

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala Especial de Primera Instancia

1590

RAMIRO ALONSO MARÍN VÁSQUEZ

Magistrado Ponente

00109-2019

Radicación n.º 52205

Acta n.º 73

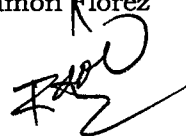
Bogotá D. C., diez (10) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Finalizada la audiencia prevista por el artículo 333 de la Ley 906 de 2004, la Sala se pronuncia sobre la solicitud de preclusión de investigación elevada por el fiscal segundo delegado ante esta Corporación, a favor de LUZ ÁNGELA BAHAMÓN FLÓREZ, directora nacional I de la Dirección Especializada contra el Lavado de Activos de la Fiscalía General de la Nación.

HECHOS Y ANTECEDENTES

1. Luz Ángela Bahamón Flórez, en su calidad de directora nacional I (E) de la Dirección Especializada Antinarcóticos y de Lavado de Activos, en Bogotá el 29 de agosto de 2016, suscribió el oficio No. 1302, por medio del cual dio respuesta



a la solicitud de información de agosto 10 de 2016, elevada por la directora de supervisión de sociedades, de la Superintendencia de Sociedades, en relación con el proceso radicado 11001600004920095757 que se adelanta respecto de Dilia Margarita Báez Angarita y Jairo Enrique Sánchez Díaz, como representantes de la sociedad Forex Investment Team S.A., por medio de la cual pidió indicar si los hechos de captación ilegal se encuentran probados, así como el nombre de quienes hayan participado.

La funcionaria del órgano de persecución penal informó, a través del escrito remitido a la Superintendencia, que *“esta Delegada adelanta investigación en contra de los acusados DILIA MARGARITA BAEZ ANGARITA y JAIRO ENRIQUE SANCHEZ DIAZ, dentro del Radicado (sic) mencionado por los delitos de Captación Masiva y Habitual de dineros, No (sic) reintegro y Lavado de Activos. Debo mencionar que el delito de Captación Masiva y Habitual de Dineros se encuentra probado mediante informes periciales que rindiera en su momento el doctor MARCO FIDEL MARTINEZ ALBARRACIN, funcionario adscrito a la Superintendencia Financiera de Colombia, los cuales anexo a esta comunicación”*.

El 11 de noviembre de 2016, a través de la resolución 3000004152 el superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades adoptó una medida de intervención administrativa frente a la Sociedad Forex Investment Team S.A. (en liquidación), resolviendo la *“SUSPENSIÓN INMEDIATA de las operaciones de captación masiva ilegal de dineros del público, (...) ORDENAR la remisión de esta actuación administrativa al grupo de intervenidas de la Superintendencia de sociedades para que, dentro del ámbito de la competencia que le confiere el Decreto 4334 de 2008”*. Acto

24 Oct
2
1591

administrativo que en su parte considerativa tuvo en cuenta lo argüido por la funcionaria de la Fiscalía General de la Nación.

El 8 de febrero de 2017, la coordinadora del Grupo de Intervenidas de la Superintendencia de Sociedades, en acatamiento de lo ordenado dentro de la resolución 3000004152, emitió un auto por medio del cual dispuso materializar la intervención mediante toma de posesión de los bienes, haberes, negocios y patrimonio de la sociedad Forex Investment Team S.A (Fit S.A.), así como de sus socios y de la sociedad que ejercía la revisoría fiscal.

2. El 15 de agosto de 2017, Jairo Enrique Sánchez Díaz presentó denuncia ante la Fiscalía General de la Nación y atribuyó a Luz Ángela Bahamón Flórez la comisión de las conductas de prevaricato por acción, fraude procesal y ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio, dando lugar a la noticia criminal número 110016000050201732074, que correspondió en principio a la Fiscalía 90 delegada ante el Tribunal de Bogotá, pero que en curso de la investigación dispuso su remisión ante la unidad de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia, como quiera que, la funcionaria para la época de los hechos denunciados ostentaba el cargo de fiscal delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, pero que en el momento de la investigación actuaba como Directora Nacional de la Dirección Especializada contra el Lavado de Activos¹.

¹ Folio 164 C.F. Nº. 2



AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN

El fiscal segundo delegado ante la Corte Suprema de Justicia, solicitó la preclusión de la investigación por las tres conductas endilgadas a la indiciada a través de la denuncia interpuesta por Jairo Enrique Sánchez Díaz, es decir, prevaricato por acción, fraude procesal y ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio, con fundamento en el numeral 4° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, precisando que el actuar del Luz Ángela Bahamón Flórez estaba desprovisto del elemento subjetivo del tipo.

Dio cuenta el funcionario respecto del contenido de la denuncia frente a Luz Ángela Bahamón Flórez, que le endilgaba la comisión de las conductas en razón de lo resuelto a través del auto del 8 de febrero de 2017 proferido por la Superintendencia, que ordenó la posesión de Forex Investment Team S.A, decisión que en sentir del quejoso tuvo como fundamento el oficio de la funcionaria, usurpando las funciones del juzgador, pues manifestó que el delito estaba probado cuando ello debía haber sido declarado por un juez, además de omitir informar que el proceso se encontraba en etapa de audiencia preparatoria en el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado y no puso de presente la existencia de cuatro dictámenes periciales (sic) que probaban lo contrario a lo por ella referido.

Por otra parte, manifestó el fiscal delegado que en el esquema procesal de la Ley 906 de 2004, mediante el cual se tramita el proceso seguido frente a Jairo Enrique Sánchez Díaz

BAH
1592

y Dilia Margarita Báez Angarita, solo tienen la connotación de pruebas aquellas que han sido practicadas en el juicio oral, bajo los principios de inmediación y contradicción y en tal medida un hecho se tendrá como probado cuando un juez así lo declare en el fallo que ponga fin al proceso, que se sustenta en las pruebas practicadas.

En razón de esa línea argumentativa, consideró el fiscal que, en efecto, cuando la funcionaria en su calidad de directora a través del oficio 1302 de agosto 29 de 2016, manifestó a la Superintendencia *“que el delito de captación masiva y habitual de dineros se encuentra probado mediante informes periciales que rindiera en su momento Marco Fidel Martínez Albarracín, funcionario adscrito a la Superintendencia Financiera de Colombia los cuales anexo a esta comunicación”*, realmente, sí contrarió el ordenamiento procesal citado, al afirmar que el hecho estaba probado, en tanto el aludido estudio no había sido practicado en juicio, esto es, no tenía la connotación de prueba y por ende mal podría tenerse por probada esa situación fáctica.

Señaló, que una información respetuosa de lo realmente acaecido ha debido aclarar que se trataba solo de un elemento probatorio con que contaba la Fiscalía y que pretendía hacerlo valer como prueba en el juicio que aún no comenzaba.

Avanzando en el razonamiento, puso de presente que la funcionaria en el escrito hizo saber que ella adelantaba la investigación, lo cual no coincidía con la realidad en tanto el asunto ya no se encontraba en fase de investigación y menos a su cargo, sino en juzgamiento, con exactitud en audiencia



preparatoria bajo la dirección del juzgador respectivo, esto lleva a concluir que la funcionaria no brindó una información completa que permitiera a su destinatario hacerse una idea objetiva sobre lo acaecido, lo cual corrobora cuando no relacionó que sobre el tema, que tuvo por probado, contaba con otros elementos probatorios, no pruebas, correspondiendo a tres estudios rendidos por expertos de la Superintendencia y uno por un contador del CTI, que al parecer podrían permitir una inferencia diversa a la por ella pregonada.

Afirma respecto de petición posterior, relativa al mismo asunto que dio lugar al oficio 1302 de 2016, remitido a la funcionaria por parte de una senadora de la república, dio respuesta a través de oficio de abril 20 de 2017, en el cual aclara que desde la teoría del caso de la Fiscalía se encontraba probado el delito con diferentes medios de conocimiento; que la Fiscalía había acusado; que el asunto se encontraba en sede de juicio y se realizaría el debate probatorio encaminado a demostrar la responsabilidad. De ello, concluyó el representante del órgano de persecución penal, las precisiones hechas por la funcionaria daban cuenta de la situación real, contrario a lo acaecido con la certificación expedida a la Superintendencia.

Indicó, que a pesar de lo manifestado por la indiciada y desde la Superintendencia, esta última al resolver la solicitud de revocatoria directa el 4 de mayo de 2017, en el sentido de no haber sido determinante el contenido del oficio que dio lugar a esta actuación, para las decisiones emitidas por la entidad, lo cierto es que tal aseveración se distancia de lo

2
1593

concluido de una lectura desprevenida de la resolución 300004152 de noviembre 11 de 2016, proferida por el superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades, documento que evidencia cómo el único argumento para ordenar la suspensión inmediata de actividades de la firma Forex Investment por estar incurso en captación ilegal de dineros del público fue el brindado por el oficio de Luz Ángela Bahamón Flórez y del informe que adjuntó al mismo.

Resalta el Fiscal que a idéntica conclusión se llega respecto del auto del 8 de febrero de 2017, emitido por la coordinadora del grupo de intervenidas de la misma superintendencia, a través del cual se dispuso la intervención de la empresa con sustento en los mismos elementos, esto es, el oficio de la directora y el estudio que adjuntó a este.

Llegado a este punto, el funcionario afirma que sin desconocer lo expuesto, el comportamiento de Luz Ángela Bahamón Flórez carecía de dolo, como quiera que su intención no estuvo signada en contrariar la ley, engañar al funcionario de la Superintendencia, ni ocultar elementos de prueba como para haber incurrido en las conductas de prevaricato por acción, fraude procesal y ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.

A continuación, se detuvo en detallar el sustento en que afincaba su conclusión de ausencia del elemento subjetivo de los tipos penales. Así, en primer lugar, hizo manifiesto que en la sistemática de la Ley 906 de 2004, la Fiscalía, en ejercicio

[Handwritten signature]
2

de su potestad durante la investigación recaudó diversos elementos materiales probatorios y, entre de ellos, como en el caso que nos ocupa, realizó una selección de los que utilizaría como prueba dentro del juicio, como es el que dio a conocer a la Superintendencia, de modo que si no estaba obligada a llevar como prueba todos los elementos, solo hizo mención en la respuesta a la petición al que utilizaría; proceder en el que no advierte interés alguno de engañar o de ocultar elementos de prueba, más aun cuando el descubrimiento fue completo en la audiencia de acusación realizada ante el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado, razón por la cual el quejoso y su defensor bien pudieron hacerlos llegar a la Superintendencia.

Al cierre de su intervención, reiteró la ausencia del elemento subjetivo en el actuar de la indiciada, respecto de los tipos penales previstos en los artículos 413, 453 y 454B de la codificación sustantiva, al entender que en los términos del artículo 23 (sic) *idem* no puso en movimiento sus esferas cognoscitiva y volitiva para proferir un acto contrario a la ley, en aras de inducir en error al funcionario de la Superintendencia para que este a su vez emitiera acto administrativo contrario a la legalidad, ni para ocultar elemento probatorio con el fin de evitar que fuese utilizado como prueba y en tal lógica solicita de la Sala se decrete la preclusión en los términos de los artículos 331 y 332.4 de la ley procesal aplicable, aportando como sustento un cuaderno con elementos probatorios acopiados en esta investigación, con los que se acredita la calidad de funcionaria de Luz Ángela Bahamón Flórez, los actos administrativos y solicitudes

[Handwritten signature]
1594

proferidas por la Superintendencia de Sociedades, la denuncia interpuesta por Jairo Enrique Sánchez Díaz, el interrogatorio rendido por la indiciada, algunos actos de investigación a efectos de su individualización, al igual que partes del proceso penal que se adelanta frente a los ciudadanos Jairo Enrique Sánchez Díaz y Dilia Margarita Báez Angarita.

Jairo Enrique Sánchez Díaz, en su calidad de víctima reconocida, manifestó su oposición a la solicitud de preclusión, al tiempo que resalto, con soporte en la Constitución, el valor de la presunción de inocencia hasta no ser probado lo contrario y que en el acto proferido por Luz Ángela Bahamón Flórez los había realmente perjudicado.

Por su parte, el apoderado de la víctima solicitó a la Sala negar el pedido de preclusión elevado por el fiscal delegado y, como punto de partida de los fundamentos que acompañan su posición, indicó que la técnica misma del trámite procesal debe basarse en situaciones distintas al debate propio del juicio, limitándose a un campo objetivo, lo que de suyo constituía la primera dificultad toda vez que la petición se sustentó en la carencia de dolo desde el actuar de la funcionaria, es decir, del aspecto subjetivo.

Siguiendo la línea argumentativa propuesta, expone que al deprecarse una preclusión esta debe basarse en actividad investigativa y si bien el Fiscalía dio cuenta de algunos elementos, no hizo alusión a ellos en desarrollo de la sustentación de manera específica para arribar a la conclusión que fuerza el pedimento de la audiencia.

[Handwritten mark]

[Handwritten signature]
2

A su vez, se distancia de la manera -que señala de abstracta- como el representante del órgano de persecución penal refirió la ausencia del elemento subjetivo respecto de las tres conductas, cuando era menester abordarlo desde la estructura de cada tipo penal.

Por lo expuesto, en su sentir el fiscal delegado no cumplió con la carga técnica, probatoria, ni argumentativa y en razón de ello debe ser despachada desfavorablemente su solicitud.

La representante del Ministerio Público para la investigación y juzgamiento penal, indica que coadyuva la solicitud de conformidad con la causal 4ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, al considerar que de manera efectiva se estaba ante la ausencia de dolo.

En torno a la conducta prevista en el artículo 413 del Código Penal, manifestó que la denuncia se sustenta en el oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, remitido por Luz Ángela Bahamón, respecto del cual se cuestiona haber indicado que la conducta de captación masiva ilegal estaba probada de acuerdo con el informe anexo al escrito; no haber informado que el proceso estaba en audiencia preparatoria; que entre las pruebas solicitadas por la Fiscalía estaba el oficio que ella relaciona, pero no así los demás informes de policía judicial recaudados (sic) y que conforme al criterio del denunciante demostraban todo lo contrario.

Tras la enunciación precedente, sostuvo la funcionaria que asistía razón al fiscal, en la medida en que al momento de

[Handwritten signature]
1375

realizar la solicitud probatoria la Fiscalía tiene la potestad de solicitar las que convengan a su teoría del caso, habiendo dado a conocer las demás recaudadas.

Refirió que aun sin desconocer que Luz Ángela Bahamón Flórez no es la instructora del proceso, sino que firmó el oficio en calidad de directora nacional de lavado de activos y como tal señaló allí lo que entendió para ese momento de la actuación, no debió utilizar la palabra está probado, sin que por ello pueda demostrarse en este momento que actuó con dolo, con conocimiento y ánimo de causar un perjuicio, lo que encontraba soporte en los otros informes y oficios que envió a otras autoridades y que fueron tenidos en cuenta por el fiscal en su sustentación.

En torno al tipo penal de fraude procesal previsto en el artículo 453 de la norma sustantiva, expuso que para su configuración se requiere que el sujeto activo por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo, supuesto que no se cumple en esta actuación en la que la funcionaria se limitó a responder una solicitud de la Superintendencia, entidad que se sustentó en el oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, para ordenar la posesión de la empresa, sin que pueda colegirse por tal que se trate de un medio fraudulento.

Así mismo, consideró que la investigada en momento alguno hizo maniobras con el propósito de alterar o destruir elementos materiales probatorios, reiterando que no estaba obligada a requerirlos todos como prueba.

[Handwritten signature]
2

Solicitó, en consonancia, se resolviera de manera favorable la petición de preclusión.

Finalmente, el abogado defensor hizo manifiesto que se unía a la posición de la Fiscalía, pero con variación de la causal a la de inexistencia del hecho investigado.

Abordó, como primer punto en la intervención que Luz Ángela Bahamón Flórez dentro de sus funciones se ocupaba de una serie de asuntos administrativos y entre estos resolver derechos de petición de actuaciones de la unidad que representaba y de su propio despacho, precisando que consideraba exagerado afirmar que a través de su respuesta se vulneraba el derecho de defensa dentro de un proceso penal, como quiera que solo se limitó a dar cuenta sobre una actuación que se adelantaba en la unidad aunque esta no estuviera a su cargo y, en consecuencia, cualquier respuesta que diera podría no ser completa y tener como consecuencia una denuncia.

En torno al ocultamiento de la evidencia, refirió que su representada, en desarrollo de interrogatorio allegó todo el material con que se contaba y no solo el de la Superintendencia Financiera (sic) y por el cual se llevó a cabo un trámite administrativo, donde la víctima bien pudo interponer los recursos. Así las cosas, en su sentir, en modo alguno pudo Luz Ángela Bahamón Flórez incurrir en alteración, ocultamiento o destrucción de pruebas, que en principio no eran de su resorte, pero que en cualquier caso, le

[Handwritten signature]
1596

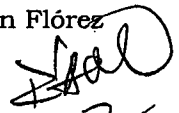
fueron descubiertos a la defensa en desarrollo del juicio, sin que sea dable argüir que de manera previa ello fuera exigible al fiscal instructor.

Entre tanto, indicó que se estaba ante una confusión del sujeto activo de las conductas endilgadas, toda vez que Luz Ángela Bahamón Flórez no tenía la competencia para llevar a cabo la investigación que se adelantaba en relación con el denunciante y, en tal línea, no sería posible afirmar que a través de la respuesta a la petición en su calidad de directora de la Unidad de Lavado de Activos, tuvo la posibilidad de alterar la prueba o hacer caer en error a la autoridad administrativa.

Indica que desde el numeral 4° del artículo 332 se permite que la preclusión se solicite por el aspecto subjetivo, y de manera concreta para el hecho que se analiza por ausencia de dolo y, finalmente, aseveró no consultaba la realidad procesal la afirmación según la cual el representante de la Fiscalía no desarrolló una investigación para elevar la solicitud, pues ello se demuestra con los elementos por él aportados y en igual sentido los allegados por su representada al rendir el interrogatorio.

CONSIDERACIONES

1 Observaciones preliminares


2

En el análisis concreto de la competencia, para la Sala se hace necesario realizar una digresión, para llamar la atención respecto de algunos aspectos que carecen de claridad, a la luz de los elementos aportados.

En primer lugar, se observa que Luz Ángela Bahamón Flórez suscribió el oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, en calidad de directora de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada Antinarcóticos y Lavado de Activos, no obstante, la única resolución aportada que da cuenta de este nombramiento es la No. 2373 de junio 29 de 2017, con efectos a partir de julio 1º siguiente, es decir de una fecha posterior.

En segundo lugar, nótese que según constancia elaborada por el fiscal 90 delegado ante el Tribunal de Bogotá, a quien en principio correspondió la investigación, pero que en desarrollo de la misma dispuso su remisión ante la unidad de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia, al manifestar que la funcionaria para la época de los hechos denunciados ostentaba el cargo de fiscal delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, pero en el momento de la investigación actuaba como directora Nacional de la Dirección Especializada contra el Lavado de Activos².

Lo anterior guarda correspondencia con el contenido de la resolución No. 2379 de junio 29 de 2017³, donde se precisa que Luz Ángela Bahamón Flórez debía separarse de las funciones propias de su cargo como fiscal delegada ante el

² Folio 164 C.F. Nº. 2

³ Folio 144 C.F. No. 1

28/02/1597

Tribunal del Distrito de Subdirección Seccional de Fiscalías y de Seguridad de Ciudadana – Bogotá.

Finalmente, a través de oficio No. 016 de febrero 12 de 2018, de la Unidad de Fiscalía Delegada ante Tribunal Superior de Bogotá, se remitió la resolución No. 0418, acto administrativo a través del cual el 25 de marzo de 2015 se nombró a Luz Ángela Bahamón Flórez como fiscal delegada ante el Tribunal del Distrito de Subdirección Seccional de Fiscalías y de Seguridad de Ciudadana de Antioquia⁴, es decir, desde la unidad donde se dice estaba nombrada, no se aportó el acto administrativo que lo acredite.

Las inconsistencias descritas, hacen menester que la Sala requiera al delegado ante esta Corporación, a fin de que proporcione la claridad necesaria, sin que ello afecte la competencia para pronunciarse de fondo sobre el asunto, con sustento en los argumentos que pasará a exponer.

1. 1 Competencia.

La Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia, se pronunciará en primer lugar respecto de la competencia para conocer el asunto propuesto por el fiscal 2º delegado ante esta Corporación, en los términos del artículo 32-9 de la Ley 906 de 2004, como disposición normativa que faculta a esta Sala para juzgar a directores nacionales de la Fiscalía General de la Nación.

⁴ Folios 184-186 C.F. No. 1



1.2 Del cambio de estructura de la Fiscalía General de la Nación

En el capítulo quinto, artículo 27 de la Ley 938 de 2004, que corresponde al Estatuto Orgánico de la Fiscalía, se hacía mención a un único director de carácter nacional, así: “CAPITULO QUINTO De la Dirección Nacional de Fiscalías Artículo 27. Dirección Nacional de Fiscalías. La Dirección Nacional de Fiscalías tiene las siguientes funciones: (...)”, situación que modificó a través del Decreto Ley 017 de enero 9 de 2014, por medio del cual el Presidente de la República por las atribuciones a él conferidas a través de la Ley 1654 de 2013, define los niveles jerárquicos, modifica la nomenclatura, establece las equivalencias y los requisitos generales para los empleos de la Fiscalía General de la Nación.

En el artículo 8° del Decreto ley precitado que se ocupa de la nomenclatura y las nominaciones, en lo que respecta al nivel directivo se indica:

Fiscal General la Nación

Vicefiscal General de la Nación

Consejero Judicial

Director Nacional I

Director Nacional II

(...)

Al realizar una lectura comparativa de la estructura del órgano de persecución penal desde el artículo 27 de la Ley 938 de 2004 y el artículo 8° del Decreto Ley 017 de 2014, refulge inconcusa la transformación, como quiera que no crea un cargo que le sigue en el nivel directivo al otrora único director

[Handwritten signature]
2
1598

nacional, sino que se excluye este y se da lugar a los directores nacionales I y II.

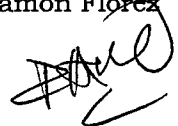
En este orden de ideas, al haber sido nombrada en encargo Luz Ángela Bahamón Flórez a través de la resolución No. 2373 de 1° de julio de 2017, como directora nacional I de la Dirección Especializada contra el Lavado de Activos, debe ser juzga de conformidad con el fuero legal previsto en el artículo 32.9 de la Ley 906 de 2004⁵ para los directores nacionales, sin que se trate de una interpretación de la norma para dar lugar a su ampliación, sino del entendimiento a la reestructuración, máxime que dentro del Decreto Ley 017 en su artículo 9, que se ocupa de las equivalencias entre nomenclaturas, destacando la denominación anterior y la nueva, nada se precisó en torno de las direcciones nacionales.

1.3 Respecto de la facultad que asiste al delegado de la Fiscalía General de la Nación como titular de la acción penal para solicitar la preclusión, esta se sustenta en lo contenido en el numeral 5° del artículo 250 de la Carta Política, cuando “*no hubiere mérito para acusar*”, disposiciones que se acompañan con los artículos 32-9 y 332, numeral 4 de la Ley 906 de 2004.

A su turno, los artículos 331 a 335 *idem*, relativos a la preclusión de la investigación, establecen que puede ser declarada por el juez de conocimiento en cualquier etapa procesal a instancia de la Fiscalía; incluso antes de la

⁵ Atendiendo la reestructuración de la Fiscalía, la Sala de Casación Penal profirió sentencia anticipada bajo el radicado 51482 de marzo 7 de 2018, frente a Luis Gustavo Moreno, exdirector nacional de la Dirección Nacional de la Fiscalía Anticorrupción.

[Handwritten mark]



formulación de imputación, cuando encuentre acreditada una de las situaciones contempladas en el canon 332 *ibidem*, entre ellas, la establecida en su numeral 4° referida a la «Atipicidad del hecho investigado», causa que el representante de la Fiscalía concretó en la atipicidad subjetiva por ausencia de dolo.

2. Procedencia de la solicitud de preclusión por atipicidad subjetiva

Presentó el fiscal como causal de preclusión la prevista en el numeral 4° del artículo 332 de la norma procesal aplicable, situándola en el elemento subjetivo del tipo, manifestación que de entrada fue rechazada por el apoderado de la víctima, pues en su criterio ello sería propio de un debate probatorio y no algo que puede discutirse en sede de preclusión. Sobre el particular, desde ya dirá la Sala que es desacertada la postura del abogado, no solo porque el legislador no limitó la causal para dar aplicación al instituto procesal al elemento objetivo, sino porque además ello ha sido tema de pronunciamientos previos por parte de la Sala de Casación Penal⁶, es decir, que se trata de un asunto por demás explorado y que en caso de ser leído de manera contraria, implicaría desconocer la estructuración de la conducta antijurídica desde los estudios de la dogmática penal.

⁶ CSJ, AP 31 oct 2012, rad. 39817

[Handwritten signature]
2
15991

3. El análisis de caso en estudio

3.1 Del prevaricato por acción

Desde el acontecer fáctico descrito por el delegado de la Fiscalía se da cuenta que el oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, fue suscrito por Luz Ángela Bahamón Flórez como jefe de la Dirección de la Fiscalía Nacional Especializada Antinarcóticos y Lavado de Activos, escrito por medio del cual dio respuesta a una petición presentada por la directora de Supervisión de Sociedades, de la Superintendencia de Sociedades, en relación con el proceso radicado 11001600004920095757, que se adelantara respecto de Dilia Margarita Báez Angarita y Jairo Enrique Sánchez Díaz, como representantes de la sociedad Forex Investment Team S.A.

Como parte del referido oficio, la funcionaria afirmó:

*"[E]sta Delegada adelanta investigación en contra de los acusados DILIA MARGARITA BAEZ ANGARITA y JAIRO ENRIQUE SANCHEZ DIAZ, dentro del Radicado (sic) mencionado por los delitos de Captación Masiva y Habitual de dineros, No (sic) reintegro y Lavado de Activos. Debo mencionar que el delito de Captación Masiva y Habitual de Dineros se encuentra probado mediante informes periciales que rindiera en su momento el doctor MARCO FIDEL MARTINEZ ALBARRACIN, funcionario adscrito a la Superintendencia Financiera de Colombia, los cuales anexo a esta comunicación"*⁷.

Fue la afirmación de encontrarse probada la conducta de captación masiva y habitual de dineros, parte de lo expuesto

⁷ Folio 22 C.O. F No. 2

[Handwritten signature]
2

por el quejoso en la denuncia penal en contra de la funcionaria de la Fiscalía, al considerar el denunciante: i) que para ser certera la respuesta debió indicarse que el proceso se encontraba en audiencia preparatoria, estadio en el que por demás se solicitó la exclusión de parte del acervo probatorio ii) que existían otros informes periciales que señalaban lo contrario.

A partir de lo anterior, debe consultarse el contenido del artículo 413 del Código Penal, que contiene el tipo penal de prevaricato por acción y que lo describe: *“El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses”*.

Si se tiene como punto de partida no discutido, que Luz Ángela Bahamón Flórez tenía la calidad de funcionaria al momento de suscribir el oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, se fijará la atención respecto del elemento normativo del tipo, esto es, que el contenido sea *“manifiestamente contrario a la ley”*. Así, al requerirse información respecto del estado de un proceso penal regido por la sistemática acusatoria, más allá de elucubraciones de carácter personal en torno a las hipótesis que soportan una teoría del caso, no puede semejarse un elemento material probatorio con una prueba en sentido estricto, pero además resulta claro que es una función exclusiva del juez de conocimiento definir la responsabilidad y con ella lo que se encuentra probado en desarrollo del proceso.

[Handwritten signature]
1600

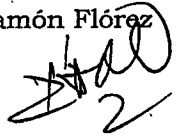
Tal contrariedad manifiesta fue descrita por el fiscal delegado en desarrollo de su ejercicio argumentativo, exposición de la cual se desprende su convicción frente a la materialidad del tipo objetivo y, a partir de ello, dio paso a la fundamentación de la ausencia del elemento subjetivo, la misma que si bien no disgregó para cada tipo penal, como lo hiciera notar el apoderado de la víctima, en aplicación del principio de caridad, la Sala interpretará.

Sostuvo que la funcionaria no tuvo la intención de contrariar la ley, destacando de paso el contenido del oficio de abril 20 de 2017, por medio del cual Luz Ángela Bahamón Flórez dio respuesta a otra petición en relación con el mismo asunto, que recibió por parte de una senadora de la República, pero en el que aclara que desde la teoría del caso de la Fiscalía, el delito se encontraba probado con diferentes elementos de conocimiento, que el asunto se hallaba en sede de juicio y que se realizaría el debate probatorio encaminado a demostrar la responsabilidad.

De ello, concluyó el representante del órgano de persecución penal, que las precisiones hechas por la funcionaria daban cuenta de la situación real, contrario a lo acaecido con la respuesta a la Superintendencia de Sociedades.

Ahora bien, dentro de los elementos de prueba aportados, se cuenta con el interrogatorio a la indiciada⁸, quien, tras referirse a la eventual usurpación de las funciones de los

⁸ Folios 154-159 C.O. F No. 2



jueces, después de traer a colación algunos apartes de los actos administrativos de la Superintendencia de Sociedades con ocasión del proceso que dio lugar al *sub judice*, indicó: "*No se usurparon entonces las funciones de un juez al emitir la comunicación solicitada por la Superintendencia de Sociedades, era mi (sic) deber, como funcionaria judicial, referir como para la Fiscalía estaba probada la captación masiva habitual, documento que fue analizado por la Superintendencia en el marco de sus facultades y funciones*".⁹

En torno al mismo aspecto, la representante del Ministerio Público y la defensa expusieron sus argumentos; así la primera manifestó que en calidad de directora Luz Ángela Bahamón Flórez plasmó en la respuesta lo que entendió del trámite del proceso, aunque no debió utilizar la palabra probado, lo que en cualquier caso carecía de dolo, afirmación que sí encontraba soporte en elementos referidos por el delegado de la Fiscalía como en el otro oficio enviado a las autoridades.

Por su parte, la defensa, desde su posición de la inexistencia del hecho, consideró como exagerado dar alcance a la respuesta a una petición al punto de predicar la vulneración del debido proceso en el desarrollo de una actuación penal, a la par que refirió cómo su representada se limitó a dar cuenta frente a una investigación adelantada en la unidad, aunque no a su cargo y, en tal medida, toda respuesta que diera podría no ser completa y tener como consecuencia una denuncia.

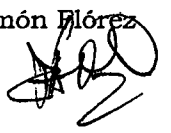
⁹ Folios 157 C.O. F No. 2

7/10/03
21601

De la fundamentación expuesta y el análisis de los elementos probatorios aportados, encuentra la Sala que los argumentos traídos en favor de la preclusión, se muestran por ahora más como convicciones de carácter personal para concluir la carencia de dolo en el actuar de Luz Ángela Bahamón Flórez y no como el resultado de una investigación más comprensiva, que consulte igualmente las condiciones personales de la procesada, como su experiencia profesional en la Fiscalía, que como consta en su interrogatorio tuvo inicio en el año 2003.

Así las cosas, por ahora no resulta plausible, atendido el nivel de exigencia esperado de una funcionaria como la directora nacional I de la Fiscalía, hablar de un error en el entendimiento y el uso del lenguaje, desde el punto de vista procesal en el sistema penal acusatorio, de cuándo puede hablarse de un hecho probado, más allá de que se esté ante la respuesta a una petición que en cualquier caso hacía parte de un proceso administrativo ante la Superintendencia de Sociedades.

En efecto, como respuesta a la solicitud de información hecha por la Superintendencia de Sociedades, la directora investigada indica que *“esta Delegada adelanta investigación en contra de los acusados DILIA MARGARITA BAEZ ANGARITA y JULIO ENRIQUE SÁNCHEZ DÍAZ, dentro del Radicado mencionado por los delitos de Captación Masiva y Habitual de Dineros, No reintegro y Lavado de Activos. Debo mencionar que el delito de Captación Masiva y Habitual de Dineros se encuentra probado mediante informes periciales que rindiera en*



su momento el doctor MARCO FIDEL MARTÍNEZ ALBARRACÍN, funcionario adscrito a la Superintendencia Financiera de Colombia, los cuales anexo a esta comunicación”¹⁰.

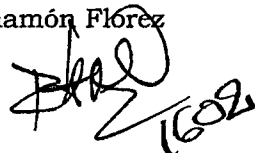
Sin embargo, en oportunidad posterior, en relación con el mismo caso y a instancias de la entonces senadora de la República Claudia López –concretamente ante requerimiento sobre la respuesta antes enviada a la Superintendencia de Sociedades-, la misma funcionaria investigada certifica “que **para la Fiscalía** se encuentran probados los delitos mencionados a través de diferentes medios probatorios, tanto que ha acusado a los referidos por los mismos. Es nuestra teoría.

“Es de anotar que en la actualidad el proceso se encuentra en la **etapa de juicio** donde se realizará el respectivo **debate probatorio**, encaminado a demostrar la responsabilidad de las personas investigadas por los delitos que fueron objeto de imputación”¹¹.

Como se ve, en esta nueva certificación la directora investigada matizó la respuesta de agosto 29 de 2016, dado que adujo cómo los delitos por los cuales se indagaba estaban probados, pero según el criterio expuesto por la Fiscalía en su teoría del caso; aclara igualmente que el proceso se encuentra en la fase del juicio y pendiente del “*debate probatorio*” orientado a establecer la responsabilidad de las personas investigadas; de modo que ya no se le ocurrió certificar en lugar del juez especializado que en ese momento tenía el caso bajo

¹⁰ Oficio 1302 de 29 de agosto de 2016. Se ha destacado.

¹¹ Oficio DP-216 de 20 de abril de 2017.

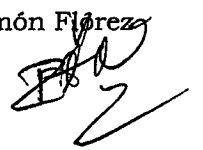

1602

su responsabilidad, ni tampoco fue tajante en relación con el estado de convicción sobre lo que debía probarse.

En relación con el elemento normativo del tipo denominado “manifiestamente contrario a la ley” y el dolo que el Fiscal Segundo Delegado echa de menos, previstos en el artículo 413 del Código Penal, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, deben probarse por medio de un juicio *ex ante* y no meramente con manifestaciones posteriores del investigado que bien podrían considerarse razones explicativas, pero que las más de las veces son una forma de enmendar la plana de lo dicho en la decisión o concepto que por sí mismos se estiman manifiestamente contrarios a la ley.

Ahora bien, en orden a guardar el equilibrio, la valoración de lo manifiestamente contrario a la ley depende directamente de los conocimientos de los que estaba asistida la funcionaria investigada, no de los que enarbole el fiscal o el juez que la investiga o la juzga –quizás porque estos supongan que piensan mejor o más atinadamente-, pues ese ingreso pedante de pensamientos más agudos en el caso de la evaluación del delito de prevaricato por acción, significa una pendiente resbaladiza a través de la cual pueden criminalizarse el simple error o el pensamiento diferente.

Sin embargo, antes de llegar a una u otra conclusión, el fiscal que prematuramente solicita la preclusión en este caso,



deberá indagar si en el curso de la investigación adelantada en relación con los señores Sánchez Díaz y Báez Angarita ya le habían solicitado información desde la Superintendencia de Sociedades o de la Financiera a la Unidad de Fiscalía correspondiente o a la directora Luz Ángela Bahamón Flórez; en caso positivo, cuál fue el contenido de la respuesta; si hubo otros casos donde se haya producido intercambio de información entre la Dirección Especializada Antinarcoóticos y Lavado de Activos, o cualquiera de los fiscales adscritos a la misma, y las superintendencias de sociedades y financiera y, en caso afirmativo, recaudar un número significativo de solicitudes y respuestas; y, finalmente, investigar si las respuestas de la Fiscalía marcaban alguna diferencia según que los procesos penales fueran orientados por la ley 600 de 2000 o la ley 906 de 2004.

Estas inquietudes y otras que pueden estar más cerca de la capacidad investigativa del fiscal del caso –de pronto ampliar el interrogatorio a la indiciada-, sin duda contribuyen a dejar claro si la ausencia de dolo –como propósito de transgredir flagrantemente la ley- es una realidad o un pretexto.

Se concluye de esta manera que la causal preclusiva invocada por el fiscal no fue suficientemente demostrada y que por tal no está llamada a prosperar.

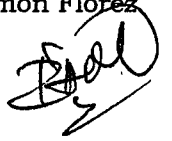
[Handwritten signature]
1603

3.2 Del fraude procesal

Fue claro el fiscal al indicar que a pesar de lo manifestado por la indiciada, al igual que por la Superintendencia de Sociedades, en el sentido de no haber sido determinante el contenido del oficio No. 1302 que dio lugar a esta actuación para las decisiones emitidas por la entidad, lo cierto es que no guardaba correspondencia con la realidad, pues basta una lectura desprevenida de la resolución 300004152 de noviembre 11 de 2016, proferida por el superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades, decisión en la cual el contenido del oficio y del informe que se adjuntara, constituyen el soporte para ordenar la suspensión inmediata de actividades de la firma Forex Investment, cuando se concluye que estaba incurso en captación ilegal de dineros del público.

Idéntica manifestación expuso respecto del auto del 8 de febrero de 2017, emitido por la coordinadora del grupo de intervenidas de la misma superintendencia, a través del cual se ordenó la intervención de la compañía.

Ya de regreso a la línea de aceptar la materialidad del tipo objetivo de prevaricato por acción, si se lee el valor que tuvo la afirmación contenida en el oficio No. 1302 en los actos administrativos proferidos por la Superintendencia de Sociedades, parece acertado llegar a idéntico desenlace frente al tipo penal de fraude procesal, de cara a la descripción normativa contenida en el artículo 454 de la Ley 599 de 2000,



según el cual: *“El que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años, multa de doscientos (200) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años”.*

En efecto, la discusión recae en el elemento subjetivo, que para el caso implica el conocimiento e intención de inducir en error al funcionario de la Superintendencia en torno a la calidad de estar probada la conducta de captación masiva y habitual de dineros, en el proceso penal que se adelanta frente a Dilia Margarita Báez Angarita y Jairo Enrique Sánchez Díaz.

En la sustentación desarrollada por el representante del órgano de persecución penal para dar cuenta de la ausencia del elemento subjetivo en el actuar de Luz Ángela Bahamón Flórez, no es dable escindirla de manera clara para el delito de fraude procesal, toda vez que en su ejercicio discursivo no trazó un límite, pero en aplicación del principio de caridad, como se indicara de manera previa, la Sala interpretará su propósito.

De esta manera, se advierte cómo el fiscal delegado destaca la existencia del oficio de abril 20 de 2017, a través del cual la funcionaria de la Fiscalía dio respuesta a la petición presentada por la entonces senadora de república Claudia López, quien sin argumentar cosa diferente al ejercicio del derecho de petición, requirió que diese cuenta respecto de la respuesta emitida en torno a la solicitud de la

[Handwritten signature]
[Handwritten number 2]
[Handwritten initials LBA]

Superintendencia de Sociedades de agosto 10 de 2016¹². En ese posterior requerimiento –de otro origen pero sobre el mismo tema- la funcionaria realiza precisiones como que las conductas se encuentran probadas a través de diferentes medios de convicción, tanto que se dio paso a la acusación, todo desde su teoría del caso y que el proceso se encuentra en la fase de juicio para realizar el debate probatorio, con el fin de demostrar la responsabilidad de las personas investigadas¹³.

A partir de la misma premisa el fiscal solicitante puso de presente el argumento según el cual, en ejercicio de la potestad de llevar a juicio solo los elementos que guarden correspondencia con la teoría del caso, se hizo mención al elemento que utilizaría; también la certeza de un descubrimiento completo desde la audiencia de formulación de acusación, que garantizaba la posibilidad de que el quejoso y su apoderado pudieran hacer llegar a la Superintendencia los demás elementos.

En el interrogatorio a la indiciada, la funcionaria manifestó que con la suscripción del oficio no pretendió inducir en error a la Superintendencia de Sociedades, entidad que con su amplia experticia y las facultades que le otorgan los decretos 1981 de 1988 y 4334 de 2008, podía discernir si el oficio entregado junto con sus soportes, se ajustaba o no a los presupuestos que ellos debían evaluar para ordenar la suspensión de actividades por estar la empresa en una

¹² Folio 155 C.O. F. No. 1

¹³ Folio 156 C.O. F. No. 1



práctica ilegal de captación, así como optar por la toma de posesión.

En ese orden, analizada la argumentación de la Fiscalía, el material de prueba aportado, así como lo aducido por la representante del Ministerio Público y por la defensa, se advierte que, por el momento, ninguno tiene la capacidad de desvirtuar la claridad esperada de una fiscal de la trayectoria de Luz Ángela Bahamón, cuando entrega una respuesta en los términos en que lo hizo a través del oficio No. 1302, esto es, de afirmar la convicción sobre la materialidad de una conducta penal cuando apenas se está en la etapa de la audiencia preparatoria, máxime que ni siquiera era la titular del caso.

De modo que, las manifestaciones en torno a situaciones periféricas como la existencia de una respuesta posterior sobre el asunto, donde sí procuró una suerte de detalles; esgrimir lo concerniente a la libertad que se tiene para solicitar la prueba conforme a la teoría del caso; la posibilidad que tenía el quejoso y su apoderado de hacer llegar a la Superintendencia los demás informes bases de opinión pericial o el no ser la fiscal a cargo del proceso judicial, sino actuar en cumplimiento de una función administrativa, razón por la cual toda respuesta podría quedar incompleta, en nada cambian la acción endilgada a la indiciada y de contera se tornan insuficientes para demostrar la inexistencia del dolo.

Así las cosas, tampoco respecto de esta conducta la causal preclusiva invocada por el fiscal está llamada a prosperar, al ser insuficiente.

[Handwritten signature]
2
1605

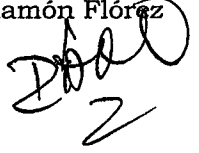
3.2 Del ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio.

En lo que atañe a la conducta contenida en el artículo 454B de la ley 599 de 2000, considera la Sala que es indispensable detenerse en el ámbito posible de materialidad de la misma, antes de realizar cualquier abordaje de los argumentos traídos por las partes y sujetos procesales en torno a la solicitud de preclusión por ausencia del elemento subjetivo de la conducta.

Con la Ley 890 de 2004, el legislador modificó y adicionó el Código Penal tras la expedición de la Ley 906 de 2004, en orden a garantizar el buen funcionamiento de la administración de justicia, bajo el título de *“Delitos contra los medios de prueba y otras infracciones”*, tipificando conductas para salvaguardar el adecuado desarrollo del proceso penal a través de la integridad del material probatorio susceptible de recaudar y llevar a la actuación, entre estas la referida al ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio¹⁴, según la cual:

*El que para evitar que se use como medio cognoscitivo durante la investigación, o como medio de prueba en el juicio, **oculte, altere o destruya elemento material probatorio de los mencionados en el Código de Procedimiento Penal**, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa de doscientos (200) a cinco mil*

¹⁴ Al respecto consúltase la Gaceta del Congreso 642 de 2003. Ponencia para primer debate proyecto de ley 01-03.



(5.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (Negrillas propias).

Sin que sea necesario acudir a análisis rigurosos, refulge no solo de la literalidad de la norma sustantiva, sino de los fundamentos tenidos en cuenta por el legislador al momento de tipificar la conducta, que esta se circunscribe de manera exclusiva al proceso penal, como el escenario único posible en el que puede tener lugar el punible.

En el asunto objeto de estudio resulta inconcuso que el actuar respecto del cual se discute en torno del eventual ocultamiento de elementos probatorios, consistentes en las bases de opinión pericial diversas a las que se anexaron al oficio No. 1302 de agosto 29 de 2016, se desarrolla ante la Superintendencia de Sociedades y fue el que dio lugar a la resolución 300004152 de noviembre 11 de 2016, proferida por el superintendente delegado para la inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Sociedades y al auto de febrero 8 de 2017, emitido por la coordinadora del grupo de intervenidas de la misma superintendencia.

De lo anterior puede concluirse que al no arribar el cuestionamiento al proceso penal con radicado 11001600004920095757, que se adelanta respecto de Dilia Margarita Báez Angarita y Jairo Enrique Sánchez Díaz, como representantes de la sociedad Forex Investment Team S.A, en el Juzgado Séptimo Especializado de Bogotá, la conducta se torna atípica desde la perspectiva objetiva, es decir, que no se modifica la causal invocada por el delegado de la fiscalía como

[Handwritten signature]
2
1606

titular de la acción penal, salvo que el fundamento subyace en la argumentación de la audiencia, desde la descripción fáctica y, a su vez, se sustenta en los elementos de prueba que fueron allegados.

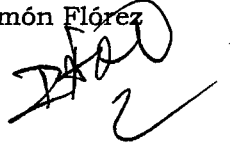
Baste indicar, si se llegare a entender que pudo la Sala modificar de manera material la causal preclusiva invocada, que en cualquier caso, esta Corporación a través de decisiones de la Sala de Casación Penal ha concluido la viabilidad de dicho actuar, en tanto el sustento de la decisión se derive de lo traído a la audiencia, al manifestarse que:

Sin embargo, y sin desconocer que la titularidad de la acción penal recae, según lo establecido en el Acto Legislativo 03 de 2002, en la Fiscalía General de la Nación, y que el carácter de adversarios y el sistema de partes previsto en la mencionada reforma constitucional excluye actuaciones de la judicatura diversas a las propuestas por esta institución, que es la llamada a promover su actividad, este asunto plantea una tensión entre la rigurosidad de tal postulado y la eficacia en la administración de justicia que, como principio rector de la actuación procesal¹⁵ y criterio de orientación hermenéutico¹⁶, conlleva a que deba modularse aquel axioma. Lo anterior, porque el discurso de la Fiscalía permite entrever, aun cuando fue vacilante, la atipicidad de la conducta.

Esta postura no es novedosa, ya que la Sala, en el pronunciamiento citado con antelación, ha admitido que "la tendencia actual se dirige a que no solo con relación a la causal alegada se pueda decretar la preclusión, sino que también es válido hacerlo por otra, cuando sus componentes estructurales y los

¹⁵ Ley 906 de 2004, artículo 10, "La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial [...]"

¹⁶ Artículo 26 ibídem, "Las normas rectoras son obligatorias y prevalecen sobre cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación".



soportes materiales probatorios y evidencia física así lo determinen, es decir que en la audiencia se haya puesto de conocimiento de los jueces, los motivos que la estructura”, sin que ello signifique inmiscuirse en el rol de la Fiscalía atendiendo hipótesis en las que, como en el sub examine, se brinden por parte de sus Delegados elementos de juicio encaminados a la demostración de tal circunstancia, o sea, de que opera la preclusión.

Además, se debe aplicar el principio de caridad que en lenguaje argumentativo implica trascender, dado el caso, de la presentación formal del discurso jurídico al análisis conceptual que formula, siempre que sin dificultad se pueda deducir.¹⁷ (CSJ SP, 25 jun 2014, Rad. 42422)

Es evidente, entonces, que se ha configurado la causal atipicidad objetiva de la conducta de ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio, de lo que se sigue procedente declarar la preclusión al tenor de lo dispuesto en el artículo 332, numeral 4º, de la Ley 906 de 2004.

4. Otras precisiones

De quedar en firme esta providencia, se ordenará el archivo en relación con la conducta de ocultamiento alteración o destrucción de elemento material probatorio y, frente a los delitos de prevaricato por acción y fraude procesal, se dispondrá su devolución a la Fiscalía para que se continúe con el trámite, decretándose la correspondiente ruptura de unidad procesal.

¹⁷ Acerca de este principio pueden consultarse CSJ AP, 10 de marzo de 2009, Rad. 30822; CSJ SP, 20 Oct 2010, 33022

[Firma]
1607

5. De la procedencia del recurso de apelación contra el presente auto.

Como ya tuviera la posibilidad de pronunciarse en decisiones previa esta Sala (entre ellas CSJ AEP 009-2018, radicación 51532), el recurso de apelación procede contra todos los autos proferidos por ella en los asuntos que son de su competencia, en tanto del contenido del numeral 6 del artículo 3° del Acto Legislativo 01 de 2018¹⁸, se evidencia que el legislador pretendió atribuir a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la competencia para resolver los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones proferidas por la Sala Especial de Primera Instancia, sean autos interlocutorios o sentencias.

En mérito de lo expuesto, la SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

RESUELVE:

Primero.- Negar la preclusión de la investigación solicitada en favor de Luz Ángela Bahamón Flórez por los delitos de prevaricato por acción y fraude procesal, en virtud de la causal de atipicidad contenida en el numeral 4° de artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

Segundo.- Decretar la preclusión de la investigación de la conducta de de ocultamiento, alteración o destrucción de

¹⁸ Dicha disposición le asignó a esta Corte la atribución de «resolver, a través de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, los recursos de apelación que se interpongan contra las decisiones proferidas por la Sala Especial de Primera Instancia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia»

elemento material probatorio, en favor de Luz Ángela Bahamón Flórez, por la causal de atipicidad contenida en el numeral 4º de artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

Tercero.- De quedar en firme la actuación, se ordena el archivo en relación con la conducta de ocultamiento, alteración o destrucción de elemento material probatorio y, frente a los delitos de prevaricato por acción y fraude procesal, se dispone su devolución a la Fiscalía para que se continúe con el trámite, decretándose la correspondiente ruptura de unidad procesal.

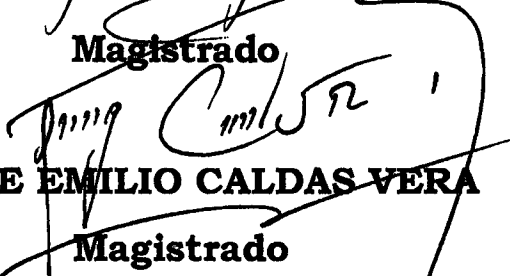
Contra la decisión proceden los recursos de reposición y apelación, este último de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Las partes quedan notificadas en estrados.

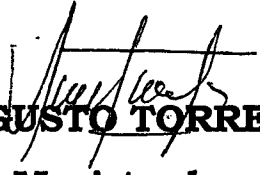
Cúmplase.


RAMIRO ALONSO MARÍN VÁSQUEZ

Magistrado


JORGE EMILIO CALDAS VERA

Magistrado


ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado


RODRIGO ORTEGA SÁNCHEZ

Secretario