARAMILLO, acorde con lo contemplado en el numeral 10 del artículo 32 de la Ley 599 de 2000.

Solicitaron que se confirme la decisión absolutoria respecto del delito de concusión, pero por razones diversas. Así mismo, que se revoque la condena por el delito de abuso de función pública y, subsidiariamente, se revise la dosificación punitiva y se imponga la pena correspondiente al extremo mínimo del primer cuarto de movilidad, en

atención a la existencia de circunstancias de menor punibilidad.

4.1.2 Ministerio Público

La representante del Ministerio Público solicitó revocar la condena por el delito de *abuso de función pública*, para en su lugar emitirla por el punible objeto de acusación, esto es, prevaricato por acción.

En sustento de ello, afirmó que una de las dos conductas objeto de reproche al acusado, contrastada la formulación de acusación, consistió en haber adoptado una decisión sin tener competencia legal, al desconocer: i) el auto del 11 de diciembre de 2013, radicado 42747 de la “*Sala penal*” de esta Corporación, a través de la cual se ordenó el cambio de radicación del caso seguido contra Heliodoro y Alfredo José Agámez, de Montería a Bogotá; así mismo, ii) la decisión del 23 de mayo de 2014, a través de la cual el Juzgado 1º Penal del Circuito de Descongestión, en sede de segunda instancia, impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario contra los prenombrados; y iii) el auto del 3 de agosto de 2016, rad 48494 de la “*Sala Penal*” de esta Corte, a través del cual se determinó que la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento elevada en favor de los hermanos Agámez debía resolverse en la ciudad de Bogotá, por competencia territorial.

Comportamiento que se enmarca en la descripción típica del punible de prevaricato por acción, sobre el cual discurre con soporte en la providencia del 17 de octubre de 2018, radicada 51885 de esta Corte, en la medida en que el funcionario investigado no solo conoció y decidió sobre la revocatoria de medida de aseguramiento aludida, sin ostentar competencia para tal efecto, sino que omitió impartir el trámite que se sigue cuando una de las partes impugna la competencia del juzgador, como en este evento, dado que el delegado de la fiscalía de manera expresa así lo solicitó.

En tal sentido, agregó, el desbordamiento de la competencia por parte del procesado fue el medio a través del cual adoptó la decisión ilegal que favorecía a Agámez Pineda y Agámez Venegas, porque, en realidad, la determinación de revocar la medida cautelar no estuvo precedida del aporte de elementos materiales probatorios nuevos a través de los cuales fuera viable determinar que, en efecto, habían desaparecido los requisitos del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, y que, por contera, las razones para mantener la restricción a la libertad habían desaparecido, menos aún, cuando resultó evidente, de acuerdo con el particular contexto en el cual se desarrolló la diligencia, que la decisión cuestionada se encontraba elaborada de manera escrita desde antes de que la solicitud fuese sustentada.

Solicitó, acorde con lo anotado, que se modifique la condena para que esta se profiera, no por el delito de *abuso de función pública*, sino por el de *prevaricato por acción*, por considerar que reprime de manera más precisa y completa el comportamiento del enjuiciado.

4.2 No recurrentes

No hubo pronunciamiento. Luego de admitido el desistimiento del recurso promovido por el delegado de la Fiscalía, no se hizo por cuenta de este extremo procesal intervención alguna en defensa de la decisión atacada.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 32, numeral 3°, de la Ley 906 de 2004, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de los recursos de apelación contra los autos y sentencias que profieran los tribunales superiores, una de cuyas funciones es conocer en primera instancia de los procesos seguidos contra jueces municipales (art. 34-2).

En consecuencia, se aborda el estudio del recurso vertical que propusieron la defensa, el investigado y la

delegada de la Procuraduría, en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Antioquia el 2 de septiembre de 2019, mediante la cual condenó a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, entonces Juez Primero Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia, como autor del delito de *abuso de función pública*, al tanto que lo absolvió por el punible de *concusión*.

5.2. Legitimación e interés jurídico de la defensa y procesado para recurrir la sentencia absolutoria

Son dos las disposiciones que a nivel constitucional se ocupan del derecho a impugnar la sentencia condenatoria y del derecho a apelar la sentencia judicial o a la consulta de la misma; el inciso cuarto del artículo 29 Superior y el inciso primero del canon 31 ídem. En el primero, se alude al derecho del sindicado a impugnar la sentencia condenatoria; en el segundo, se hace referencia, sin distinciones, a las sentencias proferidas por los jueces de la República, en tanto, se dispone: *“toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley”*.

