



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Santa Marta, veinte (20) de mayo de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Luis Wilson Báez Salcedo
Radicado: 470011102001201900056 00
Asunto: Terminación y archivo
Origen: Procuradora 162 Judicial Penal II de Santa Marta
Indagado: **Jairo Martínez López**
Cargo: Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta
Aprobado por acta de la fecha

I. ASUNTO A TRATAR

Procede esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria a decidir lo que en derecho corresponda en relación con las presentes diligencias adelantadas en contra del funcionario **Jairo Martínez López**, en su calidad de **Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta**.

II. ANTECEDENTES

1º. Se origina el presente disciplinario en la compulsión de copias dispuesta por esta Corporación, mediante auto de fecha veintiuno (21) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), del informe presentado por la doctora Gloria Mariño Quiñónez, en su calidad de Procuradora 162 Judicial Penal II de Santa Marta, mediante el cual puso en conocimiento de esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria las presuntas irregularidades en que pudo haber incurrido el funcionario Jairo Martínez López, en su condición de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, en el trámite del asunto penal distinguido bajo el radicado No. 85210, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“(...) En varias oportunidades me he notificado de resoluciones proferidas por la Fiscalía 34 Seccional de esta ciudad, mediante las cuales decreta la prescripción de la acción penal por el transcurso del tiempo y en algunas actuaciones con inactividad que superan los tres y cuatro años.

Para efectos ilustrativos hago una relación de algunas de esas decisiones, respecto de las cuales solicito se oficie a la Fiscalía 34 Seccional para que remita listado de las actuaciones dentro de las cuales se ha proferido la decisión de prescripción en el último año.

Radicados: (...) 85210 (...) y otros.

Es de anotar que el fiscal a cargo de la Fiscalía 34 Seccional ha relatado en su resoluciones las circunstancias que han llevado a adoptar las decisiones advertidas, pero como lo señalé al inicio de este documento, no es el Ministerio Público el facultado para determinar si hay circunstancias que justifiquen la inactividad observada como quiera que igualmente debe tenerse en cuenta cual fue el rendimiento del despacho durante el tiempo de la posible mora en resolver los asuntos a su cargo. (...)” (Sic a todo el texto transcrito) (f. 4-6 vuelto).

2º. En virtud de lo anterior, se profirió auto de fecha veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecinueve (2019), mediante el cual se dispuso la apertura de **Indagación Preliminar** en contra del funcionario Jairo Martínez López, en su calidad de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta. (f. 8-10).

3º. Mediante oficio No. F - 590 allegado a la Secretaría de la Sala el diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), el Asistente de Fiscal I de la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta allegó con destino a las presentes diligencias copia íntegra del proceso penal radicado bajo el número 85210, adelantado por denuncia presentada por la señora Astrid Matilde Coba Pacheco en contra de la señora Matilde Helena Cabas Rodríguez, por el punible de estafa. (f. 15 y anexo 1).

4º. El Subdirector Regional Caribe del Grupo Seccional de Apoyo Magdalena de la Fiscalía General de la Nación, mediante oficio No. 31460-20550-0762, allegado a la Secretaría de la Sala el dieciocho (18) de octubre de dos mil diecinueve (2019), remitió certificación de tiempo de servicios, en la cual se verificó que el servidor Jairo Martínez López funge como Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, desde el tres (3) de diciembre de dos mil diez (2010) hasta la fecha del referido oficio. (f. 16-18 vuelto).

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1º. Competencia

Esta Colegiatura tiene la competencia para conocer del presente asunto, conforme lo establece el numeral segundo del artículo 114 de la Ley 270 de 1996 - Estatutaria de la Administración de Justicia-, en armonía con lo preceptuado en los artículos 2º y 194 de la Ley 734 de 2002.

2º. Fundamentos

Precisada la competencia de esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria, indiquemos en primer lugar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, la Indagación Preliminar tiene por objeto verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad.

Se ha dicho por parte de esta Jurisdicción, con fundamento en la norma citada, en relación con la Indagación Preliminar y, de manera particular, sobre su viabilidad, finalidad y trámite, que ésta tiene relevancia en caso de duda sobre la procedencia de la investigación disciplinaria o sobre la identificación o individualización del autor de la posible falta.

Advierte la norma en comento, en su inciso 4º, que concluido el término de la Indagación Preliminar, esta culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de investigación, por lo que se deberá realizar el estudio de la foliatura para efectos de adoptar la decisión que en derecho se imponga.

Por su parte, el artículo 210 de la Ley 734 de 2002 determina que el archivo definitivo de la actuación disciplinaria procede en cualquier etapa, cuando se establezcan plenamente los presupuestos enunciados en el mismo Código.

Armónico con el precepto enunciado, el artículo 73 de la misma normatividad consagra:

“ARTÍCULO 73. TERMINACIÓN DEL PROCESO DISCIPLINARIO. En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió,

*que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o **que la actuación no podía iniciarse o proseguirse**, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias.”*

Establecido el anterior marco normativo, es del caso proceder a evaluar la etapa de Indagación Preliminar adelantada en contra del funcionario Jairo Martínez López, en su calidad de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, con el fin de determinar la procedencia o no de proferir auto de apertura formal de la investigación, o, en su defecto, ordenar el archivo de la actuación disciplinaria.

En este orden, teniendo en cuenta los supuestos fácticos que dieron lugar a la presente Indagación, debemos establecer si existen los requisitos mínimos para ordenar la Apertura de Investigación en contra del funcionario judicial, por avizorarse posible incumplimiento de deberes, violación de prohibiciones, incursión en inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflictos de intereses previstos en la Constitución y en la ley Estatutaria de la Administración de Justicia, realizadas por acción, omisión o extralimitación de las funciones propias del cargo.

Descendiendo al caso que nos ocupa, recordemos que la presente actuación disciplinaria tenía por objeto esclarecer si el funcionario Jairo Martínez López, en su condición de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, podía estar incurso en falta de naturaleza disciplinaria, como consecuencia de las presuntas irregularidades acaecidas en el trámite del asunto penal distinguido bajo el radicado No. 85210, adelantado por denuncia presentada por Astrid Matilde Coba Pacheco en contra de Matilde Helena Cabas Rodríguez, por el punible de estafa, al haber ordenado la preclusión del mismo por prescripción de la acción penal.

En ese sentido, esta Sala examinó el material probatorio recaudado, especialmente las copias del proceso penal radicado bajo el número 85210, allegadas por el Asistente de Fiscal I de la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, pudiéndose destacar las siguientes actuaciones:

- El veintiuno (21) de agosto de dos mil ocho (2008), la señora Astrid Matilde Coba Pacheco, presentó denuncia en contra de Matilde Helena Cabas

Rodríguez, por el delito de estafa, por hechos ocurridos el veintiséis (26) de diciembre de dos mil dos (2002), en los cuales la denunciada, habría retirado la suma de \$ 26.266.612 de una cuenta de ahorros en el Banco Colpatria, cuyo único titular era el padre de la denunciante, quien había fallecido el veinticinco (25) de diciembre de dos mil dos (2002), es decir un día antes de realizado el retiro del dinero por parte de la señora Cabas Rodríguez. (f. 1-29 anexo 1).

- El dieciséis (16) de octubre de dos mil ocho (2008), la Asistente de Fiscal II de la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta dejó constancia de que durante el periodo comprendido entre el tres (3) de septiembre y el quince (15) de octubre del mismo año, los funcionarios y empleados de la rama judicial dejaron de laborar por encontrarse en paro nacional. (f. 31 anexo 1).
- El veintinueve (29) de octubre de dos mil ocho (2008), la Fiscalía Veinticuatro Seccional de Santa Marta dispuso la apertura de investigación previa en contra de Matilde Helena Cabas Rodríguez, y ordenó la práctica de pruebas a fin de establecer las circunstancias de tiempo modo y lugar en que presuntamente se habrían cometido los hechos materia de averiguación. (f. 32-33 anexo 1).
- El nueve (9) de enero de dos mil nueve (2009), la Asistente de Fiscal II de la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta solicitó al Director Seccional del C.T.I., se designara un Investigador Criminalístico, para que adelantara las diligencias pertinentes y tendientes a establecer los hechos objeto de la denuncia. (f. 35 anexo 1).
- El veintiséis (26) de enero de dos mil nueve (2009), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta realizó la diligencia de ampliación de la denuncia de la señora Astrid Matilde Coba Pacheco. (f. 38-39 anexo 1).
- El Servidor de Policía Judicial designado rindió informe de Investigador de Campo, por lo que el veinticuatro (24) de marzo de dos mil nueve (2009), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta ordenó la práctica de

pruebas a fin de darle impulso procesal a la investigación penal. (f. 41-46 anexo 1).

- El veintidós (22) de abril de dos mil nueve (2009), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta realizó diligencia de versión libre de la señora Matilde Helena Cabas Rodríguez. (f. 49-52 anexo 1).
- Mediante pronunciamientos de fechas veintidós (22) y veinticinco (25) de septiembre de dos mil nueve (2009), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta ordenó la práctica de nuevas pruebas a fin de darle impulso procesal a la investigación penal. (f. 53 y 56-57 anexo 1).
- El once (11) de junio de dos mil diez (2010), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, con el fin de darle impulso procesal a la investigación penal, nuevamente ordenó la práctica de pruebas. (f. 76 anexo 1).
- El diecisiete (17) de abril de dos mil doce (2012), la Fiscalía Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta dispuso la apertura de instrucción penal en contra de la señora Matilde Helena Cabas Rodríguez, por la conducta punible de estafa, y ordenó la práctica de pruebas. (f. 80-82 anexo 1).
- Finalmente, el dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018), el funcionario Jairo Martínez López, en su condición de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, profirió resolución de preclusión del mencionado proceso penal en favor de la señora Matilde Helena Cabas Rodríguez, decisión que tuvo sustento en los siguientes argumentos:

“(...) Acaecidos el día 26 de diciembre del año 2002, cuando la sindicada, señora MATILDE ELENA CABAS RODRIGUEZ, se presentara al Banco Colpatria de esta ciudad, retirando de la cuenta de ahorros No. 6108876983, la suma de veintiséis millones doscientos sesenta y seis mil seis cientos doce pesos m/c., (\$26'266.612,00), en un cheque, cuyo único titular era el señor RAMON COBA COBA, con el cual había convivido y quien falleciera el día anterior, para de inmediato abrir una cuenta a su nombre y defraudar económicamente a los herederos del mencionado causante

CONSIDERACIONES DE LA FISCALÍA

De conformidad con el art. 39 del C.P.P., en cualquier momento de la investigación en que aparezca demostrado que la conducta no ha existido, o que el sindicado no la ha cometido, o que es atípica, o que está demostrada una causal excluyente de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o no puede proseguirse, el Fiscal declarará precluida la investigación penal.

Sería del caso, continuar la presente investigación y pronunciarse de fondo el despacho; pero por el pasar del tiempo, ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal y por ende la extinción de la misma, conforme a los arts. 82, 83, 84 y 86 del C.P., Ley 599 del 2.000, sin la reforma de la ley 890 del 2.004, Ley 1142 del 2.007, Ley 1453 del 2.011 y Ley 1819 de 2.016, por principio de tipicidad y legalidad de ley previa existente al acto que se imputan, pues desde la fecha de ocurrencia de los hechos investigados, 26 de diciembre del año 2.002, a la presente fecha, pasaron más de quince (15) años y para el presente caso, la acción penal prescribe en ocho (8) años, atendiendo el injusto penal por el cual se le pueden hacer cargos a los investigados, es el contemplado en el art. 246 del C.P., cuya denominación genérica es la de ESTAFA, que tiene una pena de prisión máxima de ocho (8) años.

Por lo expuesto, es claro para esta Agencia Fiscal, que en los hechos investigados, opero el fenómeno jurídico de prescripción de la acción penal, tal como quedó expuesto; motivos por los cuales en tal sentido se pronunciara esta Agencia Fiscal, profiriendo resolución de preclusión, en favor de la investigada. (...)" (Negrilla y subraya de la Sala) (Sic a todo el texto transcrito) (f. 126-127 anexo 1).

Con fundamento en lo anterior, es necesario indicar que una vez analizados los presupuestos con base en los cuales el Fiscal indagado profirió la resolución de preclusión, y teniendo en cuenta que los hechos denunciados dentro del proceso penal de marras tuvieron ocurrencia el veintiséis (26) de diciembre de dos mil dos (2002), emerge con claridad que para el delito de estafa objeto de la referida instrucción, el fenómeno prescriptivo de la acción penal operó el veintiséis (26) de diciembre de dos mil diez (2010), toda vez que, como lo argumentó el Fiscal indagado en la aludida decisión, el término prescriptivo para ese punible era de ocho (8) años.

Así las cosas, correspondería a la Sala proceder a efectuar la calificación jurídica de la Indagación Preliminar, en aras de proferir la decisión que en derecho refulgiera, de no ser porque del examen realizado al material probatorio arrimado al informativo, surge como conclusión que, si la prescripción de la acción penal acaeció en el caso del aludido delito de estafa

el veintiséis (26) de diciembre de dos mil diez (2010), la conducta objeto de cuestionamiento disciplinario se encuentra prescrita.

En efecto, de la documental allegada a las presentes diligencias, plausible es colegir que frente a la presunta conducta objeto de cuestionamiento al funcionario Jairo Martínez López, en su condición de Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta, estamos frente a una causal objetiva de improseguibilidad de la acción disciplinaria, esto es, el fenómeno de la prescripción, el cual se concretó para este caso el veintiséis (26) de diciembre de dos mil quince (2015), momento en que el Estado perdió su potestad sancionatoria, pues para tal época habían transcurrido cinco (5) años desde la consumación de la presunta falta, el cual es el término prescriptivo consagrado en la Ley 734 de 2002, por lo que resulta improcedente que esta Sala entre a pronunciarse sobre el fondo del asunto bajo nuestro juicio.

Ello por cuanto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la ley 734 de 2002, la prescripción es una de las causales de extinción de la acción disciplinaria, cuyo término viene regulado en el artículo 30 del mismo cuerpo normativo, vigente para la época de ocurrencia de los hechos.

Enseña el artículo 30 de la Ley 734 de 2002, vigente para la época, lo siguiente:

“Artículo 30. Términos de prescripción de la acción disciplinaria. La acción disciplinaria prescribe en cinco años, contados para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto.”

Es de anotar que el artículo 30 antes transcrito fue modificado por el artículo 132 de la ley 1474 de 2011, en el sentido de determinar que la acción disciplinaria prescribirá en cinco (5) años contados a partir del auto de apertura de la misma.

Sin embargo, estima esta Sala que, sin duda, para el caso analizado la norma que debe aplicarse en materia de prescripción es la consagrada en el artículo 30 de la Ley 734 en su contenido original, es decir, antes de la modificación introducida por el artículo 132 de la Ley 1474, puesto que esta última norma entró a regir el doce (12) de julio de dos mil once (2011), momento para el cual,

dentro del proceso penal de marras, ya había operado el fenómeno prescriptivo de la acción penal.

Lo anterior con fundamento en el principio de favorabilidad contemplado en el artículo 29 constitucional y en el artículo 14 del Código Disciplinario Único.

Así las cosas, y ante la configuración del término prescriptivo, el cual se convierte en un instituto jurídico liberador, en virtud del cual por el transcurso del tiempo se extingue la acción o cesa la potestad del Estado para investigar, debe procederse en consecuencia por parte de esta Sala.

En ese sentido, es menester precisar que incluso cuando el informe de fecha once (11) de mayo de dos mil dieciocho (2018), presentado por la doctora Gloria Mariño Quiñónez, en su calidad de Procuradora 162 Judicial Penal II de Santa Marta, fue puesto en conocimiento de esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la acción disciplinaria ya se encontraba prescrita.

En consecuencia, imponen las anteriores consideraciones a la Sala concluir que en el presente caso la actuación no puede proseguirse por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción, dándose así paso a una causal objetiva que impide continuar la acción disciplinaria, presentándose por consiguiente los requisitos del artículo 73 de la Ley 734 de 2002 para decretar la terminación de la actuación disciplinaria y en su defecto ordenar el archivo definitivo del proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 210 *ibídem*.

OTRAS DETERMINACIONES

Teniendo en cuenta que obrante a folios 19 a 33 del cuaderno original y 17 a 31 del cuaderno de copias del expediente contentivo de las presentes diligencias, se encuentra una prueba que no corresponde al presente proceso disciplinario, se dispone que por la Secretaría de la Sala se proceda a realizar el desglose de dichos folios, con el fin de que sean agregados a la radicación correspondiente.

Por lo expuesto, la **SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA,**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA TERMINACIÓN del proceso disciplinario radicado con el número **470011102001201900056 00**, adelantado en contra del funcionario **Jairo Martínez López**, en su calidad de **Fiscal Treinta y Cuatro Seccional de Santa Marta**, en virtud de las consideraciones plasmadas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, se dispone archivar definitivamente la indagación disciplinaria adelantada dentro del proceso indicado en precedencia.

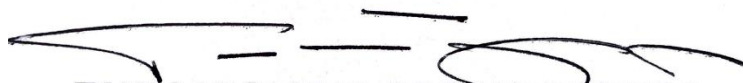
TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 207 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, contra esta decisión procede el recurso de apelación.

CUARTO: Por la Secretaría Judicial de esta Sala dese cumplimiento al acápite de otras determinaciones, dejando las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS WILSON BÁEZ SALCEDO
Magistrado



TANIA VICTORIA OROZCO BECERRA
Magistrada