



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

SP284-2022
Radicación 56369
Acta 22

Bogotá, D. C., nueve (9) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

La Corte resuelve 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 la Sala de Decisión Penal del 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*.

HECHOS:

Según el escrito de acusación, FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO en calidad de Juez 1° Promiscuo Municipal con

Función de Control de Garantías de Apartadó (Antioquia), realizó las siguientes conductas:

a. En asocio con el Fiscal 28 Especializado del mismo municipio doctor Arnoldo Luis González Arévalo, la asistente de fiscal II Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno y el abogado Marino Ortiz Palacio, solicitaron, de común acuerdo, el pago de 35 millones de pesos a cambio de tramitar, de manera ilegal, la libertad de Jorge Eliécer Rozo Solano. Sujeto procesado dentro de la actuación con radicado nro. 050016000206-201356709 y quien había sido 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 FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO la suma de 7 millones de pesos, pago que se materializó en el propio despacho del juez, momentos antes de instalar la audiencia preliminar del 28 de octubre de 2013. Diligencia en la cual se declaró la ilegalidad de la aprehensión de Rozo Solano y éste quedó en libertad.

b. El 15 de septiembre de 2016, dentro del proceso con radicado nro. 110016000000-201301128, GÓMEZ JARAMILLO avaló la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, acusados por hechos relacionados con *“el carrusel de la educación en Córdoba”*, al tiempo que dispuso la cancelación de las órdenes de captura emitidas contra aquéllos. Lo anterior, arrogándose una competencia que no le correspondía, por cuanto, en dicha diligencia, la fiscalía le advirtió al juez que previamente, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en providencia

AP156 – 2017, Rad 49525, asignó el conocimiento de dicho caso a los jueces con funciones de control de garantías de Bogotá.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1. 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 formuló imputación a GÓMEZ JARAMILLO como autor de los delitos de *concusión* y *prevaricato por acción* de conformidad con lo previsto en los artículos 404 y 413, con las circunstancias de menor y mayor punibilidad descritas en los artículos 55-1 y 58-10 del Código Penal. El procesado no se allanó a cargos. Le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva domiciliaria.

2. El 27 de julio siguiente tuvo lugar el acto procesal de formulación de acusación y tras las audiencias preparatoria y de juzgamiento, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia dictó la sentencia del 2 de septiembre de 2019, a través de la cual resolvió *absolver* al procesado por el delito de *concusión* y *condenarlo* por la conducta punible de *abuso de función pública*, imponiéndole las penas de 21 meses de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de 80 meses. Así mismo, le concedió al sentenciado la prisión domiciliaria conforme lo dispuesto en el artículo 38G del Código Penal.

3. Inconformes con la decisión, el procesado, su defensora y la representante del Ministerio Público presentaron recursos de apelación, objeto del presente pronunciamiento.

4. Arribado el asunto a esta Corporación, la primera instancia remitió copia del auto del 7 de febrero de 2020 mediante el cual

concedió la libertad inmediata a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO por pena cumplida.

5. En providencia del 1 de julio de 2020, el Magistrado Ponente en compañía de sus Homólogos José Francisco Acuña Vizcaya y Patricia Salazar Cuéllar, manifestaron impedimento para conocer la actuación al amparo de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004. Lo anterior, a causa de la suscripción de la providencia CSJ SP, 17 de octubre de 2018, Rad. 51.949, mediante la cual la Corte, por los mismos hechos que motivan la presente actuación, resolvió “*absolver al doctor ARNOLDO LUÍS GONZÁLEZ ARÉVALO por el delito de concusión*”.

6. Remitidas la diligencias al despacho del siguiente Magistrado en orden alfabético, se omitió la resolución del impedimento propuesto y la Sala expidió sentencia de segunda instancia del 28 de julio de 2021. Sin embargo, advertido el yerro, se subsanó la actuación emitiendo: (i) auto del 13 de septiembre siguiente mediante el cual se “*declaró la nulidad de lo actuado a partir de la providencia SP3194-2021*”. Y (ii) auto el 24 del mismo mes y año, a través del cual se declaró infundado el impedimento manifestado por los mencionados Magistrados.

7. Así las cosas, el expediente retornó al despacho del Magistrado Ponente para lo pertinente.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia *absolvió* a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO por el delito de *concusión*, al tiempo que lo condenó por el de *abuso de función pública*. Las razones fueron las siguientes:

1. Empezó por señalar que a través de las estipulaciones probatorias, quedó acreditado tanto la calidad de servidor público de FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, como que fue él quien en calidad de Juez 1° Promiscuo Municipal de Apartadó (Antioquia), presidió las audiencias de control de garantías del 28 de octubre de 2013 – relacionada con la captura de José Eliécer Rozo Solano por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes – y del 15 de septiembre de 2016 -atinente a la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los acusados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas –.

2. Advirtió la imposibilidad de declarar culpable al enjuiciado, por el delito de *concusión*, dada la falta de estructuración de los elementos típicos que configuran esta ilicitud. En criterio del *a quo*, la fiscalía no probó ninguno de los verbos atribuidos en la acusación. No demostró que el juez GÓMEZ JARAMILLO, de común acuerdo con otros funcionarios y un abogado litigante, hubiera *solicitado, constreñido o inducido* a alguien para obtener un beneficio o utilidad indebidos, a cambio de favorecer al procesado Rozo Solano con la libertad.

Refirió que era más probable la comisión del delito de *cohecho*, pues a partir del testimonio presentado por Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno, asistente de fiscal, podía colegirse la responsabilidad penal del procesado en el ilícito plan de otorgar la libertad a José Eliécer Rozo Solano a cambio de dinero. Sin embargo, advirtió que no era posible emitir condena por tal punible, en razón a la ostensible afectación del principio de congruencia, *“habida cuenta que ello implicaría la alteración de núcleo fáctico atribuido por la fiscalía desde la misma acusación y que es diferente para uno y otro delito resultando vulnerado también el derecho de defensa”*.

3. A diferencia de lo anterior, el Tribunal dispuso condenar al procesado, en calidad de autor del delito de *abuso de función pública*, por cuanto, a su juicio, es la conducta que más se adecúa al caso concreto. Indicó que, tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de justicia avalan la modificación de la denominación jurídica de las conductas punibles imputadas, por ejemplo, como ocurre en este caso, del injusto de *prevaricato por acción* al de *abuso de función pública*, cuando no se modifica “*en lo absoluto*” el núcleo fáctico de la acusación y ello redundaría en beneficio para el procesado, dada la escogencia de un tipo penal más benigno en términos de punibilidad.

Precisó que en el presente asunto, según los específicos términos del escrito de acusación, el reproche efectuado contra 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, sino, únicamente, la decisión del mencionado juez de pronunciarse de fondo sobre el asunto, pese a conocer de antemano que no le asistía competencia para tal efecto, en tanto esa facultad ya había sido asignada por la Corte Suprema de Justicia a sus homólogos de la ciudad de Bogotá.

Aclarado ese punto, argumentó que conforme a los elementos de convicción practicados en juicio, se demostró la tipicidad objetiva del delito contra la Administración Pública señalado. A FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO le era obligatorio acatar lo resuelto por la Corte en el auto del 3 de agosto de 2016, pues dicha Corporación, como “*órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria*”, determinó con “*carácter vinculante*” para

todos los funcionarios judiciales que “*la competencia para conocer de la revocatoria de la medida de aseguramiento y cancelación de órdenes de captura respecto de los procesados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, radicaba en los juzgados penales municipales con función de control de garantías de Bogotá*”. Sin embargo, el acusado desatendió ese precedente. Se arrogó la competencia para decidir el asunto sin ofrecer ninguna razón válida que legitimara o justificara ese proceder.

Expuso el juez que: (i) conforme las normas del Código de Procedimiento Penal, los jueces de control de garantías tienen competencia en todo el territorio nacional. (ii) Que “*no tenía por qué acatar*” la decisión de la Corte Suprema de Justicia, dado que ésta no estaba legitimada para reglamentar competencias a través de autos. Y (iii) que el asunto radicado bajo su conocimiento no guardaba identidad fáctica con aquel decidido en el auto del 3 de agosto de 2016, pues a pesar de tratarse de los mismos hechos e idénticos procesados, en esa oportunidad la decisión de la Corte se derivó de una impugnación de competencia presentada respecto de un juez de control de garantías de Cartagena. Argumentos todos ellos que, en criterio del Tribunal, carecen de todo sustento jurídico y se contraponen a los lineamientos jurisprudenciales decantados por esta Corporación.

Aunado a lo anterior, consideró la primera instancia que GÓMEZ JARAMILLO actuó con dolo. El cúmulo de incorrecciones advertidas, aunadas al hecho de que el juez omitió tramitar el incidente de impugnación de competencia planteado por el fiscal, y que antes de escuchar las intervenciones de las partes en la audiencia, ya llevaba escrita una decisión de revocatoria, son demostrativos de que su inexorable propósito era el de asumir a toda costa el

conocimiento del asunto para adentrarse en la resolución de fondo del caso.

En palabras del Tribunal: “*es evidente el dolo en su comportamiento, dado su marcado interés en arrogarse una competencia que no le correspondía (...) el acusado tenía absolutamente claro que de remitir la actuación ante la Corte Suprema de Justicia allí declararían de nuevo, que la competencia estaba en los jueces con función de control de garantías de Bogotá, por lo que decidió no hacerlo, motivado por intereses diferentes a los de una recta y cumplida administración de justicia*”. Proceder que, además, no es propio de un funcionario avezado en asuntos de esta naturaleza y con más de 10 años de experiencia en el ejercicio profesional.

En ese contexto, el Tribunal Superior de Antioquia consideró que estaban reunidos los requisitos legales necesarios para emitir sentencia condenatoria contra FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO por el delito de *abuso de función pública*.

4. A efecto de la individualización de la pena, la Sala escogió el ámbito punitivo determinado en el *cuarto mínimo* de movilidad, teniendo en cuenta la circunstancia de menor punibilidad descrita en el numeral 1° del artículo 55 del Código Penal, y luego de descartar la de mayor punibilidad referida a la coparticipación criminal, ante la variación de la calificación jurídica propuesta. Seguidamente, acudiendo a los criterios previstos por el inciso 3° del artículo 61 del Código Penal, decidió imponer el guarismo máximo del primer cuarto, esto es la pena de 21 meses de prisión, al tiempo que determinó el lapso de 80 meses fijado en la ley para la sanción de interdicción de derechos y funciones públicas.

Argumentó el *a quo* que el comportamiento desplegado por el acusado es de suma gravedad, habida cuenta que asumió una competencia que no le correspondía, con la finalidad de *“favorecer a los implicados en un caso de connotada sensibilidad social conocido como el carrusel de la educación”*. Así mismo, se generó un *“daño real o potencial excesivo”* en tanto facilitó a los procesados el entorpecimiento de la investigación y que continuaran ejerciendo presión sobre la administración de justicia. Igualmente, se halló *“demostrada la mayor intensidad del dolo”*, no sólo porque GÓMEZ JARAMILLO era consciente de que el conocimiento del asunto estaba asignado a otro funcionario, sino porque violentó la ley y la jurisprudencia al omitir el trámite de la impugnación de competencia presentado por la fiscalía.

Por ende, en criterio del Tribunal, *“se evidencia la necesidad de una sanción que mínimamente invite a la reflexión sobre la lesión causada con el comportamiento alejado del orden jurídico, que bien se logra con la imposición del máximo de la pena prevista en ese primer cuarto, cumpliéndose a cabalidad la aspiración del Estado de prevenir la nueva comisión de ese tipo de conductas en el enjuiciado y enviar un mensaje positivo al conglomerado social a efectos de demostrar la importancia de conservar la indemnidad y pulcritud al momento de administrar justicia”*.

IMPUGNACIONES:

1. Defensa y procesado

En similares términos, tanto el encausado como su abogada defensora discreparon de la sentencia de primera instancia:

1.1. Manifestaron que se encuentran legitimados para recurrir la *absolución* proferida por el Tribunal, en tanto disienten de las razones que motivaron esa determinación y porque cuentan con la seguridad de la aplicación del principio de *no reformatio in pejus*, en los términos del inciso 2° del artículo 20 de la Ley 906 de 2004. En concreto, señalaron que atenta contra la “*dignidad y honra*”¹ del doctor GÓMEZ JARAMILLO, afirmar que dicha decisión se fundamenta en el supuesto error de la fiscalía en la calificación jurídica de los hechos, y no, por lo que realmente aconteció, esto es, que en manera alguna se probó que el mencionado juez hiciera parte de un plan criminal encaminado a atentar contra del bien jurídico de la Administración Pública.

Para los apelantes, el *a quo* realizó una valoración probatoria totalmente desatinada. Tuvo como principal prueba de cargo, la declaración de Esperanza Magnolia Izquierdo Moreno, sin detenerse a examinar, como era su deber, que todas sus manifestaciones relativas a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que supuestamente se concertó y se materializó el pago de la exigencia de una suma de dinero a cambio de tramitar, de manera ilegal, la libertad del procesado Jorge Eliecer Rozo Solano, fueron inconsistentes y mentirosas. Ello, máxime si a tal conclusión ya había arribado la Corte Suprema de Justicia, en providencia CSJ SP, 17 de octubre de 2018, Rad. 51.949, al decidir sobre la *absolución* del fiscal Arnoldo Luis González Arévalo, por los mismos hechos que sustentan la presente investigación contra GÓMEZ JARAMILLO.

1.2. En cuanto al delito de *prevaricato por acción*, afirmaron que el reproche de la fiscalía consistió, exclusivamente, en asegurar que el juez FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO

¹ Cuaderno Apelaciones. Folio 13.

incurrió en esa conducta ilícita al desatender un precedente de obligatorio acatamiento. En particular, porque asumió la competencia para conocer de la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, pese a conocer el auto proferido por esta Corporación el 3 de agosto de 2016, en el que, tras analizar una impugnación de competencia planteada al interior del mismo asunto, pero respecto de un juez homólogo de Cartagena, la Corte decidió que todas las actuaciones relativas a dicha actuación penal debían surtirse ante los jueces de la ciudad de Bogotá.

Sin embargo, para los recurrentes, desde el punto de vista objetivo, esa conducta no es típica del delito contra la Administración Pública mencionado. Al no existir una línea jurisprudencial pacífica sobre *“qué decisiones se consideran precedente y cuál es la obligatoriedad del mismo²”*, verbigracia, si sólo son vinculantes aquellas emitidas por la Corte Suprema de Justicia cuando actúa como Tribunal de Casación, resulta razonable que GÓMEZ JARAMILLO haya entendido que ese auto del 3 agosto de 2016 no constituía un precedente vertical de imperativa observancia, y que, en razón de ello, haya determinado resolver de fondo el asunto.

Ahora bien, en gracia a discusión de que la acusación comprendiera el contenido de la decisión mediante la cual se avaló la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, tanto el procesado como su defensora esgrimieron que dicha *“determinación no puede ser tildada como manifiestamente ilegal, sino que fue el producto de la interpretación que se hizo como juez*

² Ibidem. Folio 19.

de control de garantías”³. En particular, destacaron que la sola disparidad de la decisión cuestionada, con el ordenamiento jurídico, no tipifica el prevaricato por acción, pues conforme lo expuesto en la sentencia SP072–2019, 23 ene. 2019, rad. 50419, “ese tipo de correcciones puede hacerse a través de los recursos y demás instrumentos que consagra el ordenamiento jurídico”⁴.

1.3. Por último, pregonaron la atipicidad de la conducta frente al delito de *abuso de función pública*. De un lado, porque la conducta desplegada por GÓMEZ JARAMILLO no actualiza el elemento normativo atinente a “realizar funciones diversas de las que legalmente le corresponden” y, de otro, porque su comportamiento no fue doloso.

a. Resaltaron que el original artículo 39 de la Ley 906 de 2004, con las modificaciones introducidas por las Leyes 1142 de 2007 y 1453 de 2011, ha sido objeto de variada interpretación. Sin embargo, la hermenéutica que sobre ellas debe prevalecer es aquella que respeta la voluntad expresa del legislador consistente en eliminar el factor territorial tratándose de jueces de control de garantías. Aseguraron los apelantes que fue “claro el legislador al quitar cualquier obstáculo territorial para la función de control de garantías”, en tanto el fin perseguido era brindar “mayor eficiencia en el sistema judicial, en especial en ese tipo de trámites”⁵.

Por ende, 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 1° del

³ Ibídem. Folio 19.

⁴ Ibídem. Folio 19.

⁵ Ibídem. Folio 22.

mencionado artículo 39 del C.P.P. Menos aún, que su desconocimiento entrañe la comisión del punible consagrado en el artículo 428 del Código Penal, pues ello conllevaría al “desconocimiento por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia de la intención expresa del legislador”. Además, “constituiría una invasión de funciones”⁶.

Para los recurrentes, entonces, una interpretación del actual texto normativo que pretenda prevalecer el factor territorial es inadecuada porque, básicamente, “el legislador no dejó lugar a dudas: los jueces de control de garantías no están limitados a ejercer su competencia en virtud del lugar donde ocurrieron los hechos delictivos”⁷.

Por consiguiente, concluyeron que si el artículo 39 de la Ley 906 de 2004 con la modificación dispuesta en la Ley 1453 de 2011, determinó que la función de control de garantías corresponde a «cualquier juez penal municipal», lo que debe entenderse en este asunto de manera inexorable es que “el doctor GÓMEZ JARAMILLO podía fungir legalmente en el caso de señores Ágamez” y que, desde luego, no incurrió en la conducta punible de *abuso de función pública*, como quiera que “no se puede usurpar lo que legalmente se ostenta”⁸.

b. Por otra parte, descartaron la tipicidad subjetiva de la conducta. Afirmó el procesado 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

⁶ Ibídem. Folio 24.

⁷ Ibídem. Folio 22.

⁸ Ibídem. Folio 22

*obligatorios (...)*⁹. Menos aún, si se tiene en cuenta que en la audiencia del 15 de septiembre de 2016, desarrolló un discurso de más de 40 minutos en el que presentó de manera seria y fundada, los argumentos legales, jurisprudenciales y doctrinarios que le permitían apartarse del auto dictado por esta Corporación.

Destacaron que no existe el mínimo indicio de que el juez “*hubiera recibido alguna dádiva o tuviera un interés indebido en resolver el asunto sometido a su conocimiento*”¹⁰. Todo lo contrario. Atendida la naturaleza del asunto, esto es, que se trataba de una solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento y cancelación de las órdenes de captura, era claro para el juez que lo procedente era garantizar una pronta y cumplida justicia, tal y como así lo determina el control de convencionalidad y, en general, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Por consiguiente, bajo la premisa de que el acusado actuó con la convicción de actuar conforme a derecho, máxime si “*sustentó desde parámetros constitucionales, legales y jurisprudenciales por qué se apartaba del pronunciamiento de la Corte Suprema*”¹¹, los recurrentes 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.

Así mismo, concluyeron que 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, indicaron que las afirmaciones del *a quo* referidas al ánimo

⁹ Ibidem. Folio 47.

¹⁰ Ibidem. Folio 24.

¹¹ Ibidem. Folio 25.

contrario a la administración de justicia, traducen simples conjeturas carentes de respaldo probatorio.

c. Desde otra perspectiva, intentaron justificar las decisiones erradas de los administradores de justicia, en especial, las de los jueces de control de garantías, debido al contexto en el cual se emiten. Señalaron que éstas se profieren en medio del debate 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, muchas veces carentes de absoluta claridad. Por ende, consideraron que es en esos casos donde la interposición de recursos se erige en la vía idónea para atacar las providencias que, como ocurrió en el asunto bajo examen, aun cuando resultaron desacertadas desde el punto de vista jurídico, fueron emitidas con total ausencia de dolo.

1.4. En síntesis, tanto el procesado como su defensora solicitaron: **(i)** Ratificar la decisión absolutoria respecto del delito de concusión, pero por razones diversas a las planteadas por el Tribunal *a quo*. **(ii)** Revocar la condena por el delito de *abuso de función pública*. Y, subsidiariamente, **(iii)** revisar la dosificación punitiva para imponer la pena correspondiente al extremo mínimo del primer cuarto de movilidad, en atención a la existencia de circunstancias de menor punibilidad.

2. Ministerio Público

La Delegada 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*.

Explicó que conforme la acusación enunciada contra el procesado en diligencia del 27 de julio de 2018, se pueden colegir de manera clara e inequívoca, las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon la comisión de la “*conducta prevaricadora*”. En particular, afirmó la recurrente que la fiscalía hizo alusión a tres hechos jurídicamente relevantes, a saber: **(i)** Que el 15 de septiembre de 2016, al interior del proceso con radicado nro. 110016000000-201301128, FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO en su condición de Juez Promiscuo Municipal con Función de Garantías de Apartadó, realizó audiencia de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los procesados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas. **(ii)** Que no estaba facultado para celebrar esa diligencia en tanto la Corte Suprema de Justicia, previamente, había definido que la competencia para tramitar todos los asuntos relacionados con dicha actuación correspondía a los jueces con sede en Bogotá. Y **(iii)** que “*de manera irregular*” decidió revocar tales medidas cautelares, así como dispuso la cancelación de las órdenes de captura que pesaban contra los mencionados sindicados.

También, señaló que la fiscalía sostuvo y demostró, con sustento en múltiples pruebas documentales y testimoniales practicadas en el juicio oral, que el aquí enjuiciado adoptó esa determinación con pleno desconocimiento de las siguientes decisiones: **(i)** auto del 11 de diciembre de 2013, radicado nro. 42.747 a través de la cual esta Corporación ordenó el cambio de radicación del caso seguido contra Heliodoro y Alfredo José Agámez, de Montería a Bogotá. **(ii)** La providencia 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, radicado nro. 48.494 mediante el cual la Corte Suprema de Justicia determinó que la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento elevada a favor de aquéllos debía resolverse en la ciudad de Bogotá, por competencia territorial.

Así mismo, que GÓMEZ JARAMILLO *“desconoció lo estipulado en el artículo 341 de la Ley 906 de 2004 que indica el trámite a seguir cuando se le impugnó por parte del fiscal la competencia para conocer de la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento, con un claro propósito que salta a la vista y se concretó de parte del enjuiciado en revocar irregularmente, o manifiestamente contraria la ley”* las medidas cautelares y las órdenes de captura emitidas contra los procesados Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas. Esto último, teniendo en cuenta, además, que esa decisión no estuvo precedida del aporte de elementos materiales probatorios nuevos a través de los cuales fuera viable determinar que habían desaparecido los requisitos previstos en el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal. Esto es, aquellos que en anterior oportunidad, fueron determinantes para decretar, de manera preventiva, la restricción de la libertad de los imputados.

Es más, destacó la apelante que de acuerdo con el particular contexto en el que se desarrolló la diligencia, se demostró que inclusive, la decisión cuestionada había sido proyectada por escrito, antes de que la solicitud fuese sustentada.

Así las cosas, para la Procuradora, no es cierto que la acusación haya estado limitada, exclusivamente, al hecho de *“haber adoptado una decisión sin tener competencia legal”*. No. El desbordamiento de la competencia por parte del procesado *“fue el*

medio” utilizado por el procesado para “adoptar la decisión ilegal” a favor de Agámez Pineda y Agámez Venegas.

En sus palabras, “la falta de competencia se constituye en un elemento más de la ilegalidad de la decisión, por ello se ha de considerar el delito de prevaricato por acción no sólo por castigar con mayor severidad la transgresión del mismo bien jurídico, sino porque reprime de manera más precisa y completa el comportamiento del enjuiciado”.

NO RECURRENTES

Durante el traslado a los no recurrentes, la defensa allegó memorial a través del cual solicitó, *“declarar desierto”* por indebida sustentación el recurso de apelación presentado por la Representante del Ministerio Público, y desestimar las pretensiones de ésta en cuanto a la condena por el delito de *prevaricato por acción*. Esto último, como quiera que el contenido de la decisión mediante la cual se avaló la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, *“no fue objeto de acusación por parte del titular de la acción penal, ni fue objeto del debate probatorio”*¹².

En el mismo sentido se pronunció el procesado. Luego de discurrir sobre las formalidades de la acusación y de detallar los hechos jurídicamente relevantes que le fueron atribuidos, así como los términos en los que se concretó el juicio de reproche en su contra, indicó que *“la fiscalía NUNCA identificó como un hecho relevante en la acusación la ilegalidad del acto proferido, a saber, la revocatoria de la medida de aseguramiento, sino que siempre insistió sobre la competencia para ejercer la función de control de*

¹² Ibidem. Folios 91 -92.

garantías de los señores Ágamez”. Adicionalmente manifestó que la Procuraduría no sustentó en debida forma el disenso.

CONSIDERACIONES:

1. La Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, al tenor de lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 906 de 2004.

2. Precisión inicial

La defensa y el procesado solicitaron que se declare desierto el recurso de apelación presentado por el Ministerio Público, en tanto la delegada no controvirtió la providencia del Tribunal.

Contrario a ello, la Sala advierte que la recurrente sí presentó argumentos que atacan directamente uno de los aspectos esenciales en que se basó la decisión de primera instancia. Esto es, la variación de la calificación jurídica y la consiguiente condena al procesado por el delito de *abuso de función pública*. Aseguró la apelante que a partir de un análisis adecuado e integral de los hechos jurídicamente relevantes atribuidos a GÓMEZ JARAMILLO, así como de los medios de convicción practicados en el juicio oral, se colige que, en este asunto, está comprobada la tipicidad objetiva y subjetiva de la conducta punible de *prevaricato por acción* por la cual la fiscalía acusó al mencionado juez.

Por ende, es necesario pronunciarse sobre el particular, para determinar si dichos razonamientos tienen o no vocación de prosperidad.

3. Legitimación e interés jurídico para recurrir

3.1. Tiene dilucidado la Corte que quien controvierte una decisión judicial debe cumplir con dos presupuestos: la *legitimación en el proceso* y la *legitimación en la causa*. Los dos deben reunirse pues la ausencia de cualquiera de ellos inhabilita al postulante para acceder al recurso.

El primero, exige que el censor ostente la condición de *sujeto* habilitado para actuar en el trámite judicial. El libelista, entonces, debe ser una de las partes o intervinientes reconocidas en el Libro I, Título IV de la Ley 906 de 2004, esto es, la Fiscalía General de la Nación, la defensa –contractual o asignada por el Sistema Nacional de Defensoría Pública–, el procesado, el representante de las víctimas y el Ministerio Público¹³.

Por su parte, el segundo, hace referencia a que al actor le asista *interés jurídico* para atacar la providencia. Es decir, que la decisión haya causado un perjuicio a sus intereses, pues no hay lugar a inconformidad frente a determinaciones judiciales

¹³ CSJ SP, 29 may. 2019. Rad. 52.235. “Aunque en un escenario adversarial como el definido en el sistema de enjuiciamiento criminal, consagrado en la Ley 906 de 2004 y, por ende, en la Ley 1098 de 2006 -por remisión expresa de su artículo 144-, tal interés jurídico es fácil de identificar frente a las partes –defensa y fiscalía- e incluso la víctima, en tanto la delimitación del perjuicio causado con la determinación judicial es claramente diferenciable según el proveído acoja o no su pretensión, no ocurre lo mismo con el Ministerio Público quien no tiene un interés de orden particular en el asunto sino que se erige como garante de los intereses de la sociedad en general, tal cual lo señala el artículo 277.7 de la Constitución Política, al establecer que le corresponde «[i]ntervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales», y lo ratifica el canon 109 de la Ley 906 de 2004. (...) Lo anterior significa que, el Ministerio Público goza de amplias facultades para interponer y sustentar los recursos de ley cuando quiera que lo encuentre necesario para salvaguardar los intereses de la sociedad”.

beneficiosas, que simplemente no lo perjudiquen o con las cuales se muestre conforme.

En efecto, la Sala en providencia CSJ SP, 30 nov. 2011, rad. 36.358 indicó: “*no basta con tener la condición de sujeto procesal, sino que es necesario que la providencia objeto de censura haya inferido un daño, un agravio, un perjuicio a los intereses defendidos dentro de la actuación*”.

Así mismo, en decisión CSJ SP, 17 jun. 2020, rad. 54332, precisó: “[r]ecuérdese, 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**”. (Destaca la Sala).

3.2. Dilucidado lo anterior, es manifiesto para la Sala que si bien el procesado y su apoderada judicial ostentan legitimación procesal, *carecen de interés jurídico* para recurrir la sentencia absolutoria proferida frente a la conducta punible de concusión. Simple y llanamente, porque GÓMEZ JARAMILLO no sufrió ningún gravamen con la decisión que en ese específico sentido profirió el Tribunal.

En realidad, el fallo de primera instancia fue favorable frente a los intereses perseguidos por el mencionado juez. Al decretarse la atipicidad de esa específica conducta y desecharse todo juicio de responsabilidad penal contra dicho funcionario, lógico resulta

comprender que su presunción de inocencia no fue afectada ni derruida. Todo lo contrario, se mantuvo incólume.

Por consiguiente, si la bancada de la defensa carece de *interés* para discrepar en relación con lo decidido sobre un delito por el que, se insiste, FREDDY LEONARDO JARAMILLO fue absuelto, la ausencia de tal condición que es supuesto habilitante para que la Corte se ocupe del fallo impugnado en dicho aspecto, no se supera porque, por ejemplo, la inconformidad que subyace provenga de divergencias teóricas o de enfoque. Sin duda, se trata de aspectos que en nada alteran el hecho de expresarse contra una decisión que ningún efecto adverso significó para el procesado.

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

4. De la condena por el delito de abuso de función pública

4.1. A diferencia de lo anterior, es innegable que en el presente caso la defensa, el procesado y el Ministerio público, cuentan con interés para censurar la emisión de condena respecto del delito de *abuso de función pública*. Por ende, 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 estricto cumplimiento del principio de limitación.

En efecto, conforme los escritos de apelación, se tiene que 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 los procesados Agámez Pineda y Agámez Venegas, sino que tal proceder fue utilizado como “*medio*” para revocar esa medida cautelar de forma manifiestamente contraria a la ley. Ello, máxime si, además, el desarrollo de la audiencia preliminar estuvo viciado por la omisión de tramitar el incidente de definición de competencia propuesto por el delegado de la fiscalía, en el curso de dicha diligencia. Por ello, pregonó la libelista que la falta de competencia constituye en un elemento adicional de la “*ilegalidad de la decisión*”, de manera que la condena contra el juez GÓMEZ JARAMILLO debió proferirse por el punible de *prevaricato por acción*, en tanto, reprime de manera más precisa y completa el comportamiento del enjuiciado.

Por su parte, la defensa y el acusado discreparon de la decisión de condena por el delito de *abuso de función pública*. Básicamente, porque consideran 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)** porque no se acreditó la tipicidad objetiva y subjetiva de dicha conducta punible. En su criterio, el implicado actuó bajo el error vencible de que no concurría en su comportamiento un hecho constitutivo de la descripción típica.

4.2. Caso concreto

4.2.1. Hechos no discutidos

a. Diversas labores investigativas permitieron develar que en el Departamento de Córdoba existió una red de abogados que con

documentación irregular y en asocio con algunos servidores públicos, inició acciones judiciales para obtener el reconocimiento fraudulento de cuantiosas acreencias laborales con detrimento del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por estos hechos, conocidos como “*El carrusel de la educación en Córdoba*”, fueron procesados, entre otros, los señores Heliodoro Ágamez Pineda y Alfredo José Ágamez Vargas¹⁴.

b. En principio, la actuación correspondió al Juzgado 4° Penal del Circuito de Montería. No obstante, antes de realizarse la audiencia de formulación de acusación, la fiscalía solicitó el *cambio de radicación*, bajo el argumento de que en ese territorio existían circunstancias que podían afectar, de manera grave, la seguridad o integridad de las partes e intervinientes¹⁵.

c. Remitido el asunto a esta Corporación, la Sala mediante providencia CSJ AP, 11 dic. 2013, rad. 42.747, accedió a la petición del fiscal y dispuso, en consecuencia, cambiar la radicación del juicio seguido contra los mencionados procesados, “*para adjudicarla al Juzgado Penal del Circuito de Bogotá, que corresponda por reparto*”. De acuerdo con las evidencias aportadas por la fiscalía, el diligenciamiento fue asignado al Juzgado 39 Penal del Circuito de Bogotá donde se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación¹⁶.

d. Encontrándose pendiente la realización de la diligencia preparatoria, el abogado de los implicados solicitó ante el Juez 6° con Función de Control de Garantías de Cartagena, la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta contra sus representados. La fiscalía, sin embargo, impugnó la competencia

¹⁴ Cuaderno Juicio Oral. Evidencia Aportada por la Fiscalía. Folios 25- 26

¹⁵ Ibidem. Folio 26.

¹⁶ Ibidem. Folios 25 – 30.

de dicho despacho, por lo que el asunto, nuevamente fue remitido a la Corte¹⁷.

e. En providencia CSJ AP, 3 ago. 2016, rad. 48.494¹⁸, la Sala determinó que la competencia para conocer de la diligencia preliminar de revocatoria de medida de aseguramiento presentada a favor de Heliodoro Ágamez Pineda y Alfredo José Ágamez Vargas, correspondía a los juzgados penales municipales con función de control de garantías de Bogotá. Las razones fueron las siguientes:

(...) 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 conllevaba 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 este trámite. Empero, toda vez que, según se reseñó, se dispuso su cambio de radicación asignándose a Bogotá, las actuaciones que se postulen en sede de control de garantías también habrán de surtirse en el Distrito Judicial donde 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, en consecuencia, se les enviará el trámite para que obren de conformidad.

f. Sin perjuicio de lo anterior, en septiembre de 2016, el defensor de los procesados radicó idéntica petición ante los

¹⁷ Ibidem. Folio 32.

¹⁸ Ibidem. Folios 32 -36.

juzgados de garantías de Apartadó (Antioquia). Fue así como, FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, en calidad de Juez 1º Promiscuo Municipal de esa municipalidad, el 15 de septiembre de 2016, dentro del radicado 110016000000-201301128, conoció sobre la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento presentada por la defensa de Heliodoro Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Venegas¹⁹.

g. Previo a la instalación de esa audiencia y, además, en desarrollo de ésta, el fiscal del caso impugnó la competencia del juez. Para ello, citó y reseñó varios precedentes de esta Corporación, en especial, el auto del 3 de agosto de 2016.

h. A pesar de esa advertencia, el juez GÓMEZ JARAMILLO se apartó de lo decidido por la Corte y realizó la audiencia preliminar, en cuyo decurso ordenó la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los mencionados procesados, y por consiguiente, la cancelación de las órdenes de captura emitidas contra éstos. En particular, en el acápite de observaciones del acta de esa diligencia suscrita por el mencionado funcionario, se dejó la siguiente constancia: *“no se accedió a la declaratoria de incompetencia que pidió el fiscal, ni la impugnación de la competencia propuesta durante la presentación de las partes”*.²⁰

4.2.2. Temas objeto de debate

4.2.2.1. Principio de congruencia. Prevaricato por Acción. Diferencia con el Abuso de función pública

a. La *congruencia* entre la acusación -acto condición en el que se define el marco conceptual fáctico y jurídico de la

¹⁹ Cuaderno Estipulaciones. Folio. 176.

²⁰ Ibidem. Folio. 176.

pretensión punitiva del Estado—, y la sentencia, es un principio del debido proceso que incorpora la lealtad como elemento de configuración de un juicio justo²¹, en cuanto allí se define el objeto de controversia y la garantía de que el procesado no será condenado por hechos ni delitos no contemplados en la acusación.

La congruencia se predica fundamentalmente de la cuestión fáctica, que no puede ser modificada en su núcleo esencial. La jurídica admite matices, puesto que es posible modificarla si comporta beneficios para el acusado. Ambas conforman la garantía definida en el artículo 448 de la Ley 906 de 2004, según la cual nadie puede ser declarado culpable por *“hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”*.

En lo estructural, la acusación, como acto condición y presupuesto de la sentencia, debe contener la descripción clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, es decir, la delimitación del supuesto fáctico desde la perspectiva del tipo penal cuya aplicación se solicita (*artículo 337 de la Ley 906 de 2004*). No se trata de indicar medios de prueba, o hechos indicadores, sino hechos jurídicamente relevantes y su correspondencia con el tipo penal, con la indispensable mención a la antijuridicidad y culpabilidad del autor (SP del 08 marzo 2017, Rad. 44599; SP del 08 marzo 2017, Rad. 44599, SP 7 de noviembre de 2018, radicado 52507, entre otras).

²¹ CSJ SP, 23 sep. 2019, rad. 46.832.

En particular, sobre la posibilidad de variar en el fallo la calificación jurídica atribuida en la acusación, esta Corporación, en reciente providencia, CSJ SP, 3 feb. 2021, rad. 57264, precisó:

La prerrogativa en cuestión asegura al procesado una efectiva defensa, de modo que sólo puede ser condenado por hechos y delitos contenidos en la acusación, sin ser sorprendido con imputaciones respecto de las cuales no se defendió y no ejerció su derecho de contradicción (CSJ SP, 15/05/08, rad. 25913 y CSJ SP, 16/03/11, rad. 32685).

Con todo, la Sala ha establecido que es posible variar en el fallo la calificación jurídica atribuida en la acusación, siempre que (i) el nuevo injusto sea del mismo género y con este se favorezcan los intereses del procesado, (ii) no se modifique el núcleo fáctico de la acusación, el cual es inalterable e invariable, (iii) el nuevo delito sea de menor entidad y (iv) no se lesionen los derechos de las partes (SP 27/07/07, Rad. 26468).

Incluso, a partir de la decisión CSJ SP17352-2016, rad. 45589, precisó que «la identidad del bien jurídico no es un presupuesto insoslayable del respeto al principio de congruencia y, por ende, de la posibilidad de condenar por una conducta punible distinta a la definida en la acusación ... en la ley procesal actual –Ley 600 de 2000-, a diferencia de la anterior, la imputación jurídica provisional hecha en la resolución acusatoria es específica (art. 398.3), (por ejemplo, homicidio agravado previsto en los artículos 103 y 104.1 del Código Penal), sin que se exija el señalamiento del capítulo dentro del correspondiente título, lo que significa que para efectos del cambio de la adecuación típica o de la congruencia, esos límites desaparecieron».

Consideraciones que también aplican a la Ley 906 de 2004, pues en ésta la imputación jurídica es específica y provisional, por lo que ninguna razón existe para mantener una exigencia que respondía, como se vio, a formas restringidas previstas en estatutos procesales anteriores. Obviamente, la inmutabilidad fáctica sigue siendo presupuesto inamovible de la legalidad de la sentencia, en cuanto garantía esencial del derecho de defensa.

De esta manera, la condena por una conducta punible degradada descarta la trasgresión del principio de congruencia, en cuanto implica una menor punibilidad que la descrita en la acusación, máxime cuando se ha garantizado la intangibilidad del núcleo fáctico de la imputación y, por ende, la oportunidad de defensa.

b. Ahora bien, en cuanto a la ambivalencia de los hechos y su posibilidad de adscripción a los delitos de *prevaricato por acción* y *abuso de función pública*, debe partir la Sala por advertir, que la primera conducta en cita está descrita en el artículo 413 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»²².

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

En relación con las diferencias entre estos dos delitos, la Sala en providencia CSJ SP, 24 Sep. 2014, Rad. 39.279, indicó:

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

²² CSJ. AP. 29 de julio de 2015, radicado No. 44031.

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.

A su turno, en la decisión CSJ SP, 22 jun. 2016, rad 42.720 se resaltó que:

...en el de abuso de función pública la ilegalidad está referida al desbordamiento de una atribución funcional que le corresponde ejecutar a otro funcionario, en tanto que en el prevaricato, el acto desplegado, que bien puede hacer parte de las funciones del servidor público, infringe manifiestamente el orden jurídico.

c. Examinado el marco jurídico y jurisprudencial reseñado, no ofrece duda para la Sala que hizo bien el Tribunal Superior de Antioquia al variar la calificación jurídica de la conducta contra la Administración Pública imputada a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO. Las razones son las siguientes:

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

*“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". (Destaca la Sala).

Visto lo anterior, emerge palmario que conforme los hechos jurídicamente relevantes atribuidos por la fiscalía, lo discutido en este asunto no fue el contenido de la decisión a través de la cual se revocó la medida cautelar, sino que el acusado se arrogó una competencia que no le correspondía.

Ciertamente, no lo discute la Sala, el fiscal refirió de manera insular que el implicado resolvió "*revocar irregularmente la medida de aseguramiento y cancelar las órdenes de captura*". Sin embargo, ello no constituye un referente fáctico suficiente para sostener que la decisión, en sí misma considerada, fue proferida contrariando de manera ostensible la ley, máxime cuando puede interpretarse que lo irregular fue resolver, sin facultad para hacerlo, independientemente si fue o no correcto el sentido de la decisión.

Sobre la estructura fáctica del delito de *prevaricato por acción*, la Corte en providencia CSJ AP, 14 oct. 2020, precisó:

Como se indicó, la acusación debe contener la descripción de los hechos respecto de los cuales se pretende su subsunción en cada uno de los elementos de la premisa jurídica.

*La Sala tiene decantado que **la Fiscalía al estructurar la imputación o la acusación por irregularidades en el ejercicio de las funciones asignadas a jueces y fiscales, debe presentarse una hipótesis de hechos jurídicamente relevantes suficientemente clara, lo que implica precisar, cuál es la acción o la omisión objeto de reproche** (CSJ SP, 8 de marzo 2017, Rad. 44599 y SP, 23 de enero de 2019, Rad. 50419, entre otras providencias).*

6.6.1. Es así cómo, en relación con el tipo objetivo de prevaricato por acción, a la Fiscalía le atañe señalar en su componente

fáctico -además de la plena identidad del acusado-, las siguientes descripciones:

(i) El cargo oficial que al acusado se le endilga estar desempeñando cuando emitió el acto señalado de ilegal.

(ii) La identificación del acto concreto que se adecúa a alguno de los indicados en el tipo -resolución, dictamen o concepto-.

(iii) El contenido del mismo que se reputa manifiestamente contrario a las normas concretamente integradas en el tipo.

(iv) La conducta del acusado constitutiva del verbo rector “proferir”, esto es, la indicación del hecho o los hechos por los cuales a éste le es atribuible la creación del acto palmariamente ilegal referido en los dos párrafos anteriores.

(v) En los casos en los que la resolución, el dictamen o el concepto, está supeditado a interpretación de texto jurídico o a la valoración de hechos, pruebas o elementos de conocimiento, la Fiscalía debe, so pena de formular una acusación incompleta, indicar las proposiciones necesarias y suficientes por las cuales el acto imputado no tiene justificación en interpretación jurídica plausible o valoración fáctica razonable, según corresponda la desavenencia.

Esto porque, si la conducta del servidor público en razón de su competencia, se halla subordinada a interpretaciones y valoraciones, mientras no se presente palmariamente desbordada de posibles comprensiones razonables del derecho o de los hechos, no hay manera que la determinación del imputado pueda considerarse manifiestamente ilegal, es decir, no podrá estructurar prevaricato por acción pues este tipo penal no cobija las solas diferencias de criterio jurídico ni fáctico. (CSJ. SP. 6 Sep. 2019, Rad. 53976).

6.6.2. Por su parte, para colmar el elemento subjetivo del tipo, a la Fiscalía le corresponde indicar los hechos mediante los que se verifica objetivamente en el acusado (i) el conocimiento tanto del contenido normativo que regía su acto, como de su inobservancia y (ii) la conciencia de que con su proceder definió el asunto faltando a la rectitud o ecuanimidad. (Destaca la Corte).

Bajo ese entendido, en términos de hechos jurídicamente relevantes, o mejor, de la conducta concreta imputada como *prevaricato por acción*, no es ni puede ser suficiente advertir de manera genérica, lacónica y escueta, que la decisión se tomó de manera irregular. No. A ese efecto, resulta del todo necesario que la fiscalía precise, entre otros aspectos, en qué consistió la irregularidad, so pena de que no exista manera de soportar cuál

fue la ley o norma en concreto vulnerada. Lo anterior, máxime si en casos como el aquí analizado, la “irregularidad” enunciada por la fiscalía se hizo radicar en la asunción ilegal de competencia, como ya se dijo.

Por consiguiente, el presente asunto no llama a dudas. El contexto del referente fáctico de la acusación contra GÓMEZ JARAMILLO permite verificar que la atribución penal se sustentó en el hecho de que el acusado se arrogó una competencia de la que carecía. No hizo la fiscalía ningún tipo de alusión al contenido de lo resuelto por el procesado o a su apartamiento, en sus fundamentos, del ordenamiento jurídico. Simplemente, 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 un caso similar al aquí analizado, la Corte consideró:

*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 adecúa 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, 23 sep. 2020. Rad. 55.140)

Así las cosas, suficiente resulta lo expuesto para considerar erróneo y equivocado el argumento de la Delegada de la Procuraduría, consistente en que la incompetencia del juez GÓMEZ JARAMILLO para resolver la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento, configuró el delito *prevaricato por acción*. No. Semejante discernimiento, además de resultar contrario a los antecedentes jurisprudenciales citados líneas atrás, pasa por alto la necesidad de preservar el principio de congruencia fáctica, como quiera que, se resalta, los factores en los cuales se apoyó la funcionaria para apelar la decisión, resultan ajenos a aquellos específicos que gobernaron el apartado de hechos de la acusación. Esto es, jamás la acusación atribuyó al enjuiciado la emisión de una decisión manifiestamente contraria a la ley, sino apenas el haber asumido una competencia que no le había sido deferida.

Dicho en otras palabras, en este asunto, no es posible manifestar que el trámite llevado a cabo por el juez GÓMEZ JARAMILLO al interior del proceso proceso con radicado nro. 110016000000-201301128 finalizó con una decisión manifiestamente ilegal en su contenido. No solo porque ello no fue objeto de acusación, sino porque, precisamente, en atención a esa circunstancia, las pruebas practicadas y argumentaciones presentadas no se dirigieron a ese tópico. Por ende, lo único que se demostró, y pasará a analizarse, es que GÓMEZ JARAMILLO,

abusando de su cargo, asumió una competencia diversa de la que legalmente le correspondía, para actualizar así el delito de *abuso de función pública* por el cual finalmente resultó condenado por la primera instancia.

Por esa misma razón, además, al constatarse que el funcionario no fue investigado, imputado, acusado ni juzgado por la adopción y contenido de la decisión del 15 de septiembre de 2016, a través de la cual revocó la medida de aseguramiento impuesta a Heliodoro Agámez Pineda y Alfredo José Agámez Venegas, y canceló las órdenes de captura emitidas contra aquéllos, la Corte compulsará copias de esta actuación con destino a la Fiscalía General de la Nación, para investigue la conducta de *prevaricato por acción* en la cual pudo incurrir el doctor FREDDY LEONARDO GOMEZ JARAMILLO.

4.2.2.2. Materialidad y responsabilidad penal frente al delito de Abuso de función pública

a. En cuanto a 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, al señalarse en el artículo tercero 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 recluido 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”.

Más adelante, esa última 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”.**

b. Visto ese marco normativo, podría afirmarse, en principio, que la defensa y el procesado aciertan al manifestar que la versión vigente del artículo 39 del C.P.P., llamado a regular el caso concreto, otorga la función de garantías a cualquier juez penal municipal. No obstante, lo expresado carece del efecto genérico que pretenden otorgarle los recurrentes, en tanto, esta Corporación aclaró, desde ese entonces, que dicho cambio normativo no implica una autorización a las partes para escoger, arbitrariamente y sin limitación alguna, el juzgado de garantías al que quieren acudir.

Sostuvo la Corte que en materia de audiencias preliminares, preferentemente, deben respetarse las reglas atributivas de competencia en razón del territorio. Lo anterior, sin perjuicio de que tal criterio preferente pueda *exceptuarse* si las circunstancias del caso concreto así lo aconsejan, con fundamento en el principio de razonabilidad y la mayor protección posible de las

garantías procesales de quienes puedan verse afectados con las decisiones a adoptar.

En palabras de la Sala:

(...) 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.)

Así mismo, en auto CSJ AP, 18 feb. 2015, rad. 45.389, la Corte precisó:

Tratándose de los funcionarios a quienes compete el control de garantías, el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, modificado por el 48 de la Ley 1453 del 2011, determinó que la función debe ser ejercida por cualquier juez penal municipal, de lo cual se colige que, al parecer, el legislador pretendió eliminar el territorio como factor para dirimir el asunto.

Sucedo, no obstante, que el parágrafo 2º de la disposición hace alusión a reglas administrativas cuando en el lugar en donde se cometió el hecho existan varios jueces de esa categoría, de donde deriva que el factor territorial sí debe ser considerado, entre otras razones, para evitar trámites que puedan llevar al caos y la anarquía en tanto cualquier interviniente podría acudir al juez municipal de las regiones más apartadas. Por tanto, para acudir a un juez de garantías de una región diversa a la de ocurrencia del delito, deben cumplirse determinados lineamientos. Así lo ha dicho la Corte (auto del 21 de agosto de 2013, radicado 42.050):

*“Dicha norma fue interpretada por la Sala en auto del 26 de octubre de 2011, dentro del radicado 37.674, en el sentido de que no obstante la amplitud de dicha disposición, **la selección de un juez de control de garantías de un lugar diferente al de ocurrencia del ilícito, debe estar justificada en alguna causa razonable que descarte el capricho o la arbitrariedad de las partes,** como por ejemplo, el sitio de la captura, el lugar de reclusión o aquel en el que deban recopilarse evidencias físicas o elementos materiales probatorios. Lo anterior no significa que se haya prescindido del factor territorial para la selección*

del Juez de Control de Garantías, sólo que se autoriza tener en cuenta otros factores diferentes.

Así las cosas, conforme los antecedentes fácticos reseñados y los elementos de convicción practicados en el juicio oral, es claro para la Corte que, en el caso bajo examen, esa hermenéutica no fue atendida por el acusado.

En efecto, quedó probado que al interior de la diligencia preliminar del 15 de septiembre de 2016, el Juez Promiscuo Municipal de Apartadó, doctor FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO pretermitió toda verificación encaminada determinar si, realmente, era competente para conocer de la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento presentada por la defensa de Heliodoro Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Venegas. No sólo porque omitió considerar que no se había señalado ninguna circunstancia o aspecto excepcional que permitiera tramitar dicha audiencia preliminar en lugar diverso del asignado por virtud del cambio de radicación admitido desde el año 2013 (CSJ 11 Dic 2013. Rad. 42747) esto es, en un sitio diferente a la ciudad de Bogotá. Sino también, porque hizo caso omiso a las manifestaciones previas del fiscal, en virtud de las cuales se le advirtió que frente al específico caso de los señores Agámez Pineda y Agámez Venegas, la Corte Suprema de Justicia ya había emitido una decisión (providencia CSJ AP, 3 ago. 2016, rad. 48.494) que asignaba la competencia del asunto a los juzgados de la capital de la República.

En este punto, 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 pues, en realidad, no hay discusión alguna en cuanto a que lo resuelto por esta Corporación en autos

de trámite, no configura, en estricto sentido, un fundamento jurisprudencial de imperativo seguimiento por los jueces.

No. La obligación de acatar el lineamiento mencionado deviene de considerar que, como ocurrió en el caso bajo examen, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ya había tomado una decisión puntual respecto del caso de los señores Agámez Pineda y Agámez Venegas, en particular, sobre quiénes eran los jueces competentes para ejercer la función de control de garantías, y que esa determinación, en sí misma, representaba el parámetro a seguir en dicho asunto, pues lo resuelto por la Corte opera con carácter definitivo en atención a su competencia y superioridad funcional.

Dicho en otras palabras, como quiera que la Corte había ordenado varios días antes, con la fuerza de autoridad que surge de resolver una cuestión concreta, que en ese caso las discusiones atinentes a la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los procesados, debían adelantarse ante los jueces de control de garantías de Bogotá, no cabía ningún tipo de rebeldía o consideración contraria por parte de los jueces de inferior categoría. Se trataba, simplemente, de acatar lo dispuesto por el superior jerárquico y funcional.

Ahora bien, 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 los mínimos de jurisdicción y competencia, que se derivan de postulados constitucionales como el 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.

Así mismo, enseñaron los elementos de convicción practicados en el juicio oral, que nada, dentro del espectro material de derechos en juego, implicaba perentorio u obligatorio que fuese el funcionario investigado el que resolviera lo solicitado por la defensa de los imputados, pues éstos no tenían orden de captura vigente, ni se hallaban detenidos en un lugar que pudiera advertir urgente la intervención del juez más cercano. Por ende, una constatación de esa entidad, enervaba cualquier tipo de urgencia o necesidad acuciante de superar la competencia asignada a los jueces de la ciudad de Bogotá.

En síntesis, 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 el proceder del funcionario enjuiciado, o siquiera, que faculte entenderlo errado o bajo el convencimiento que actuaba de conformidad con la ley.

Basta apreciar los antecedentes del caso, en particular, el pleno conocimiento por parte de GÓMEZ JARAMILLO de la existencia de una decisión que imponía un proceder contrario al materializado, y la omisión de tramitar el incidente de impugnación de competencia propuesto por el fiscal del caso, para comprender que el acusado no actuó de buena fe, sino con abierto y marcado interés de asumir el conocimiento de un caso que no le correspondía. Esto último, aclara la Corte, sin que se entienda que el contenido de esa decisión haya sido objeto de reproche por la Fiscalía.

d. Por último, no es de recibo para la Sala el argumento de los recurrentes consistente en que FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO actuó bajo error de tipo vencible²³.

Varias razones sustentan esa postura. La primera, hace referencia al hecho de que el enjuiciado, desde antes de instalar la diligencia preliminar del 15 de septiembre de 2016, tenía pleno conocimiento de que la Corte Suprema de Justicia, en providencia CSJ AP, 3 ago. 2016, rad. 48.494, había declarado que la competencia para tramitar solicitudes de revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a los procesados Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Venegas, correspondía a los jueces con función de control de garantías de Bogotá. Así mismo, quedó probado en este asunto que a pesar de que el fiscal del caso impugnó la competencia del juez GÓMEZ JARAMILLO, éste intencionalmente omitió dar trámite al incidente de definición correspondiente, como si la solución de ese tipo de controversias fuese facultativa o dependiera de su arbitrio. Y, por si fuera poco lo anterior, dan cuenta los elementos de convicción practicados en el juicio oral que, sin mencionar circunstancia excepcional alguna que lo facultara para conocer el asunto, el acusado realizó la audiencia y decidió de fondo las pretensiones.

Por ende, es el propio actuar del implicado, el que enerva la alegada tesis del error. Su franca rebeldía con lo ordenado por la Corte, a través de una argumentación puramente sofisticada y ajena a los hechos, aunada a la omisión de tramitar la impugnación de competencia propuesta por la Fiscalía, lejos se

²³ CSJ, AP5629-2017, Rad. 49.772. “(...) 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 tengan carácter fáctico, esto es, de naturaleza descriptiva (cosa, cuerpo, causalidad), o normativa, de esencia comprensiva (ajenidad, documento, funcionario)”

halla de representar cualquier tipo de ignorancia o equivocación. Mucho menos, materializa el error propuesto por los impugnantes, en tanto destaca la Corte que la cuestión sometida a examen no representaba mayor complejidad, ni reclamaba estudios difíciles. Solo era acatar un mandato claro adoptado por la Corte en el pasado.

e. Así las cosas, es evidente que la conducta del acusado obedeció a su capricho o interés personal, el cual sobrepuso a su conocida falta de competencia. Fue esa razón la que lo llevó a empeñarse, contra toda evidencia, en conocer del asunto, disponer la revocatoria de medida de aseguramiento y cancelar las órdenes de captura emitidas contra los imputados.

En realidad, no se entiende cómo un funcionario con varios años de experiencia como juez y conocedor de las normas procesales, así como de los lineamientos jurisprudenciales dictados por esta Corporación, los cuales, además, para la época de los hechos ofrecían una hermenéutica clara sobre los trámites de tal naturaleza, los desconozca flagrantemente y proceda a arrogarse el conocimiento de un asunto que por ley no le correspondía.

En realidad, el hecho de acreditar una experiencia judicial de 11 años en el ejercicio del cargo de Juez Promiscuo Municipal de Apartadó, en propiedad²⁴, permite colegir que al funcionario no le eran ajenas las disposiciones legales atinentes a la competencia, ni los casos relacionados con la función de control

²⁴ Conforme la Hoja de Vida del doctor FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO, se tiene que desde el 17 de febrero de 2005 fue nombrado como Juez Civil Municipal de Apartadó, en propiedad, siendo posesionado el 1° de marzo siguiente. Así mismo, que según Acuerdo PSAA05-2989 del 17 de agosto de esa misma anualidad, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura “transformó” ese despacho judicial en Juzgado Promiscuo Municipal de Apartadó. Cuaderno Estipulaciones Probatorias. Folios 6-12.

de garantías, dado que se trata de tópicos cuyo análisis y aplicación se torna frecuente en los despachos judiciales de esa categoría.

Por tanto, resultan inanes todos los esfuerzos de la defensa dirigidos a justificar el comportamiento del procesado como producto de un actuar errado, más no doloso. Ningún elemento de convicción permite considerar que el proceder de GÓMEZ JARAMILLO haya sido producto de la pereza o ligereza del funcionario judicial, o acaso se expliquen en la ignorancia o la inexperiencia de éste. Todo lo contrario. El análisis conjunto de todos ellos demuestra el interés del acusado de transgredir el ordenamiento jurídico, así como las claras y unívocas reglas jurisprudenciales dictadas sobre el particular, para asumir el conocimiento de la petición de revocatoria de medida de aseguramiento solicitada a favor de los procesados Heliodoro Agámez Pineda y José Alfredo Agámez Venegas.

4.2.2.3. Resta por indicar que ningún reparo se advierte susceptible de corrección acerca de la dosificación punitiva, como lo sugieren la defensa y el enjuiciado, no solo porque la sanción penal se calculó 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 Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada el 2 de septiembre de 2019 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Antioquia, a través de la cual condenó a FREDDY LEONARDO GÓMEZ JARAMILLO como autor del delito de *abuso de función pública* y lo absolvió por el punible de *concusión*.

SEGUNDO: COMPULSAR copias de esta actuación con destino a la Fiscalía General de la Nación, para investigue la conducta de *prevaricato por acción* en la cual pudo incurrir el doctor FREDDY LEONARDO GOMEZ JARAMILLO.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO OSPITIA GARZÓN

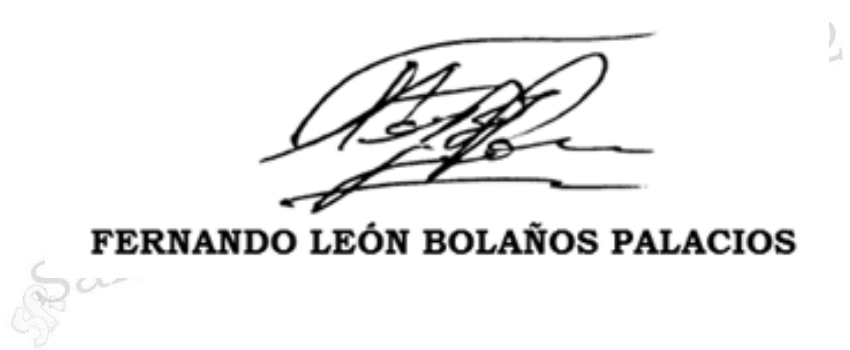
Presidente



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



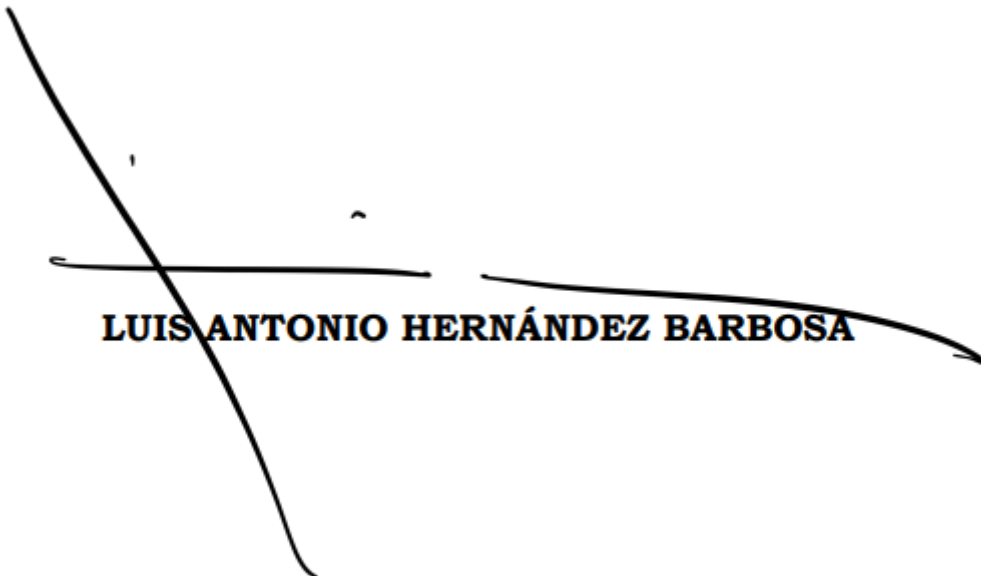
FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal @ 2022