Las dos regulaciones constitucionales tienen en común el reconocer el derecho a impugnar sentencias. No obstante, existen aspectos objetivos distintos, como son los relativos al sujeto del derecho, a su objeto y al contexto de su ejercicio.

En efecto, la facultad de apelar las sentencias judiciales o pretender la consulta de las mismas, remite a quien actúe en calidad de sujeto procesal o interviniente. Desde esa perspectiva, y en cuanto interesa destacar para los actuales fines, constituye presupuesto esencial para recurrir en apelación una decisión, que el libelista posea legitimación dentro del proceso.

Ahora, desde la perspectiva del acusado, esa posibilidad emerge directa de su condición de tal, evidente como surge que respecto de él es que se tramita el proceso y lo decidido allí lo afecta de manera directa y profunda. Desde luego, postulados como los de contradicción y doble instancia complementan esa potestad.

Empero, ello no significa, que todo aquél que ostente legitimación dentro del proceso, posea igualmente interés para recurrir.

En efecto, tratándose de esto último, es presupuesto *sine qua non*, que la decisión objeto de ataque haya causado un perjuicio real y material al sujeto procesal; de tal suerte que se le exige al opugnador, a fin de viabilizar el examen de su crítica, la acreditación del agravio sufrido con la decisión atacada.

Así lo ha sostenido la Sala:

“Recuérdese, al respecto, que, el ejercicio de los recursos, como instrumento eficiente para garantizar el derecho de defensa en su componente de contradicción, demanda que el sujeto que lo promueve tenga interés jurídico en discutir la decisión objeto de censura, lo cual dependerá del agravio o perjuicio que aquella le hubiere generado. En efecto, solo la parte o interviniente que ha sufrido un daño con la providencia judicial, porque le ha sido adversa en todo o en parte a sus intereses o pretensiones, tiene derecho a impugnar”⁵.

En el mismo sentido, se indicó en otro pronunciamiento:

“La legitimación en la causa o interés jurídico para recurrir propiamente dicho, ha puntualizado esta Corporación (CSJ SP, 15 jun. 2016, rad. 47666), es un requisito relacionado con el daño, el perjuicio, el gravamen que de manera real o efectiva hubiese causado la providencia al quejoso.

Ese detrimento se mide en relación con los intereses que defiende el sujeto procesal que postula el recurso, de manera que si la decisión judicial censurada se pronuncia en los específicos términos reclamados por el sujeto procesal, deriva obvio que la misma no puede perjudicarlo”⁶.

La diferencia entre las dos figuras estriba en que, respecto de la primera, el recurrente carece en absoluto de la calidad de sujeto de la relación jurídico-procesal o del derecho de postulación; al tanto que en la segunda sí tiene esas condiciones, sólo que, por no haber sufrido un perjuicio concreto con el fallo, no está autorizado para interponer el recurso⁷.

⁵ CSJ SP 17 jun 2020, rad. 54332

⁶ CSJ AP 28 oct 2019, rad. 53649

⁷ Cfr. CSJ AP 25 sept 2019, rad. 56161

Al aplicar tales derroteros al actual asunto, se advierte que tanto la defensa como el procesado, si bien ostentan legitimación procesal, carecen de interés jurídico para recurrir la sentencia absolutoria, en lo que toca con el delito de concusión, pues, como emerge apenas obvio, ningún gravamen sufrió este extremo procesal con decisión que en este específico sentido profirió el Tribunal, en la medida en que precisamente refleja aquello reclamado por defensa: la declaración de absolución.

Cabe precisar, acerca de lo discutido, que la explicación ofrecida por el procesado y su defensor para dicho efecto, hecha radicar en que, supuestamente, el primero es inocente, no resulta suficiente para cubrir la exigencia de interés, en tanto, visto que ningún agravio se genera con la absolución, dados sus efectos absolutos, la necesidad de intervención de la Corte en segunda instancia se verifica inane, independientemente de la prohibición de reforma en peor y visto que, finalmente, lo buscado es que la sentencia se acomode perfectamente al querer subjetivo suyo, en claro e innecesario desgaste de la administración de justicia.

Así las cosas, la Sala se abstendrá de emitir un pronunciamiento de fondo, en lo que toca con el recurso intentado por la defensa y el acusado en contra de la decisión absolutoria por el delito de concusión.

