

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado Ponente

AP1970-2016

Radicación No 47529

(Aprobado en Acta No. 93)

Bogotá. D.C., treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Se pronuncia la Sala sobre la competencia de esta Corporación para asumir el conocimiento del juzgamiento en el proceso adelantado contra EDNA MARGARITA BORJA LEAL, acusada de prevaricato por omisión, conducta presuntamente acaecida en su calidad de Fiscal Cincuenta Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Las diligencias fueron remitidas a esta Colegiatura por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

ANTECEDENTES

Descripción fáctica.

1. La Fiscalía formuló cargos contra -EDNA MARGARITA BORJA LEAL- por prevaricato por omisión, con base en la siguiente situación fáctica contenida en el escrito de acusación:

“La doctora -EDNA MARGARITA BORJA LEAL-, como Fiscal Cincuenta Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, conoció de la investigación identificada con el número 3480 que se adelanta por el delito de homicidio en persona protegida, en donde se encontraba, entre otras personas, como posible responsable, Henry Becerra Torres, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.539.976 de Bogotá”.

(...)

“Luego de presentarse algunos inconvenientes en el desarrollo de la investigación, las diligencias entraron para ser calificadas, con personas en libertad, y, el...3 de septiembre de 2009, se resuelve proferir resolución de acusación en contra de Henry Becerra Torres, como coautor responsable del delito de homicidio en persona protegida, en donde aparece como víctima Edgar David Carvajal Arango. Como consecuencia de esa decisión, se profirió igualmente, “medida de aseguramiento de detención preventiva en contra de Henry Becerra Torres, para hacer efectiva la medida de aseguramiento impuesta en su contra”.

“Con decisión de 26 de octubre de 2009, -BORJA LEAL- produce una decisión dentro del radicado 3480, en donde expresa, que los recursos de reposición y apelación interpuestos por la defensora de -Henry Becerra Torres-, contra la resolución de acusación..., se declaran desiertos por no haber sido sustentados y... ordena remitir inmediatamente la actuación ante el Juez Penal del Circuito Especializado de Ituango y deja a disposición de ese juzgado, los implicados privados de la libertad, entre otros, Henry Becerra Torres”.

(...)

“El día 21 de mayo de 2010, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango, dentro del radicado 053613189001-2010-001348, concede libertad provisional, entre

otros, a Henry Becerra Torres, por vencimiento de términos...”.

(...)

El artículo 414 del C.P, referido menciona como elemento normativo del tipo la omisión de un acto propio de sus funciones. Pues bien el artículo 350 de la Ley 600 de 2000, (sic) estatuto procesal por el cual se regula la investigación en contra de BECERRA TORRES, establece como obligación de los funcionarios judiciales: “Orden de captura. La orden de captura deberá contener los datos necesarios para la identificación o individualización del imputado y el motivo de la captura. Proferida la orden de captura, el funcionario judicial enviará copia a la dirección de fiscalía correspondiente y a los órganos de policía judicial para que se registren y almacenen los datos. A su vez, la dirección de fiscalía respectiva informará al sistema central que lleve la Fiscalía General de la Nación. De igual forma debe darse la comunicación cuando por cualquier motivo pierda su vigencia, para así descargarla de los archivos de cada organismo.” Y ese fue precisamente el acto que omitió la doctora BORJA LEAL”.

Actuación relevante.

1. La Fiscalía formuló imputación contra EDNA MARGARITA BORJA LEAL por el presunto punible de prevaricato por omisión, en audiencia llevada a cabo el 26 de julio de 2015.
2. El ente investigador radicó el escrito de cargos el 21 de agosto de 2015 y adelantó la audiencia de formulación de acusación, por la misma conducta, el 20 de octubre del mismo año.
3. La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá decidió sobre las solicitudes probatorias por auto proferido el 26 de enero de 2016; providencia contra la cual el defensor y el ente investigador interpusieron y sustentaron los recursos de reposición y subsidiariamente

apelación.

Sin embargo, la colegiatura precitada en lugar de pronunciarse respecto de las impugnaciones, ordenó remitir las diligencias a esta Colegiatura, por competencia, para que continuara el juzgamiento en única instancia, tras advertir que la procesada se hallaba desempeñando el cargo de Fiscal Delegada ante la Corte Suprema de Justicia¹.

CONSIDERACIONES

1. Carece de competencia la Sala para asumir el juzgamiento de EDNA MARGARITA BORJA LEAL, por las razones que se pasan ver:

1.1. En relación con la competencia de los tribunales superiores de distrito judicial, el artículo 33 -numeral 2- del Código de Procedimiento Penal de 2004 señala que los mismos conocen:

“En primera instancia, de los procesos que se sigan a los jueces penales de circuito especializados y fiscales delegados ante los juzgados penales de circuito especializados por los delitos que cometan en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas”.
(Resaltado fuera de texto).

En el presente caso, las presuntas omisiones acusadas de prevaricadoras contra EDNA MARGARITA BORJA LEAL, tuvieron origen cuando se desempeñaba como Fiscal Delegada ante los Jueces Penales de Circuito Especializados de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario²; por tanto, en principio, la competencia corresponde, por el factor subjetivo, a la Sala Penal remitente.

1.2. Adicionalmente, si bien el artículo 32 -numeral 9- del Código de Procedimiento Penal señala que esta Corporación conoce del juzgamiento de los (...) “fiscales delegados

ante la Corte Suprema de Justicia”, el párrafo de la misma normativa es claro en el sentido de que “el fuero solo se mantendrá para los delitos que tengan relación con las funciones desempeñadas.”

En este asunto, no obstante que al momento en el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá dispuso remitir las diligencias a la Sala de Casación Penal -27 de enero de 2016- EDNA MARGARITA BORJA LEAL se desempeñaba en encargo como Fiscal Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, esa situación administrativa sólo tuvo lugar hasta el 29 de enero de

2016; realidad que el defensor previó e informó de ella al Tribunal en la audiencia preparatoria y por lo mismo, calificó de “inocuo” el envío de las diligencias a esta colegiatura³. De todos modos la remisión tuvo lugar el 9 de febrero de 2016 cuando ciertamente ya había terminado el mencionado encargo.

Por tanto esta Sala no es competente para conocer en única instancia del juzgamiento de EDNA MARGARITA BORJA LEAL, pues, como se adelantó, los hechos de la acusación tuvieron presunta ocurrencia en su calidad de Fiscal Delegada ante los Jueces Penales de Circuito Especializados.

2. Observa la Sala que, no obstante este asunto al haber sido sometido a reparto en la Sala de Casación Penal el 10 de febrero de 2016 como trámite de “segunda instancia” y contra el decreto de pruebas dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, pues se promovieron los recursos de reposición y subsidiariamente apelación, las diligencias fueron remitidas a la Corte -como se anticipó en el acápite de las actuaciones- con el fin de que ésta adelantara en única instancia el juzgamiento, no para que resolviera ningún recurso.

Por tanto, no hay lugar a desatar las apelaciones interpuestas subsidiariamente, por cuanto el Tribunal remitió la actuación sin haberse pronunciado sobre los recursos de

reposición propuestos como principales tanto por la defensa como por la Fiscalía.

Consecuencia de lo anterior la Sala rechazará el conocimiento propuesto por el remitente y se ordenará devolver las diligencias para que el Tribunal Superior de Bogotá continúe adelantando la actuación en primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Primero: Rechazar el conocimiento del juzgamiento adelantado contra la doctora EDNA MARGARITA BORJA LEAL, por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: Devolver las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para que continúe conociendo de las mismas y se pronuncie respecto de las peticiones formuladas por los sujetos procesales.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 61 cuaderno anexo

2 Situación acreditada mediante la resolución 1185 del 13 de marzo de 2008 y acta de posesión 000538 del 1 de abril de 2008, de acuerdo con lo indicado en el escrito de acusación, folio 3.

3 Record 08:27 y ss