

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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS

Magistrado Ponente

AEP 00101-2021

Radicación N° 00470

Aprobado mediante Acta No. 63

Bogotá, D. C., seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Una vez surtido el trámite establecido en el artículo 333 de la Ley 906 de 2004, corresponde a la Sala pronunciarse respecto de la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía Doce Delegada ante la Corte Suprema de Justicia en favor de FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, investigado en calidad de Magistrado del Tribunal Superior de Cúcuta, por el delito de prevaricato por acción.

ANTECEDENTES

1.- Según indicó la Fiscalía Doce Delegada ante esta Sala, la situación fáctica se contrae a que el señor Jorge Jácome Sagra y su esposa Dora Mercedes Muñoz Ortegón, celebraron

contrato de prestación de servicios de abogado con los doctores Gustavo Figueroa Cantillo y Alberto Rojas Ríos, para que los representaran en un proceso de reparación directa contra la Nación- Ministerio de Transporte- Instituto Nacional de Vías.

2.- El Tribunal Administrativo de Santander mediante decisión emitida el 21 de agosto de 2002, condenó al mencionado instituto a reconocer y pagar en favor del señor Jorge Jácome Sagra, la suma de dos mil cuarenta y nueve millones setecientos cuatro mil doscientos veinte pesos (\$2.049.704.220,00 m/cte). Respecto de esa decisión, el doctor Figueroa Cantillo en distintas oportunidades interpuso demanda contra el señor Jacome Sagra con la pretensión de obtener un porcentaje de lo fallado por el Tribunal, al considerar que el poder le había sido revocado de forma abusiva.

3.- Una de las demandas presentadas bajo el rad. 2013-00013 prosperó en el Juzgado 4° Laboral del Circuito de Cúcuta, quien mediante decisión de 12 de febrero de 2013 libró mandamiento de pago a favor del doctor Figueroa Cantillo. Frente a esa disposición el apoderado del señor Jorge Jacome presentó los recursos de reposición y subsidiariamente el de apelación, sin embargo, en proveído de 11 de abril de ese mismo año, el citado juzgado resolvió no reponer la decisión adoptada y rechazó de plano por improcedente el recurso de apelación. En virtud de lo anterior, se interpuso el recurso de queja.

4.- Mediante providencia de 11 de febrero de 2014, la Sala Laboral del Tribunal de Cúcuta con ponencia del Magistrado

FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, resolvió confirmar la decisión que rechazó de plano el recurso de apelación, impetrado por la parte demandada.

5.- El fallo proferido por el Tribunal fue objeto de acción de tutela ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en cuya decisión de 2 de abril de 2014, consideró que tanto la primera como segunda instancia, desconocieron abiertamente la normatividad procesal del trabajo y de la seguridad social, pues el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo listaba como autos susceptibles de recurso de apelación los que decidían sobre el mandamiento de pago. En consecuencia, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y a la segunda instancia, ordenando emitir una nueva providencia en la que tuviera en cuenta las consideraciones efectuadas por esa Sala.

Por lo anterior, el 24 de abril de 2014 la apoderada del señor Jorge Jácome Sagra presentó querella ante la Fiscalía General de la Nación contra el doctor FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, atribuyéndole el delito de prevaricato por acción.

AUDIENCIA DE PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

En curso de la audiencia la señora Fiscal 12 Delegada ante esta Corporación hizo un recuento del origen de la actuación procesal. Adujo que al amparo de la causal 1ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, se concreta la causal de extinción de la acción penal establecida en el artículo 77 *ibídem* por el deceso del Magistrado CASTAÑEDA CANTILLO, situación que impide continuar con el ejercicio de la misma.

Para el efecto, aportó en primer lugar copia del acta N° 1098 de 30 de marzo de 2007, a través de la cual el doctor CASTAÑEDA CANTILLO fue designado en propiedad como Magistrado del Tribunal Superior de Cúcuta, así como también copia del acta de posesión en dicho cargo y certificación de 29 de octubre del 2019, expedida por la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia.

Así mismo, obra la consulta de la Registraduría Nacional del Estado Civil en la cual figura que el cupo numérico 79.322.651 asignado al señor FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, se encuentra cancelado por muerte y anexa el registro civil de defunción con indicativo serial 03780772 emanado de la Notaria Segunda del Círculo de Santa Marta.

Y, por último, aportó las decisiones emitidas en primera y segunda instancia, como también la decisión de la Sala de Casación Laboral.

MANIFESTACIONES DE LOS INTERVINIENTES

1.- El apoderado de la Dirección Ejecutiva de la Rama Judicial y la Agente del Ministerio Público, tras avalar la competencia de la Sala y las normas invocadas por la Fiscalía en su petición, mostraron su conformidad con la preclusión deprecada.

2.- El defensor también avaló la solicitud.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 5° del artículo 235 de la Constitución Política, modificado por el artículo 3° del Acto Legislativo 001 de 2018, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia es competente para juzgar previa acusación del ente persecutor, entre otros funcionarios, a los Magistrados de los Tribunales aun a pesar de haber cesado en el ejercicio del cargo, al tener investigaciones en curso con relación a las funciones desempeñadas.