5.2 Ámbito material del recurso

Distinto ocurre con la emisión de condena respecto del delito de *abuso de función pública*, igualmente censurada por defensa, procesado y ministerio público, por lo que, en ejercicio de la función de segunda instancia, la presente decisión se circunscribirá a ese objeto de la impugnación y a los puntos que resulten inescindiblemente vinculados.

En el evento bajo examen, defensa y acusado se oponen a la decisión de condena por el delito de *abuso de función pública*, por considerar, esencialmente, que: i) la Corte Suprema de Justicia no puede sustituir la voluntad del legislador y derogar, tácitamente, la normatividad vigente sobre la competencia asignada a los jueces con función de control de garantías, menos aún, a través de autos que no constituyen precedentes de obligatorio acatamiento para los jueces de menor jerarquía y, ii) no se acreditó el ingrediente subjetivo del tipo, en la medida en que, en gracia de discusión, el implicado actuó bajo un error vencible de que no concurría en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica.

Por su parte, la Delegada del Ministerio Público defiende la postura según la cual GÓMEZ JARAMILLO no sólo desbordó su competencia al conocer de la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento en relación con AGÁMEZ PINEDA y AGÁMEZ VENEGAS, sino que tal proceder

fue utilizado como medio para revocar la medida cautelar de forma manifiestamente contraria a la ley; más aún, cuando omitió imprimirle el trámite correspondiente a la impugnación de competencia propuesta por el delegado de la Fiscalía en curso de la diligencia preliminar; por ello, considera que la falta de competencia se constituye en un elemento adicional de la ilegalidad de la decisión y, en ese orden, la condena debe emitirse por el punible de *prevaricato por acción*, pues, reprime de manera más precisa y completa el comportamiento del enjuiciado.

En el cometido señalado, sea lo primero indicar, no se discute por los recurrentes que FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, en calidad de Juez 1º Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Apartadó, el 15 de septiembre de 2016, dentro del radicado 110016000000201301128, conoció sobre la revocatoria de medida de aseguramiento solicitada por la defensa de Heliodoro Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Venegas, y que lo hizo previa advertencia sobre su incompetencia efectuada por el Fiscal Delegado ante el Tribunal, con cita y reseña de precedentes de esta Corporación, en especial, aquél fechado el 3 de agosto de 2016, a pesar de lo cual se apartó de lo decidido y realizó la audiencia preliminar, en cuyo decurso ordenó la cancelación de las órdenes de captura, consecuencia de la revocatoria de la medida de aseguramiento.

A propósito de la competencia asignada a los jueces de control de garantías, la redacción original del artículo 39 de la Ley 906 de 2004, establecía que *“la función de control de garantías será ejercida por un juez penal municipal del lugar en que se cometió el delito...Si más de un juez municipal resultare competente para ejercer la función de control de garantías, esta será ejercida por el que se encuentre disponible de acuerdo con los turnos previamente establecidos. El juez que ejerza el control de garantías quedará impedido para conocer del mismo caso en su fondo (...).*

Sin embargo, con la expedición de la Ley 1142 de 2007, se modificó la reseñada premisa normativa, pues, en el artículo tercero se estableció que *“si la captura se produjo en lugar distinto al de la comisión de la conducta punible, la función de control de garantías podrá ejecutarla el juez penal municipal del territorio donde se realizó la aprehensión o de aquel donde por razones de urgencia o seguridad haya sido recluso el capturado. A falta de este se acudirá al juez municipal de otra especialidad. Si después de ejercido el control judicial de la captura el fiscal formula la acusación, solicita imposición de medida de aseguramiento o realiza cualquier otra solicitud dentro del mismo asunto, se aplicará la misma regla del inciso anterior”.*

Esa disposición fue objeto de posterior regulación en el artículo 48 de la Ley 1453 de 2011, texto en el cual se estableció que *“la función de control de garantías será ejercida por cualquier juez penal municipal. El juez que ejerza el control de garantías quedará impedido para ejercer la función del conocimiento del mismo caso en su fondo. Cuando el acto sobre el cual deba ejercerse la función de control de garantías corresponda a un asunto que por competencia esté asignado a un juez penal municipal, o concurra causal de impedimento y sólo exista un funcionario de dicha especialidad en el respectivo municipio,*

la función de control de garantías deberá ejercerla otro juez municipal del mismo lugar sin importar su especialidad o, a falta de este, el del municipio más próximo”.

Así las cosas, aciertan la defensa y el procesado al manifestar que la versión vigente del canon en mención otorga la función de garantías a cualquier juez penal municipal.

No obstante, lo manifestado carece del efecto genérico que pretenden otorgarle, en tanto, la Corte aclaró desde ese entonces, que la modulación de la regla de competencia referida al factor territorial, obedeció a la necesidad de garantizar la celeridad de las audiencias preliminares, que por esencia acarrearán afectación de varios derechos fundamentales, en especial, cuando se trata de la legalización de la captura.

La Corporación sostuvo puntualmente que *“la función de control de garantías preferentemente debe ser ejercida por el juez del lugar donde se cometió la conducta. Sin embargo, ello no obsta para que pueda cumplirla un funcionario de territorio diferente, siempre que exista alguna circunstancia especial que aconseje no acudir ante el juez del sitio donde ocurrió del hecho, como cuando el sujeto haya sido aprehendido en área distinta, o se encuentre privado de la libertad en establecimiento carcelario de lugar diferente al de la comisión del acontecer fáctico, o sea en otro territorio donde deban recopilarse las evidencias físicas o los elementos materiales probatorios pertinentes al caso”*. CSJ AP, 26 Oct 2011, rad 37674.

Ahora bien, en este asunto no sólo se omitió poner de presente alguna circunstancia o aspecto excepcional para que la solicitud de audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento se radicara en lugar diverso del asignado por virtud del cambio de radicación admitido desde el año 2013 (CSJ 11 Dic 2013. Rad. 42747) esto es, el Distrito Capital, sino que además existió una decisión puntual, propiciada por la defensa al acudir a los juzgados de dicha categoría y especialidad de Cartagena, con la misma finalidad que la cuestionada en este trámite, a través del cual la Corte definió la competencia para conocer acerca de solicitudes de revocatoria de medida de aseguramiento de Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, en los jueces de control de garantías de Bogotá, mediante auto signado el 3 de agosto de 2016, radicado CSJ AP, 3 Ago 2016, rad. 48494.

Este auto no resultó desconocido por GÓMEZ JARAMILLO al momento de instalar la audiencia, pues, incluso intentó, sin éxito, suministrar alguna justificación válida que le permitiera afirmar su competencia para conocer del asunto luego de ser advertido por el delegado fiscal sobre el contenido del mencionado proveído, como que era imperativo conocer de fondo el asunto, por cuanto, los imputados de encontraban domiciliados en la zona del Urabá antioqueño, de acuerdo con lo mencionado por defensa, o en

atención a la “obligación de no denegar justicia (...) y así resolver su situación jurídica de los ciudadanos (...)”⁸.

Esta Corporación señaló en el auto referenciado (AP4931-2016, 3 agos. 2016, rad. 48494), lo siguiente:

“(...) Así las cosas, en el sub examine no se evidenció la concurrencia de ninguna situación excepcional para que se compareciera ante un juez distinto del lugar en el que acaecieron los hechos, incluso, causa desconcierto la posición de la defensa al acudir a Cartagena para deprecar la realización de audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento, en tanto no explicó con argumentos plausibles la procedencia de la diligencia en esa ciudad y de las piezas procesales allegadas a la corte, tampoco se aprecian hipotéticos motivos que eventualmente así lo justificaren.

En estas condiciones, el factor territorial conlleva a que fuese Montería o Planeta Rica (Córdoba) el lugar adecuado para allegar el pedimento al tratarse de las circunscripciones en las cuales, al tenor de lo referido por el delegado de la fiscalía ocurrieron los sucesos materia de ese trámite. Empero, toda vez que, según se reseñó, se dispuso su cambio de radicación asignándose a Bogotá, las actuaciones que se postulen en sede control de garantías también habrán de surtirse en el distrito judicial donde se quedó radicado el juzgamiento, de acuerdo con los lineamientos decantados en el precedente evocado por aquel funcionario (CSJ AP 731-2015). De esta forma, son los jueces penales municipales con función de control de garantías de Bogotá los competentes para realizar la audiencia impetrada”.

Aquí, la Sala estima necesario precisar que el debate en torno de la fuerza obligacional de la jurisprudencia de la Corte o la forma de apartarse de la misma, se erige en simple distractor del objeto central de debate, entre otras razones, porque queda claro que lo resuelto por esta Corporación en los

⁸ Folio 48. Cuaderno Tribunal # 2. Sustentación del recurso de apelación.

autos de trámite, no configura, en estricto sentido, ese fundamento jurisprudencial obligado a seguir por los jueces.

Pero, sucede que si la Sala tomó una decisión puntual respecto de la competencia que en este asunto debe asumirse en casos de solicitudes del tenor de la examinada ahora, esto es, revocatoria de medida de aseguramiento, lo resuelto sí es de obligatorio cumplimiento por los funcionarios de menor jerarquía, sin posibilidad siquiera de apartamiento por no compartirlo o encontrar otras razones, así estas sean de recibo, simplemente porque lo decidido opera definitivo en atención a la competencia y superioridad funcional que acompaña lo manifestado por la Corte, que se pronuncia acerca de un caso concreto.

Lo cierto es que, así, la Corte ordenó varios días antes a la intervención del señor juez, con la fuerza de autoridad que surge de resolver una cuestión concreta, que en este caso las discusiones atinentes a la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta, deben adelantarse ante los jueces de control de garantías de Bogotá, sin que quepa, se repite, ningún tipo de rebeldía o consideración contraria por parte de los jueces, pues, no se trata de apartarse o conformarse con la postura jurisprudencial de la más alta instancia de justicia ordinaria, sino de acatar lo dispuesto por el superior jerárquico y funcional encargado de resolver la cuestión.

Por ello, no pueden tener cabida los argumentos que ofreció GÓMEZ JARAMILLO para arrogarse la competencia y decidir sobre la revocatoria de medida de aseguramiento, dado que, se reitera, no se trata de asumir pasible de seguir o no una postura jurisprudencial de la Sala, sino de acatar lo decidido en el caso concreto por la Corte, que definió la competencia para conocer el asunto en los jueces de garantías de la ciudad de Bogotá.

Tampoco se ofrece de recibo sostener que se trataba de no denegar justicia, en tanto, huelga anotar, la obligación de aplicar pronta y cumplida justicia no implica, ni puede hacerlo, superar mínimos de jurisdicción y competencia, que derivan de postulados caros al debido proceso y buscan evitar, precisamente, lo que aquí ocurrió, esto es, que cualquier funcionario asuma el conocimiento indiscriminado de lo que se le presenta, con claro interés de favorecer a una u otra parte.

Es evidente, así mismo, que nada, dentro del espectro material de derechos en juego, implicaba perentorio u obligatorio que fuese el funcionario investigado el que, por encima no solo de lo que las normas consagran, sino de lo expresamente dispuesto por esta Sala, a través de argumentación que muestra evidente el simple deseo de conocer a cualquier costa la solicitud, resolviera lo solicitado por la defensa de los imputados, quienes, no sobra recalcar, tenían orden de captura vigente -esto es, ni siquiera se

hallaban detenidos en un lugar que pudiera advertir urgente la intervención del juez más cercano- por virtud de la medida de aseguramiento impuesta de manera oportuna y legal por funcionario competente, lo que permite desechar de entrada algún tipo de urgencia o necesidad acuciante de superar la competencia asignada a los jueces de la ciudad de Bogotá.

No observa la Corte, en examen de los motivos expuestos por el procesado para asumir la competencia, confrontado con lo que la ley y la jurisprudencia han dispuesto sobre el tema, que de verdad exista algún antecedente o fundamento que permita apreciar adecuado lo asumido por el funcionario, o siquiera, que faculte entenderlo errado o bajo el convencimiento que actuaba de conformidad con la ley.

Basta preciar los antecedentes del caso, la existencia de decisión que imponía lo contrario y las razones por las cuales se vinculó penalmente al juez, independientemente de que no opere condena en su contra por el presunto delito de concusión o cohecho, lo que no obsta para examinar los medios de prueba recogidos, mismos que sin ambages hablan de un comportamiento completamente reprochable del funcionario, quien, cabe acotar, no se entiende actuando de buena fe, sino con abierto interés en asumir conocimiento del caso para acceder a lo pedido, así tampoco el contenido de esa decisión haya sido objeto de acusación por la Fiscalía, en extremo benigna o desentendida al momento de formular el pliego de cargos.

Ahora bien, en lo que toca con la ambivalencia de los hechos y su posibilidad de adscripción a los delitos de prevaricato y abuso de función pública, debe partir por advertir la Sala, que la primera conducta en cita está descrita en el artículo 412 de la Ley 599 de 2000, de la siguiente manera:

«El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de tres (3) a ocho (8) años, multa de cincuenta (50) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años.».

Como elementos constitutivos del tipo penal objetivo, se tienen:

«(i) un sujeto activo calificado, es decir, que se trate de servidor público; (ii) que profiera resolución, dictamen o concepto; y (iii) que este pronunciamiento sea manifiestamente contrario a la ley, esto es, no basta que la providencia sea ilegal -por razones sustanciales, de procedimiento o de competencia-, sino que la disparidad del acto respecto de la comprensión de los textos o enunciados -contentivos del derecho positivo llamado a imperar- “no admite justificación razonable alguna»⁹.

Por su parte, el artículo 428 del Código Penal establece que *«el servidor público que abusando de su cargo realice funciones públicas diversas de las que legalmente le correspondan, incurrirá en*

⁹ CSJ. AP. 29 de julio de 2015, radicado No. 44031.

prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses».

Ahora bien, la congruencia entre acusación, alegatos de conclusión y sentencia, como principio de imperativo cumplimiento – en su componente fáctico –, supone que el acusado no puede ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena, de acuerdo con lo estipulado en el canon 448 de la Ley 906 de 2004.

De cara a los hechos jurídicamente relevantes consignados en el escrito de acusación, lo discutido no es el contenido de la decisión a través de la cual se revocó la medida cautelar, pues, aunque el escrito en cuestión y lo reiterado sobre ello en la audiencia de formulación de acusación, de manera insular reseña que el implicado resolvió “*revocar irregularmente la medida de aseguramiento y cancelar las órdenes de captura*”, ello no se erigió en referente fáctico suficiente para sostener que la decisión, en sí misma considerada, fue proferida contrariando de manera ostensible la ley.

En este sentido, destáquese que, en términos de hechos jurídicamente relevantes, o mejor, de la conducta concreta que rige el prevaricato por acción, no es ni puede ser suficiente advertir de manera genérica que la decisión se tomó de manera irregular, pues, si no se precisa en qué específicamente

consistió dicha irregularidad, no existe manera de soportar cuál fue la ley o norma en concreto vulnerada, a más que perfectamente, como aquí sucedió en la práctica, la irregularidad pudo hacerse radicar en la asunción ilegal de competencia.

Vale decir, el contexto del referente fáctico de la acusación verifica que la atribución penal se hizo radicar, en que el acusado se arrogó una competencia de la que carecía, sin que se hiciera ningún tipo de alusión al contenido de lo resuelto por el procesado o a su apartamiento, en sus fundamentos, de la ley.

En efecto, en la audiencia de formulación de acusación realizada el 27 de julio de 2018, se sostuvo:

“SEGUNDO EVENTO – PREVARICATO POR ACCIÓN. Como hecho jurídicamente relevante para este evento tenemos que el Dr. Freddy Leonardo Gómez Jaramillo como Juez Primero Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Apartadó el 15 de septiembre de 2016 dentro del radicado 110016000000201301128, a pesar de su clara improcedencia legal y a sabiendas que no era el funcionario competente para conocer sobre la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento y la respectiva cancelación de las órdenes de captura de Heliodoro Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Vanegas, acusados por los hechos conocidos a nivel nacional como “El Carrusel de la Educación en Córdoba”, previa advertencia que hiciera el fiscal delegado ante el Tribunal del caso doctor Alfredo Parada Ayala quien con argumentación demostrativa incluidas las providencias de la Corte Suprema de Justicia, que en forma clara y específica decidieron que los competentes eran los jueces de control de garantías de Bogotá para ese caso concreto de Agámez Pineda y Agámez Vanegas, sin embargo decidió contrariar las decisiones de la Corte Suprema de Justicia que se le pusieron de presente, asumió el asunto y resolvió revocar irregularmente la medida de aseguramiento y cancelar las órdenes de captura, a quienes la

Fiscalía ya los había acusado violando flagrantemente el artículo 39 del CPP en concordancia con la decisión de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal”.

Si bien, es posible que los delitos de *prevaricato por acción y abuso de función pública* concursen eventualmente –dígase, cuando el funcionario asume una competencia que no le corresponde, pero, además, lo decidido emerge manifiestamente contrario a la ley-, lo cierto es que aquí la Fiscalía restringió el ámbito de investigación a la usurpación de competencias asignadas a otra autoridad judicial, específicamente, a los jueces con función de control de garantías de Bogotá.

En esos eventos, la postura de la Corte puede condensarse de la siguiente manera:

“El eje de la conducta del delito de abuso de función pública se refiere a una ilegalidad signada por desbordar una atribución funcional que le corresponde ejecutar a otro funcionario, en lo cual radica la ilegalidad del acto. En cambio, en el prevaricato, el sujeto puede ejecutar el acto en el ámbito de su función, pero al hacerlo, infringe manifiestamente el orden jurídico. En otras palabras, mientras en el abuso de función pública el servidor realiza un acto que por ley le está asignando a otro funcionario que puede ejecutarlo lícitamente, en el prevaricato el acto es manifiestamente ilegal, sin que importe quién lo haga”. (CSJ SP, 24 Sep. 2014, rad. 39279)

Así mismo, en la sentencia SP067-2018, ene. 31, rad. 49688, se manifestó:

“Más allá de la ilegalidad misma que se deriva del ejercicio de una atribución no asignada constitucional ni legalmente no se advierte en este asunto que al procesado le haya sido imputada en la

acusación o en las sentencias de primera y segunda instancia otra clase de infracción a la ley,(...). Por ende si el núcleo fáctico de la acusación excluyó cualquier otro motivo de contrariedad con el ordenamiento jurídico, mal podría ahora a riesgo de incurrirse en una clara violación de las garantías procesales del acusado, sorprenderse con el examen de hechos que en manera alguna fueron debatidos en el proceso, ni fueron el sustento de aquella (...).”.

De manera más reciente, en la misma línea de pensamiento, la Corporación reiteró que:

“En las condiciones vistas, siendo objeto de la conducta investigada la competencia que para sí se atribuyó el acusado y no el de la motivación de la sentencia del 23 de julio de 2010, surge la equivocación en su adecuación al tipo penal del prevaricato por acción, pues frente a los hechos de la acusación ella se acomoda a la figura típica de abuso de función pública, descrita en el artículo 428 del Código Penal.

Este tipo penal sanciona con pena de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses de prisión, al servidor público que con abuso de su cargo realiza funciones públicas diversas de las que por ley le correspondan, conducta que en el caso particular se adecuaba al comportamiento del juez MORENO MUNÉVAR.

Ello por cuanto la ilegalidad en esta clase de punible no se predica de la decisión como ocurre con el prevaricato sino del funcionario que la emite, en cuanto actúa por fuera del ámbito de su competencia, esto es, se abroga la función que está delegada a otro servidor público.

Valga advertir, en los términos de la acusación, que el acusado asumió como suyo el conocimiento para decidir la tutela asignada por reparto, en vez de remitirla al funcionario competente, en este caso, el Tribunal conforme con las reglas establecidas en el Decreto 1382 de 2000.

La Sala así lo ha reconocido, en tanto el objeto de la discusión no sea el contenido de la decisión proferida por el funcionario con abuso de la función, sino el hecho de conocer un asunto que por ley está atribuido a otra autoridad”. CSJ SP, Sep 23 2020. Rad,55140.

Examinados los antecedentes jurisprudenciales, es clara la equivocación en la que incurre la Delegada de la Procuraduría, al señalar que la incompetencia de GÓMEZ JARAMILLO, para resolver la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento, traduce un *prevaricato por acción*, pues, no solo desconoce los antecedentes jurisprudenciales entes citados, sino que pasa por alto la necesidad de preservar el principio de congruencia fáctica, como quiera que, se resalta, los factores en los cuales se apoya la funcionaria para apelar la decisión, resultan ajenos a aquellos específicos que gobernaron el apartado de hechos de la acusación.

Esto es, nunca la acusación atribuyó al juez la emisión de una decisión –la que dispuso revocar la medida de aseguramiento y cancelar las órdenes de captura– manifiestamente contraria a la ley, sino apenas el haber asumido una competencia que no le había sido deferida.

En síntesis, en este asunto no es posible manifestar que el trámite censurado finalizó con una decisión manifiestamente ilegal en su contenido –no solo porque ello no fue objeto de acusación, sino en atención a que, precisamente por esta circunstancia, las pruebas practicadas y argumentaciones presentadas no se dirigieron a ese tópico–, pero, sí se demostró que GÓMEZ JARAMILLO, abusando de su cargo, asumió una competencia diversa de la

que legalmente le correspondía, para actualizar así el delito por el cual finalmente resultó condenado por la primera instancia.

Finalmente, el procesado y su defensor advierten que el investigado actuó bajo un error vencible de tipo.

Sobre el particular, el artículo 32, numeral 10, del Código Penal, prevé que no habrá responsabilidad penal cuando se obre con error, vencible o invencible, de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica, o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad. Si el error fuere vencible la conducta será punible cuando la ley la hubiere previsto como culposa.

Sobre este tema, la jurisprudencia de la Corte, ha señalado que: *“(...) el error de tipo hace referencia al desconocimiento o conocimiento defectuoso de las circunstancias objetivas del hecho que pertenecen al tipo legal, con independencia de que estas tenga carácter fáctico, esto es, de naturaleza descriptiva (cosa, cuerpo, causalidad), o normativa, de esencia comprensiva (ajenidad, documento, funcionario)”*¹⁰.

En atención a lo discutido, ya la Sala adelantó en líneas precedentes cómo resulta visiblemente equivocada la propuesta de la defensa y el enjuiciado, toda vez que éste

¹⁰ CSJ, AP5629-2017, radicado 49772.

tenía pleno conocimiento sobre la definición de competencia asignada por la Corte Suprema a los jueces de control de garantías de Bogotá para conocer de la revocatoria de medida de aseguramiento de los hermanos Agámez, y a pesar de ello, sin mencionar circunstancia excepcional alguna que habilitara su conocimiento del asunto, realizó la respectiva audiencia.

Esa inclinación hacia la tesis del error se diluye precisamente con el actuar del implicado en curso de dicha diligencia, pues, invocada la ausencia de competencia por parte del Fiscal, el administrador de justicia intencionalmente omitió dar trámite a la impugnación propuesta, como si la solución de ese tipo de problemáticas fuese facultativa o dependiera de su arbitrio.

Esa suma de actuaciones, esto es, la franca rebeldía con lo ordenado por la Corte, a través de argumentación puramente sofisticada e incluso ajena a los hechos –supuesta necesidad de no denegar justicia–, y la omisión de tramitar la impugnación propuesta por la Fiscalía, lejos se halla de representar cualquier tipo de ignorancia o equívoco, ni mucho menos materializa el error propuesto; máxime que, se debe resaltar, la cuestión sometida a examen –su competencia para resolver sobre la solicitud de revocatoria– no representaba mayor complejidad o reclamaba de estudios diferentes a los simplemente legales.

Es claro que en lo adelantado por el acusado primó su capricho o interés personal por encima de los mínimos legales por él suficientemente conocidos, razón que lo llevó a empecinarse, contra toda evidencia, en conocer del asunto para así disponer la revocatoria de medida de aseguramiento y cancelación de las órdenes de captura emitidas en contra de los imputados.

Resta por indicar que ningún reparo se advierte susceptible de corrección en punto de la dosificación punitiva, como lo sugieren la defensa y el enjuiciado, no solo porque la sanción penal sí se dosificó dentro del cuarto menor, al advertir el A quo la presencia de una circunstancia de menor punibilidad – carencia de antecedentes penales –, sino en atención a que se ofrecieron suficientes razones para apartarse del extremo mínimo en el proceso de adecuación punitiva.

En conclusión, como quiera que los fundamentos jurídicos, fácticos y probatorios de la sentencia de primera instancia, son acertados y legales, **se confirmará** la decisión condenatoria y sus consecuencias punitivas.

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

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia mediante la cual se condenó a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO como autor del delito de *abuso de función pública* y lo absolvió por el punible de concusión.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.



GERSON CHAVERRA CASTRO



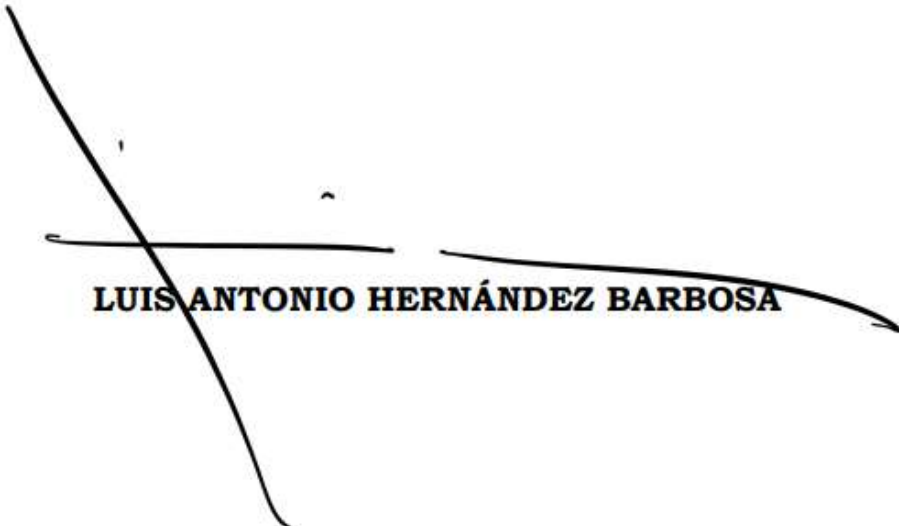
JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN



EYDER PATIÑO CABRERA



HUGO QUINTERO BERNATE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria