

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

AP1519-2017

Radicación N.º 49833

Acta No. 77

Bogotá D.C., ocho (8) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre el impedimento que manifestó un Magistrado del Tribunal Superior Militar, para conocer de la indagación preliminar que esa Corporación adelanta contra la Teniente XIMENA ANDREA PUENTES LEGUIZAMÓN.

ANTECEDENTES

1. LA TE. XIMENA ANDREA PUENTES LEGUIZAMÓN, en calidad de Juez 25 de Instrucción Penal Militar, adelantó un proceso penal contra el Mayor Edison Blanco Arocha y otros, ante la presunta comisión de los delitos de falsedad material en documento público, peculado por apropiación, peculado culposo y prevaricato por omisión.

Ella fue relevada del cargo por la capitán Cristina Eugenia Lombana Velásquez. Ésta última, mediante providencia del 20 de mayo de 2015, decretó la nulidad de lo actuado dentro del trámite seguido contra Blanco Arocha, a partir de un auto proferido el 14 de noviembre de 2014.

La providencia en la que se nulitó lo actuado fue objeto del recurso de

apelación. La alzada correspondió al Tribunal Superior Militar, que en proveído del 31 de marzo de 2016 la revocó y además, hizo énfasis en que el proceso adelantado en el Juzgado 25 de Instrucción Penal Militar contenía diversos yerros.

Por razón de las irregularidades advertidas en el proveído dictado por el Tribunal Superior Militar, la Procuradora 200 Judicial I Penal formuló denuncia contra la Teniente PUENTES LEGUIZAMÓN y la capitán Lombana Velásquez. La correspondiente investigación fue asignada a esa Colegiatura y allí se dispuso la ruptura de la unidad procesal para que la indagación cursara por separado contra cada una de las mencionadas.

La investigación contra la Teniente PUENTES LEGUIZAMÓN le correspondió al Coronel ® FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS, Magistrado del Tribunal Superior Militar, quien al amparo de la causal contenida en el numeral 4º del artículo 231 de la Ley 1407 de 20101, manifestó su impedimento para adelantarla.

Lo fundó, en que fue uno de los integrantes del Tribunal Superior Militar que suscribió la decisión del 31 de marzo de 2016 en la que se resolvió el recurso de apelación propuesto contra el auto que decretó la nulidad parcial de la investigación adelantada por el Juzgado 25 de Instrucción Militar.

Agregó, que en esa providencia se detectaron los yerros judiciales que generaron la investigación preliminar contra la teniente PUENTES LEGUIZAMÓN, la que «tiene un vínculo fáctico y jurídico directo con los hechos que hoy son materia de investigación penal», y esa situación compromete su criterio para adelantar el trámite contra esa funcionaria.

Cita apartes de la providencia que suscribió, en la que «se presentaron argumentos para desaprobar las actuaciones del A Quo TE: PUENTES LEGUIZAMÓN XIMENA ANDREA... valoraciones descalificadoras» que hacen incuestionable que emitió una

opinión en torno a los yerros puestos de manifiesto dentro del proceso penal a cargo de ella, donde emitió calificativos de «ignorante, falta de técnica jurídica y una disposición terca, tozuda, testaruda y de argumentos ambiguos y descontextualizados».

Por tal razón y con sustento en la providencia CSJ AP, 25 de abril de 2005, Rad. 23497, afirma que su imparcialidad y ecuanimidad se encuentran comprometidas para cumplir cabalmente la labor de administrar justicia. Pide, por esa razón, que se le excluya del conocimiento de ese asunto.

En consecuencia de lo anterior, ordenó el envío del expediente a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, para que dirima de plano la cuestión, conforme a lo dispuesto en el artículo 241 del Código Penal Militar.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 199 - 52 y 2423 de la Ley 1407 de 2010, la Sala de Casación Penal es competente para pronunciarse en relación con el impedimento propuesto, pues se trata de la manifestación que hace un Magistrado del Tribunal Penal Militar.
2. En todo proceso, los jueces deben proceder con objetividad en procura de la verdad y justicia, propósitos que demandan de parte de los funcionarios judiciales un obrar con rectitud, ecuanimidad, independencia e imparcialidad en los asuntos sometidos a su consideración, lo que da fundamento a la consagración del instituto de los impedimentos y recusaciones.

Para el caso de la jurisdicción penal militar, esa figura está contemplada en los artículos 231 y subsiguientes del Código Penal Militar (Ley 1407 de 2010) y se convierte en garantía fundamental para el debido proceso de los sujetos que en él intervienen.

3. En el asunto que concita la atención de la Sala, el Coronel ® FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS, integrante del Tribunal Superior Militar, expresó su imposibilidad de adelantar investigación contra la TE. XIMENA ANDREA PUENTES LEGUIZAMÓN, por encontrarse incurso en la causal de impedimento contenida en el numeral 4º del mencionado artículo 231, que se configura cuando: «el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso».

Lo anterior, dice, porque en su calidad de magistrado del Tribunal Superior Militar, al resolver el recurso de apelación propuesto contra un auto que emitió el Juzgado 25 de Instrucción Penal Militar, llevó a cabo diversas valoraciones sobre el proceder de las dos funcionarias que actuaron en primera instancia – entre ellas PUENTES LEGUIZAMÓN -. De lo expuesto por el Tribunal en esa providencia, se derivó que la Procuradora 200 Judicial I Penal formulara denuncia en contra de las jueces por razón de las irregularidades advertidas.

Pues bien, es aplicable al caso lo expuesto por la Sala de Casación Penal en providencia CSJ AP 3 de julio de 2013, Rad. 41616, donde se indicó, para un asunto que se asemeja al presente, que cuando la circunstancia que fundamenta el impedimento se derive de la compulsión de copias, es preciso evaluar si existe la malquerencia o animadversión del funcionario, y si en dicha orden de expedición de copias se consignaron manifestaciones que pudieran comprometer su imparcialidad.

Dijo además la Corte, en auto CSJ AP, 10 de diciembre de 2008, Rad. 30922 lo siguiente:

...cabe aclarar, para que la causal se materialice no es suficiente con haber ordenado la investigación penal o disciplinaria, sino que en curso de ese otro trámite

procesal –para el caso el fallo de tutela de segundo grado-, efectivamente los funcionarios arriesgaran valoraciones que puedan significar un compromiso previo con determinado resultado penal dentro del asunto que se sigue contra el Juez Promiscuo del circuito.

Porque, es tempestivo resaltar, la sola orden para que se investigue penal y disciplinariamente al titular del Juzgado Promiscuo del circuito, en el caso concreto a más de derivar de la obligación general instituida para los funcionarios públicos (denunciar todos los delitos o conductas con apariencia de tales de que tengan conocimiento) asoma eminentemente objetiva, referida, se recuerda, al hecho de que el ahora investigado sobrepasó ampliamente el término legal para fallar en primera instancia la acción de tutela.

Y ello es precisamente lo que se lee en el único apartado donde se alude al tema en el fallo de segundo grado, pues, el numeral octavo de la sentencia se limita a registrar el paso amplio del tiempo y la posibilidad de que ello constituya delito o infracción disciplinaria, sin que ni siquiera por asomo los magistrados hagan algún tipo de análisis, consideración subjetiva o valoración a partir de los cuales suponer fundadamente que, en efecto, se arriesgó una opinión.

Se repite, por regla general la sola orden para que se compulsen copias o se investigue a determinada persona o funcionario, si a ello se limita el pronunciamiento, no conduce a estimar impedido a quien la emite para después conocer del proceso penal generado con la orden, dado que nunca ello compromete el criterio o representa valoración de aspectos trascendentes de la conducta punible.

Para el caso concreto, cabe aclarar, que la Sala que dictó el auto del 31 de marzo de 2016, integrada por el Coronel ® Fabio Enrique Araque Vargas, no dispuso compulsar copias contra la Teniente PUENTES LEGUIZAMÓN. No obstante, de lo observado en el

proveído en el que esa Colegiatura se pronunció respecto de la apelación propuesta contra el auto en el que el Juzgado 25 de Instrucción Penal Militar decretó la nulidad de la actuación, se derivó que la Procuradora 200 Judicial I Penal formulara denuncia contra las dos funcionarias que conocieron de aquél asunto.

Destacó el Magistrado del Tribunal Superior Militar, en orden a sustentar el impedimento, los siguientes apartes de la providencia dictada el 31 de marzo de 2016:

... si bien es cierto la sustitución del poder sin la autorización del procesado per se no vulnera el derecho de defensa, no legitima al abogado a quien se confiere la sustitución, para actuar dentro del proceso, por ello la instructora debe clarificar este aspecto para evitar que se incurra en irregularidades que afecten el derecho de defensa.

(...)

Es evidente la ignorancia crasa que muestra la señora Juez de Instrucción y la falta de técnica jurídica, no solo al decretar el supuesto medio de prueba, sino al ordenar colocarlo a disposición de las partes, pero además, de manera terca, tozuda, por demás testaruda, con unos argumentos ambiguos, descontextualizados decide mantenerse en esa posición además de las exposiciones magistrales que realiza el (...) defensor (...) en la objeción por error grave que presenta respecto del informe ya citado, impugnación que la Instructora decide en un documento que formalmente se asimila a un interlocutorio, pero en su contenido de fondo no es más que un oficio en el que se limita a darle algunas explicaciones al recurrente, y de manera expresa le da tratamiento de petición para finalmente ordenar la práctica de unos medios de prueba.

(...)

Con la claridad que nos dan los anteriores razonamientos, la única conclusión a la que

puede llegarse es que no se ha activado la competencia de este Colegiado para conocer los recursos de apelación presentados (...) mediante los cuales la señora juez de Instrucción definió la situación jurídica de los procesados (...) además decretó la cesación de procedimiento (...) dado que (...) el Juez primario no se ha pronunciado sobre la viabilidad de los mismos en su momento procesal pero además, en la providencia impugnada, inexplicablemente se inhibe de pronunciarse sobre los mismos. (Negrillas y subrayas del texto)4.

Es claro que en esa determinación, los entonces integrantes del Tribunal Superior Militar, entre ellos quien ahora invoca la circunstancia impeditiva del artículo 231 - 4 del Código Penal Militar, hicieron juicios de valor relacionados con la conducta de la implicada y su eventual responsabilidad penal (entre ellos se refirieron, a manera de ejemplo a la «ignorancia crasa que muestra la señora Juez de Instrucción», su «falta de técnica jurídica» o su posición «terca, tozuda, por demás testaruda» dentro del trámite a su cargo).

Tales argumentos, además, respaldaron la denuncia formulada por la representante del Ministerio Público contra la TE. PUENTES LEGUIZAMÓN, quien, en algunos apartes de la misma reproduce lo expuesto en aquella decisión del 16 de marzo de 2016. Particularmente hace alusión a «la ignorancia crasa de la señora TE PUENTES tal y como lo señala el Magistrado Ponente»5.

Así las cosas, para la Sala no cabe duda de que la indagación preliminar de que se trata, fue precisamente iniciada con ocasión de lo expuesto por una Sala del Tribunal Superior Militar de la que hacía parte el magistrado Fabio Enrique Araque Vargas, y además, en dicho proveído se consignaron manifestaciones relacionadas con la forma en que esa Corporación percibió las presuntas irregularidades en el manejo del proceso a cargo de la mencionada juez.

Por tal razón, en aras de garantizar el derecho a un juez imparcial del que es titular la Teniente XIMENA ANDREA PUENTES LEGUIZAMÓN, se declarará fundado el impedimento y se ordenará, en cumplimiento de lo previsto en el inciso final del artículo 201 de la Ley 1407 de 20106, la recomposición de la Sala.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

DECLARAR FUNDADO el impedimento manifestado por el Coronel ® FABIO ENRIQUE ARAQUE VARGAS, Magistrado del Tribunal Superior Militar, para conocer de este asunto. Por tanto, será separado del conocimiento del mismo.

DEVOLVER la actuación a su lugar de origen.

Contra el presente auto no procede ningún recurso.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Artículo 231. Causales de impedimento. Son causales de impedimento:

(...)

4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.

2 ARTÍCULO 199. DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce:

(...)

5. Resolver sobre los impedimentos y recusaciones del Fiscal General Penal Militar y Magistrados del Tribunal Superior.

3 ARTÍCULO 242. TRÁMITE. Cuando sea un magistrado del Tribunal Superior Militar, el impedido o recusado deberá manifestarlo a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para que sea sustraído del conocimiento del asunto.

4 Ver folios 127 y 128 del cuaderno original.

5 Folio 4 del cuaderno original.

6 «Cuando un Magistrado se declare impedido o prospere la recusación, se integrará la Sala de Decisión con un Magistrado de las restantes Salas, escogido por sorteo».