La Representante del Ente Acusador acreditó la condición de servidor público del indiciado, quien se desempeñó como Magistrado de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta, en propiedad, según el acta de posesión No. 1098 del 30 de marzo del 2007 y la certificación expedida el 29 de octubre del 2019 por la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, que da cuenta que CASTAÑEDA CANTILLO fungió como Magistrado de la referida Sala, desde 01 de abril del 2007 al 30 de septiembre de 2016.

La cuestionada decisión de segunda instancia motivó la denuncia formulada por la apoderada de Jorge Jacome Sagra, contra el doctor FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, por el presunto delito de prevaricato por acción, de la cual deviene sin duda alguna la calidad foral del implicado de acuerdo con lo previsto en el numeral 5° del artículo 235 de la Constitución Política.

Así las cosas, la Sala se encuentra facultada para adoptar la decisión que en derecho corresponda en torno a la petición de preclusión solicitada por la Fiscalía.

Derechos y garantías de las víctimas

De conformidad con los artículos 11, literales d) y g), y 136.10 de la Ley 906 de 2004, como garantía de acceso a la administración de justicia, la víctima del delito tiene derecho a ser escuchada, a aportar pruebas y a que se le informe sobre las decisiones relativas a la persecución penal. A este respecto, con el fin de lograr que el derecho a la información se cumpla a cabalidad, compete al Fiscal enterarla oportunamente de los elementos pertinentes para en caso de acusación o preclusión, hacer el seguimiento a la actuación a adelantar.

En el presente evento al inicio de la audiencia de preclusión, la Sala verificó el cumplimiento de estas obligaciones y garantías, ya que la Fiscal declaró que su despacho envió la comunicación respectiva a la víctima, a su apoderado, al defensor del indiciado y a la Delegada del Ministerio Público sobre la solicitud de preclusión, quienes además fueron informados sobre la fecha de celebración de la audiencia y se les puso a disposición los elementos materiales probatorios sustento de la petición.

De la Solicitud De Preclusión

De acuerdo con los artículos 331 y 332 de la Ley 906 de 2004, surge que son dos los momentos para elevar la solicitud de preclusión. En primer lugar, en la fase de indagación e

investigación sólo la Fiscalía ostenta la facultad para demandar del juez de conocimiento la preclusión de la investigación, bajo el amparo de cualquiera de las causales regladas por la norma en cita. En la fase de juzgamiento, ello puede suceder por iniciativa de la Fiscalía, el Ministerio Público o la defensa, restringiéndose tal posibilidad a las causales descritas en los numerales 1° y 3° del citado artículo 332 (imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal e inexistencia del hecho investigado, en su orden).

Vale precisar que el análisis y fundamentación presentados por la Fiscal para lograr su cometido deben ser específicos y detallados, atendiendo no sólo los elementos fácticos y jurídicos que configuran la causal de preclusión invocada, sino los que integran el tipo penal respecto del cual se pretende la terminación anticipada del proceso, de modo que sea posible deducir la ausencia de mérito para continuar con la persecución penal.

Ciertamente, la solicitud de preclusión de investigación comporta, para quien acude a ella, recolectar los elementos materiales probatorios y la evidencia física respectiva para probar la causal aducida, es decir, que se trate de una proposición jurídica completa a disposición de la judicatura, para verificar la solidez de su estructuración.

En ese sentido, *“exige que la causal que la funda se encuentre demostrada de manera **cierta** o, lo que es igual, que respecto de la misma **no exista duda** o posibilidad de verificación contraria con un mejor esfuerzo investigativo (CSJ*

*AP, 24 jun. 2008, Rad. 29344; CSJ AP, 27 sept. 2010, Rad. 34177; y CSJ AP, 24 jul. 2013, Rad. 41604*¹

Si la causal invocada fue debidamente demostrada, el juez de conocimiento debe decretar la preclusión *“aun cuando considere que la terminación del proceso procede por una diferente a la planteada”*², en atención a que se ha garantizado a la parte ofrecer su análisis sobre su actualización y a la contraparte la oportunidad de presentar sus consideraciones.

Es de anotar que esta prerrogativa, tanto para el Ministerio Público como para la defensa, quedó limitada en la fase de investigación solamente a los eventos de vencimiento de términos previstos en los artículos 175 y 294 de la Ley 906 de 2004, y en la fase de juzgamiento a la concurrencia de las causales descritas en los numerales 1 y 3 del citado artículo 332 de la misma normatividad.

Entre las causales de preclusión establecidas en la norma aparece la invocada por la Fiscalía Doce Delegada, es decir, la relativa a la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, consagrada en el numeral 1° del artículo 332 del Catálogo Instrumental Penal de 2004, que congloba las causales de extinción contenidas en el artículo 82 del Código Penal y el artículo 77 del Código de Procedimiento Penal.

¹ CSJ SCP, 31 de enero de 2018, Rad. 51049.

² CSJ SCP, Rad. 44698, auto de 6 de abril de 2016.

Frente a este marco jurídico conceptual, entra la Sala a verificar si procede la solicitud de preclusión elevada por la Fiscalía.

Del caso concreto

La señora Fiscal sustenta su solicitud en una causal de preclusión estrictamente objetiva – numeral 1° del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 que reenvía a los artículos 77 *ibídem* y 82 del Código Penal –, esto es, la imposibilidad de iniciar la acción penal por haber acaecido la muerte del indiciado FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO.

Al respecto, debe recordarse que la muerte del procesado es una causal de extinción de la acción penal que imposibilita el adelantamiento de la misma, dando lugar a la declaratoria de la preclusión según lo señala el numeral 1 del artículo 332 del mismo ordenamiento adjetivo.

Además, se debe tener en cuenta que el fallecimiento del sujeto pasivo de la acción penal es un suceso que debe estar debidamente acreditado dentro de la actuación. En este caso, la Fiscalía demostró mediante prueba idónea el deceso del ex Magistrado CASTAÑEDA CANTILLO, toda vez que allegó el registro civil de defunción No. 03780772 por medio de cual se establece legalmente tal hecho.

Una vez establecido que el doctor FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, quien se identificaba con la cédula ciudadanía No. 79.322.651, falleció el 11 de agosto de 2020, se advierte la configuración de la causal que imposibilita al ente

instructor proseguir con la acción penal que adelanta por la comisión del presunto delito de prevaricato por acción.

Atendiendo a que el presente diligenciamiento tiene asidero en una causal de preclusión la Sala procederá a la declaratoria de la misma.

Cuestión final.

El artículo 334 de la Ley 906 de 2004 considera que la decisión que precluye una investigación *"cesará con efectos de cosa juzgada la persecución penal en contra del imputado por esos hechos."*

Igualmente, el artículo 3° del Acto Legislativo No. 01 de 2018, modificadorio del artículo 235 de la Constitución Política, estipuló como funciones de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia *"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 Corte Suprema de Justicia"*

Esta norma atribuyó a la Sala de Casación Penal el conocimiento de *"la segunda instancia por medio de la apelación de [todo] tipo de sentencias y de decisiones interlocutorias proferidas por la Corte en los juicios de su competencia"*³

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Especial de Primera Instancia, auto de 5 de septiembre de 201. Rdo. 51532

Además, al tenor del inciso 2° del artículo 176 de la codificación procedimental penal, “*Salvo la sentencia la reposición procede para todas las decisiones*”, entre las que se halla la que define la preclusión porque, según reiterada jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia es de naturaleza interlocutoria⁴, sin depender de su contenido.

Contra el presente proveído proceden los recursos de ley.

En mérito de lo expuesto, la Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia.

RESUELVE

PRIMERO: Declarar extinta la acción penal por muerte del exmagistrado del Tribunal Superior de Cúcuta, FERNANDO CASTAÑEDA CANTILLO, identificado con cédula de ciudadanía N° 79.322.651.

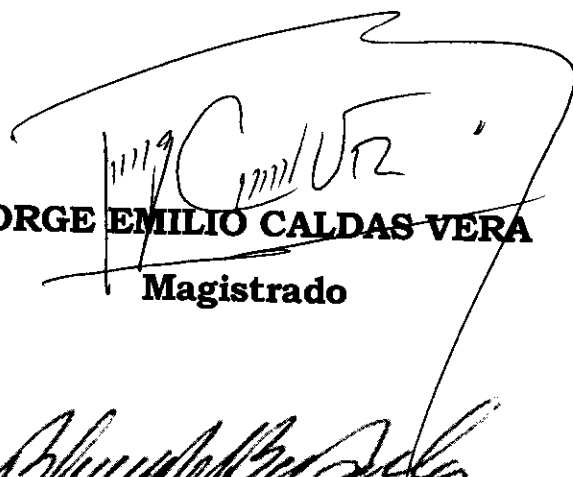
SEGUNDO: Precluir la indagación adelantada en contra de CASTAÑEDA CANTILLO, con fundamento en la causal 1 del artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

TERCERO: Contra esta decisión proceden los recursos de reposición y apelación.

CUARTO: Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, archivar la actuación.

⁴ Criterio pacífico adoptado por la Sala de Casación Penal en providencias, tales como: CSJ AP, 21 May. 2014, rad 43764, CSJ AP, 27 Feb. 2013, rad. 40736, CSJ AP, 16 Abr. 2008, rad. 29540 y CSJ-AP, 21 Ene. 2015, rad. 42814

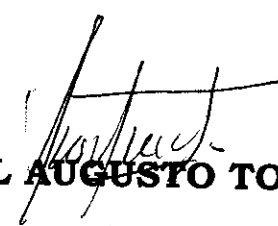
Notifíquese y Cúmplase



JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado



BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA
Magistrada



ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado



RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario