



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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA

JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado Ponente

AEP 018 -2022
Radicación N° 00512
Aprobado mediante Acta No. 16

Bogotá, D. C., dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022)

VISTOS

La Sala resuelve la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía Novena Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, en favor del doctor LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO, en su condición de Magistrado del Tribunal Superior de Barranquilla¹, dentro de la investigación que cursa en su

¹ Artículo 32 numeral 5° del Código de Procedimiento Penal.

contra por el presunto delito de prevaricato por acción a que hace referencia el artículo 413 del Código Penal.

HECHOS

Por presuntas irregularidades en el trámite de separación de bienes elevado por la sociedad conformada por Sonia Díaz y Nicolás Cantillo, la ciudadana referenciada instauró la respectiva denuncia penal.

De ella conoció por competencia la Fiscalía Séptima Delegada ante el Tribunal del Distrito Judicial de Barranquilla. Autoridad que adelantó las respectivas investigaciones contra los titulares de los Juzgados Segundo de Familia, Dieciocho Civil Municipal, Séptimo de Ejecución Civil Municipal y Segundo de Ejecución Civil del Circuito, todos con sede en esa ciudad, por la presunta comisión del delito de prevaricato por acción.

Adelantada la etapa de indagación, el representante de la Fiscalía General de la Nación consideró que las decisiones proferidas por los funcionarios denunciados se ajustaron a las previsiones establecidas en el ordenamiento jurídico patrio, por lo que, elevó solicitud de preclusión por atipicidad del hecho investigado.

De la solicitud conoció la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, conformada por los Magistrados Luis Felipe Colmenares Russo, Jorge E. Mola Capera y Jorge E. Cabrera Jiménez, quienes por considerar que concurrían los

presupuestos de ley para el efecto, mediante providencia fechada 12 de junio de 2020 accedieron a la petición de preclusión.

En vista de lo anterior, la señora Díaz, denunció tanto a los Magistrados del Tribunal Superior de Barranquilla como al Fiscal Séptimo delegado ante esa Corporación, por el presunto delito de Prevaricato por acción.

AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

1.- La Fiscalía

La Fiscal Novena Delegada ante esta Corporación, luego de establecer la condición de aforado del doctor LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO y realizar un breve resumen de los hechos jurídicamente relevantes materia de trato, procedió a sustentar la pretensión de preclusión elevada por la causal prevista en el numeral 1° del artículo 332 y 77 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 82 de la Ley 599 de 2000.

Para tal efecto, explicó que la indagación tuvo génesis por la noticia criminal número 110016000000202101742, cuyo conocimiento fue asignado a la Fiscalía a su cargo mediante la resolución número 0-1527 de octubre 27 de 2021.

Entre los elementos materiales probatorios recaudados, logró acreditar que en efecto los hechos que aquí interesan, se

encuentran cobijados por la calidad foral del indiciado LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO, la que adquirió al momento de ser elegido en sesión ordinaria por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia como Magistrado del Tribunal Superior de Barranquilla, en encargo y propiedad, a partir del 1° de marzo de 2004, tal como se desprende de las constancias expedidas por la Secretaria General de esta Corporación y el acta de posesión en el referido cargo ante la Gobernación del Atlántico.

Indicó que sería del caso continuar con el trámite investigativo en disfavor del indiciado, sino fuera porque se estableció que este falleció, tal como lo refleja el registro civil de defunción con indicativo serial 10462488, fechado 12 de julio de 2021, lo que permite pregonar una causal de extinción de la acción penal que contempla el artículo 82 numeral 1° del Código Penal, normativa que en concordancia con lo previsto en el artículo 77 y 332 numeral 1° de la Ley 906 de 2004, permite deprecar la preclusión de indagación por imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal.

2. El delegado del Ministerio Público, la defensa y la presunta víctima no presentaron oposición y coadyuvaron la petición de la representante de la Fiscalía General de la Nación.

CONSIDERACIONES

I. De la competencia.

La Sala es competente para decidir sobre la solicitud de preclusión, con arreglo a lo prescrito por el artículo 2° del Acto Legislativo No. 001 de 2018, modificatorio de los artículos 186, 234 y en especial a lo previsto en el artículo 235 numeral 5 de la Constitución Política.

II. Fundamentos de la preclusión.

La preclusión es un mecanismo extraordinario de terminación del proceso previsto en la Ley 906 de 2004, que permite finalizar este sin agotar todas las etapas procesales. Allí se presenta, en palabras de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia *“cierta independencia y autonomía del fiscal, con la necesaria intervención judicial”*², y procede solo ante causales taxativamente definidas en la ley.

Dichas causales, están contempladas en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, en los siguientes términos:

“El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos:

1. *Imposibilidad de iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal....”*

Ahora bien, en atención a lo previsto en el artículo 250, numeral 5°, de la Carta Política, así como a los artículos 331 y 332 de la Ley 906 de 2004, es el titular de la acción penal el encargado de solicitarla, quien debe acreditar, sin que quepa

² CSJ AP314-2016 (47206) de enero 27 de 2016.

duda alguna, la configuración de una o varias de las circunstancias citadas; encontrándose legitimada la víctima para oponerse a esta pretensión, según el criterio actual de la Corte Constitucional, quien también podrá solicitar la práctica de pruebas para disipar cualquier solicitud adicional³.

El delegado de la Fiscalía, podrá ejercer dicha facultad con respecto a cualquier causal de preclusión desde la fase de indagación, esto es, antes de la formulación de imputación⁴, hasta antes de que se inicie la fase de juzgamiento, puesto que una vez comienza dicha etapa, conforme lo indica el parágrafo del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, sólo podrá ser solicitada por sobrevenir las causales 1ra y 3ra, es decir, ante la “*imposibilidad de iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal*” o por la “*inexistencia del hecho investigado*”, momento a partir del cual y por las mismas circunstancias podrán realizar tal postulación el Ministerio Público o la defensa.

Así las cosas, en términos del artículo 331 de la Ley 906 de 2004, la preclusión es viable cuando no existe mérito para acusar, esto es, si los medios cognoscitivos acopiados durante la indagación o la investigación no forjan el conocimiento reivindicado en el artículo 336 *ibidem*; solicitud frente a la cual, en ejercicio del control jurisdiccional, el funcionario tiene dos alternativas posibles:

i) Acceder al pedido y decretar la preclusión con los efectos de cosa juzgada señalados en el artículo 334 del estatuto instrumental penal; o

³ Corte Constitucional, sentencia C-209 de 2007.

⁴ Tal como lo sustentó la Corte Constitucional en la sentencia C-591 de 2005.

ii) Rechazarla mediante decisión en la cual no puede ordenar o sugerir a la Fiscalía la actuación subsiguiente, como lo tiene discernido la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en criterio expuesto en sentencia al que simplemente baste remitirse⁵.

Lo primero que debe precisar la Sala, es que el representante de la Fiscalía se encuentra facultado para elevar la solicitud de preclusión, pues en el actual estado procesal de las diligencias *-indagación-*, aquélla tiene legitimidad para invocar un pedido de esa naturaleza y alcance, pero, además le es dado hacerlo con fundamento en cualquiera de las causales contempladas en el artículo 332 de la ley 906 de 2004.

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 331 a 335 del Código de Procedimiento Penal, la preclusión de la investigación puede ser declarada por el juez de conocimiento en cualquier etapa procesal a instancia de la fiscalía, incluso antes de la formulación de la imputación, cuando encuentre acreditada una de las causales previstas en el canon 332.

Atendiendo la petición de la fiscal delegada, la Sala procede a pronunciarse acerca de su solicitud de preclusión.

III. El caso concreto.

La Fiscalía General de la Nación, mediante su delegada solicitó la preclusión de la indagación a favor del Magistrado

⁵ CSJ SP, Sentencia, radicado 26.310 de mayo 16 de 2007

del Tribunal Superior de Barranquilla, doctor LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO, aduciendo la causal 1ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, esto es, la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal por la muerte del indiciado, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 77 ibídem y 82 de la Ley 599 de 2000.

Para ello, presentó copias remitidas por la Secretaria General de la Corte Suprema de Justicia, donde se acredita el nombramiento en encargo y propiedad del doctor LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO como Magistrado del Tribunal Superior de Barranquilla y el acta de posesión en el referido a cargo a partir del 1º de marzo de 2004⁶, lo que permite establecer que el presunto delito de prevaricato por acción por el que estaba siendo investigado por la Fiscalía General de la Nación, ocurrió mientras fungía como magistrado de la referida Colegiatura.

De otro lado, se encuentra acreditado que el deceso del indiciado se produjo en la ciudad de Barranquilla el 8 de julio de 2021, tal como consta en el registro civil de defunción con indicativo serial 10462488, expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil y certificado por la Notaria Séptima del Círculo de Barranquilla⁷.

Es así que, acreditada la muerte del sujeto pasivo de la acción penal, causal eminentemente objetiva, consagrada en el numeral primero del artículo 82 del Código Penal, en virtud del artículo 77 de la Ley 906 de 2004, surge la obligación de decretar la extinción de la acción penal, en tanto el deceso del sujeto

⁶ Fls. 3 a 7 c. Corte

⁷ Fls. 12 y 13 ib.

pasivo se constituye en una circunstancia que imposibilita al Estado continuar con el ejercicio de la acción penal.

Evidente es entonces que, se ha configurado la causal objetiva que encuentra descripción en el artículo 332 numeral 1° como lo deprecó la Fiscal Novena Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, por consiguiente, tal circunstancia no permite un camino diferente que, declarar la preclusión de la indagación por extinción del ejercicio de la acción penal por la muerte de LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO.

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

Como ya tuviera la posibilidad de pronunciarse en decisión CSJ AEP 009-2018 radicación 51532, el recurso de apelación procede contra todos los autos proferidos por esta Colegiatura, en tanto del contenido del numeral 6 del artículo 3° del Acto Legislativo 01 de 2018⁸ se evidencia que el legislador atribuyó 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.

Por lo expuesto, la **Sala Especial de Primera Instancia de la Corte Suprema de Justicia**.

⁸ 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».

RESUELVE

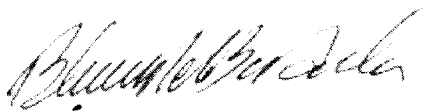
PRIMERO. - DECLARAR EXTINTA la acción penal por muerte del indiciado. En consecuencia, **PRECLUIR LA INDAGACIÓN** adelantada en contra de LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO, identificado con la cédula de ciudadanía número 8.718.016, por el delito de prevaricato por acción, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. - En los términos establecidos en el artículo 334 de la Ley 906 de 2004 y en caso de haberse decretado, revóquense las medidas cautelares que se hayan impuesto a nombre de LUIS FELIPE COLMENARES RUSSO, en el trámite de la presente investigación.

TERCERO. - Contra la presente decisión, proceden los recursos de reposición y/o apelación.

CUARTO. - Una vez cobre ejecutoria la presente decisión, **ARCHIVAR** la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

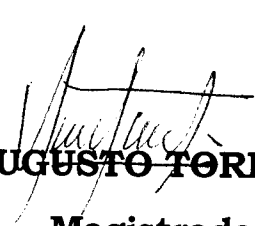


BLANCA NÉLIDA BARRETO ARDILA

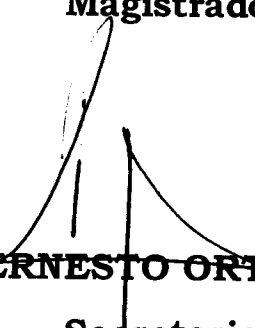
Magistrada



JORGE EMILIO CALDAS VERA
Magistrado



ARIEL AUGUSTO TORRES ROJAS
Magistrado



RODRIGO ERNESTO ORTEGA SÁNCHEZ
Secretario