

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Aprobado Acta N° 313.

Bogotá, D.C., veintidós de agosto de dos mil doce.

V I S T O S

Decide de plano la Corte el impedimento manifestado por el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, para conocer de la audiencia de juicio oral en el proceso que se sigue contra FRANCISCO JAVIER BERMÚDEZ GAVIRIA, por el delito de porte de municiones de uso privativo de las fuerzas militares.

A N T E C E D E N T E S

1. Conforme lo consignado por el Juez que se declara impedido en el auto denegatorio de la solicitud de preclusión, el hecho “Tuvo ocurrencia el 20 de agosto de 2011, a eso de las 17.40 horas en el barrio La Isla de Cuba, sector conocido como antiguo San Andresito, lugar en el cual y atendiendo información suministrada por fuente humana, fue capturado el ciudadano de nombre Francisco Javier Bermúdez Gaviria, luego de que al registrar un contenedor que este aseguró era suyo, se encontrara una bolsa en cuyo interior habían (sic) quince (15) cartuchos para arma de fuego que fueron identificados por perito en la materia como aquellos en armamento de uso privativo de las fuerzas armadas”.

2. Decomisados los cartuchos, ante el Juez Quinto Penal Municipal de Pereira, con funciones de control de garantías, se legalizó la aprehensión de FRANCISCO JAVIER BERMÚDEZ GAVIRIA, y le fue imputado el delito de fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, al cual no se allanó. La Fiscalía decidió no solicitar la imposición de medida de aseguramiento.

3. El escrito de acusación fue allegado el 25 de noviembre de 2011. Consecuentemente, el 20 de enero de 2012, se llevó a cabo la audiencia de formulación de imputación. A renglón seguido, el 26 de marzo de 2012, tuvo lugar la audiencia preparatoria.

4. El día 6 de junio de 2012, comenzó la audiencia de juicio oral, aunque no alcanzó a desarrollarse, pues, de inmediato la Fiscalía pidió la preclusión del proceso a favor del acusado, alegando que el hecho a éste atribuido no tuvo ocurrencia.

La solicitud fue despachada negativamente por el Juez Único Penal del Circuito Especializado, aduciendo que el hecho sí tuvo ocurrencia y lo que se discute es la responsabilidad del procesado, asunto que debe dilucidarse en el fallo, luego de practicarse las pruebas de rigor.

5. Como lo decidido por el juez fue apelado por la Fiscalía, en decisión del 13 de julio de 2012, el Tribunal Superior de Pereira, confirmó en su integridad esa negativa.

6. Devuelto el asunto para continuar con su trámite ordinario, con fecha del 17 de julio de 2012 el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, emitió un auto en el cual dijo hallarse impedido para seguir conociendo del mismo, en virtud de lo establecido por el inciso segundo del artículo 335 de la Ley 906 de 2004 y “como quiera que ya ha emitido un pronunciamiento de fondo sobre la solicitud de preclusión invocada por la Fiscalía”.

7. En seguimiento de lo dispuesto por el artículo 82 de la Ley 1395 de 2010, que

modificó el artículo 57 de la Ley 906 de 2004, el funcionario envió la carpeta a su par de la ciudad de Armenia (Quindío).

8. Empero, el Juez Penal del Circuito Especializado de Armenia, en providencia escrita del 6 de agosto de 2012, se apartó del concepto de su homólogo de Pereira, advirtiendo que el impedimento, a pesar de lo consignado en el inciso segundo del artículo 335 de la Ley 906 de 2004, demanda verificar si de verdad el pronunciamiento en sede de preclusión comprometió la independencia e imparcialidad del funcionario.

Agrega el titular del despacho, que en el caso concreto lo expresado por el Juez de Pereira apenas remite a una incorrección formal en la postulación de la causal, sin pronunciamiento de fondo o toma de partido respecto de la causal alegada.

En consecuencia, por no compartir los argumentos del funcionario remitido, el Juez Penal del Circuito Especializado de Armenia, decide enviar lo actuado a esta Corporación, para que resuelva el objeto de debate.

CONSIDERACIONES

En virtud de lo establecido en el Art. 57, modificado por el artículo 82 de la Ley 1395 de 2010, a la Sala le asiste atribución para pronunciarse en relación con el impedimento propuesto dentro de una actuación que se rige por los lineamientos del sistema penal acusatorio, en tratándose de la discusión que se plantea entre dos jueces de diferente distrito judicial.

Ya la Sala en reiteradas ocasiones ha resaltado la naturaleza constitucional del instituto de los impedimentos y las recusaciones, como quiera que el artículo 228 de la Carta Política dispone que la administración de justicia es función pública y que sus decisiones son independientes, y, a su vez, el artículo 230, prevé que en sus providencias los

jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

En este sentido, para dar aplicación material al principio de imparcialidad, imperativo en las decisiones judiciales, el ordenamiento procesal ha instituido causales de orden objetivo y subjetivo, bajo cuyo gobierno el juez debe apartarse del conocimiento del asunto, garantizando de esta manera a las partes, terceros y demás intervinientes, transparencia en la decisión del asunto.

Sin embargo, este imperativo ético y legal, de claro raigambre constitucional, como se dijo atrás, no obedece a la simple voluntad o capricho del funcionario, para que no signifique simplemente la dejación de la función pública deferida, y tampoco corresponde a las partes seleccionar a su amañó el funcionario encargado de dirimir la controversia.

En consideración a ello, las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un caso determinado a un juez o magistrado no pueden deducirse por analogía, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en cuanto se trata de reglas con carácter de orden público, fundadas en el convencimiento del legislador de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un funcionario judicial siga conociendo de un asunto, porque de continuar vinculado a la decisión compromete la independencia de la administración de justicia y quebranta el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un tribunal imparcial.¹

Ahora bien, ya la Corte, respecto de la causal consagrada en el numeral 14 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, reiterada de manera más amplia en el inciso segundo del artículo 335 ibídem, ha tenido oportunidad de fijar pautas precisas², para establecer cómo el motivo de impedimento no surge automático del solo hecho de que el juez o corporación hayan intervenido en la decisión anterior de preclusión, pues, se hace menester consultar no solo el tipo de intervención realizado, de cara a la nueva decisión o participación de la cual buscan apartarse, sino la teleología

del instituto, para, finalmente, verificar si objetiva y materialmente se pone en tela de juicio la imparcialidad y neutralidad de los funcionarios o la confianza de la comunidad en la administración de justicia.

Precisamente, en la decisión del 25 de julio de 2007, la Corte precisó:

“Es claro que el legislador, al instituir la causal expresa contemplada en el inciso segundo del artículo 335 del C. de P.P., ha querido preservar esos valores de imparcialidad e independencia tan caros a la sistemática acusatoria y por ello, en el entendido de que por lo general las causales de preclusión operan previas al adelantamiento de la fase del juicio -tanto que el artículo 331 de esta normatividad directamente consagra que el fiscal debe hacer la solicitud cuando no “existiere mérito para acusar”, y sólo por excepción se faculta en la etapa del juicio plantear la cuestión, incluso por la defensa o el Ministerio Público, respecto de dos específicas causales, como lo establece el parágrafo del artículo 332 ibídem-, estatuye que el funcionario a quien correspondió resolver sobre el tópico, no puede ser el mismo que adelante el juicio.

Y la razón aparece evidente, en tanto, como se anotó atrás, en la generalidad de los casos ya el funcionario ha evaluado los elementos materiales probatorios, evidencia física e informes recopilados por las partes, arriesgando una consideración concreta respecto de sus efectos en punto de la materialización del delito y la participación en este del procesado sobre el cual se continúa el trámite, así que mal podría entendersele imparcial para que adelante la más crucial de las etapas del proceso, que en su decurso reclama de intervención profunda del funcionario en las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y del juicio oral”.

Ello, remitido al caso concreto, permite de la Corte sostener que asiste la razón al Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, cuando se dice impedido para conocer del juicio en su fase final, dado que, en efecto, cuando analizó la causal de

preclusión propuesta por la Fiscalía y decidió negar la petición, penetró de fondo en un tema sustancial de la discusión penal, referido a la materialización o no de la conducta punible atribuida al procesado.

No es, como lo postula el funcionario de Armenia cuando decidió inadmitir los argumentos de su par, que la intervención de éste en sede de preclusión operase adjetiva o meramente instrumental para efectos de inadmitir la pretensión por un asunto meramente formal.

Aunque el acta de esa diligencia adelantada por el Juez Especializado de Pereira, se muestra parca en definir los aspectos centrales y accesorios que gobernaron la decisión -y no se cuenta con el audio de la audiencia-, es lo cierto que a través de lo que allí se consigna y lo referido ampliamente en el auto de segunda instancia proferido por el Tribunal de Pereira, en el cual se confirmó la decisión de denegar la preclusión, es posible verificar que el análisis realizado por las instancias superó con mucho la simple manifestación de que hubo un error en la postulación de la causal; y se demandó penetrar en lo que la prueba consigna y la naturaleza de la conducta atribuida al acusado, a efectos de definir que la acción típica en lo objetivo sí se realizó y la discusión debía operar en sede de responsabilidad penal.

Cuando se conoce que la tipicidad objetiva, que discuten la Fiscalía y la defensa no se materializa en el hecho examinado por la justicia, hace parte de la tríada que tradicionalmente diseña la conducta punible menesterosa de reproche, la definición de que en determinado asunto sí tuvo lugar ese hecho fenoménico trascendente para el derecho penal, debe entenderse toral y de amplios efectos respecto de la postura final que en la sentencia ha de objetivarse.

Y si, como fácil se advierte del auto de segunda instancia que confirma lo decidido por la primera, para llegar a una tan importante definición se demanda de

análisis probatorio y dogmático, apenas puede concluirse que en el caso examinado sí se materializan las circunstancias que obligan del funcionario, como perentoriamente lo define el inciso segundo del artículo 335 de la Ley 906 de 2004, apartarse del conocimiento del asunto, no solo porque pueda él estimar comprometida su imparcialidad, sino en atención a que las partes y, en general, la sociedad deben tener confianza en que quien resuelve lo debatido está desprovisto de esos lastres.

Porque, para finalizar, nada obsta que ya obligada a presentar pruebas y alegar en sede de la audiencia de juicio oral, la Fiscalía o incluso la defensa, aduzcan que, efectivamente, el hecho no tuvo ocurrencia, en cuyo caso lo adecuado es que el encargado de resolver la cuestión no haya sido quien precisamente al respecto comprometió previamente su criterio.

Página contiene parte resolutive y firma del Presidente de la Sala

Impedimento N° 39.687

En este orden de ideas, la Corte encuentra fundado el impedimento que fuera anunciado por el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento del Juez Único Penal del Circuito Especializado de Pereira, para seguir adelantando el juicio en el proceso que se sigue en contra de FRANCISCO JAVIER BERMÚDEZ GAVIRIA, a quien se acusó en calidad de autor del delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones o explosivos de uso privativo de las fuerzas armadas.

SEGUNDO: REMITIR, en consecuencia, la carpeta al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Armenia (Quindío), para que proceda a continuar con el trámite ordinario del asunto.

TERCERO: Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
CABALLERO

FERNANDO A. CASTRO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Página contiene firma de 6 Magistrados

Impedimento N° 39.687 -declara fundado el impedimento-

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
ORTIZ

JAVIER DE JESÚS ZAPATA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 C. S. de J., Sala de Casación Penal, Auto de 19 de octubre de 2006, Rad. N° 26.246.

2 Autos del 25 de julio de 2007 y 29 de febrero de 2008, radicados 27.925 y 29.257