

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

AP235-2014

Radicación n° 43042

Aprobado Acta No. 18

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014).

Se pronuncia la Sala sobre el impedimento manifestado por los Magistrados que conforman la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, doctores José Rafael Labrador Buitrago y Edgar Manuel Caicedo Barrera, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal Tercero Seccional de Administración Pública, respecto de la decisión del 13 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento en Descongestión de Cúcuta dentro de la audiencia pública que negó la solicitud de preclusión de la investigación seguida en contra de Juan David Astudillo Lugo, por el delito de concusión.

I. ANTECEDENTES

El 11 de abril de 2012, el señor Jean Michael Cruz Felipe, recluso en el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Cúcuta, denunció al dragoneante Astudillo por haberle exigido dinero, al respecto señaló: "... Yo le pregunte al comandante - Astudillo - que para qué me había mandado llamar y él

me dijo que entrara a la celda de CARRETERO y yo entre junto con CARRETERO, y este interno me dijo que había que cuadrar con el guardia y él como al minuto entro a la celda - el guardia Astudillo - y me dijo que cómo hacíamos para cuadrar para no pasar el informe por que él ya tenía la anotación en el libro, y yo le dije que yo no tenía plata, y como CARRETERO me había dicho que había que darle 200.000 mil pesos por barato, entonces yo le dije al comandante que yo no tenía toda esa plata pero que tampoco quería que me dañara mi conducta y entonces le dije que nada más le quería colaborar con 100.000 mil pesos, y él se quedo mirándome y lo pensó y me dijo que cuándo le daba la plata y yo le conteste que el lunes se la daba sin falta...”

II. ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 10 de enero de 2013, el Fiscal Tercero de Administración Pública solicitó la preclusión de la investigación bajo la causal 6ª del artículo 332, petición que negó el Juez Primero Penal del Circuito de Conocimiento en Descongestión¹, decisión que fue objeto del recurso de apelación por parte de la Fiscalía.

2. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, en proveído del 12 de marzo de 2013, confirmó la providencia objeto de alzada.

Los argumentos de esa Colegiatura fueron:

“...De manera que la preclusión sólo puede ser decretada por el juez de conocimiento si se acredita en debida forma - y si existe legitimación - alguna de las causales para el efecto prevista en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, o cualquiera de las que dan origen a la extinción de la acción penal prevista en el artículo 77 del mismo ordenamiento y en normas concordantes.

De conformidad con lo anterior, resulta claro que acertada fue la decisión de instancia, al

negar la preclusión solicitada, en razón de que la causal consagrada en el numeral 1º del artículo 332 de la Ley 906, que trata sobre la imposibilidad de seguir con el ejercicio de la acción penal, en el presente caso no es procedente, puesto que la representante del ente persecutor no demostró que la misma no podía continuar, por cuanto operara el fenómeno de su extinción por razón de la prescripción, la muerte del acusado, la despenalización de la conducta imputada, la constatación de la existencia de cosa juzgada, el decreto de una amnistía, etc.

En consecuencia, no se acogen los argumentos aducidos por el abogado fiscal dirigidos a que sea revocada la providencia de la a quo, por medio de la cual no declaró la preclusión, según lo dispuesto en el artículo 332, numeral 1º, de la Ley 906 de 2004”

4. Posteriormente, el ente persecutor de nuevo solicitó preclusión de la investigación bajo la misma causal, es decir, la consagrada en el numeral 6º del artículo 332. El Juzgado Segundo Penal del Circuito con función de Conocimiento en Descongestión de Cúcuta negó el pedimento preclusivo, mediante decisión del 13 de noviembre de 2013, decisión impugnada por la Fiscalía.

5. El 26 de noviembre del año inmediatamente anterior, los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta se declararon impedidos al tenor del numeral 14 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004 para resolver el recurso, por cuanto con antelación habían confirmado la decisión del Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento en Descongestión de ese Distrito Judicial de negar la preclusión de la investigación. En consecuencia, dispusieron el envío de la actuación a la Sala de Conjuces para efectos de ser separados del conocimiento de ese asunto.

6. Esta última Colegiatura, mediante proveído del 16 de diciembre de 2013, no admitió el impedimento propuesto y dispuso el envío de la actuación a la Corte.

Para tomar la anterior determinación los conjuces se apoyaron en jurisprudencia

emanada de esta Corporación acerca de los impedimentos y recusaciones, concluyendo que los Magistrados que proponen el impedimento no analizaron el fondo de la investigación. Por tanto, no se pronunciaron sobre la solicitud de preclusión, ni comprometieron su criterio sobre la decisión de fondo, así como tampoco efectuaron valoración alguna de los hechos y pruebas que permitan pregonar la afectación de su imparcialidad.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo preceptuado en el artículo 58 A del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el artículo 83 de la Ley 1395 de 2010, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le compete resolver sobre el impedimento manifestado y no aceptado a los Magistrados José Rafael Labrador Buitrago y Edgar Manuel Caicedo Barrera, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la decisión del Juez Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento en Descongestión de esa ciudad, que negó la solicitud de preclusión de la investigación

2. Ahora bien, es necesario señalar que los motivos específicos constitutivos de impedimento o recusación se estatuyeron en desarrollo del principio de imparcialidad, con el fin de garantizar al conglomerado social que el funcionario judicial llamado a resolver el conflicto jurídico es ajeno a cualquier interés distinto al de la recta administración de justicia.

3. Es de advertir que el Legislador delimitó de manera objetiva las causales de impedimento, es decir, los funcionarios judiciales no pueden separarse del conocimiento de los procesos asignados por interpretaciones analógicas o subjetivas de la norma, igualmente les está prohibido apartarse por su propia voluntad de las funciones que les han sido asignadas, en virtud de los artículos 228 y 230 de la Constitución

Política³, sustentadas en el convencimiento del constituyente derivado de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un Juez o Magistrado siga conociendo de un asunto, porque de continuar vinculado a la decisión comprometería la independencia de la administración de justicia y quebrantaría el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un tribunal imparcial (CSJ SP 19 de octubre de 2006, Rad. N° 26246; CSJ SP del 18 de julio de 2007, rad. 27720; CSJ AP del 26 de febrero de 2009, Rad. No. 31221).

4. En relación con la causal prevista en el numeral 14 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, invocada por los Magistrados del Tribunal Superior de Cúcuta para sustentar su manifestación de impedimento, la Corte en auto del 29 de agosto de 2006, Rad. 25775, indicó lo siguiente:

“Frente a esta estructura procesal (la dispuesta en la Ley 906 de 2004, se precisa) es evidente que la separación de las funciones de investigación, acusación y juzgamiento, como la institucionalización del juicio oral, público, concentrado y contradictorio, tiene como uno de sus cometidos principales garantizar que el juez del juicio llegue a la audiencia oral sin contaminación alguna sobre las evidencias y los elementos materiales de prueba recaudados por la Fiscalía (...). Decisión (la negación de preclusión de investigación, se aclara) que por gravitar generalmente sobre puntos de derecho sustancial, impide que el juez que decide la solicitud pueda adelantar el juicio y dictar sentencia, precisamente por haber comprometido su criterio apreciando los elementos materiales de prueba, lo cual pone en tela de juicio su independencia e imparcialidad, como valores supremos de la administración de justicia”.

Así mismo, en providencias del 19 de octubre de 2006 y del 22 de mayo de 2008 (Radicados 27243 y 29818, respectivamente), se abordó la misma temática,

puntualizando:

“(…) la Sala evidencia la configuración de la causal de impedimento expresada por el Magistrado (numeral 14 del artículo 56, se aclara) por haber resuelto previamente el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la decisión que despachó negativamente la solicitud de preclusión de la investigación hecha por la Fiscalía, pues los juicios que realizó allí sobre la precariedad investigativa del ente investigador, la falta de contundencia de los elementos probatorios aducidos para sustentar el pedido de preclusión, comprometerían su criterio para estudiar el posible relevo del Juez Noveno Penal del Circuito con funciones de Conocimiento, dentro del proceso que se adelanta contra (...)”.

En el último de los proveídos, particularmente concluyó:

“No obstante lo anterior, al constatar el alcance de la providencia dictada el 25 de septiembre de 2007 por la misma Sala de Decisión que manifiesta ahora encontrarse impedida, a través de la cual revocó la preclusión de investigación dispuesta en favor de JOSE LINARCO CAÑÓN SUÁREZ el 30 de agosto anterior por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquinquirá, se observa cómo a diferencia de lo expuesto por los Magistrados que se declaran impedidos, lejos está de constituir un factor que empañe su juicio independiente, autónomo e imparcial y, en consecuencia, resulta claro que no se actualiza la causal impeditiva invocada.

Para arribar a esa conclusión basta con recordar que esa providencia tuvo por objeto examinar los presupuestos de responsabilidad de JOSE LINARCO CAÑÓN SUÁREZ frente a la conducta de homicidio perpetrada en la humanidad de Heriberto Gamboa González, por la cual incluso, como quedó consignado en el recuento de la actuación procesal de esta providencia, fue favorecido más adelante con sentencia absolutoria de primer grado, elementos de juicio totalmente diversos a los que le corresponde ahora revisar por

razón del recurso de apelación interpuesto por el defensor del mismo procesado contra el fallo que aprobó el preacuerdo entre Fiscalía y defensa por las conductas de lesiones personales en Henry Gamboa González y porte ilegal de armas, cuya inconformidad, por lo demás, dado que el Tribunal se anticipó a la exposición de los motivos de impugnación para manifestar su impedimento, seguramente apuntará al aspecto punitivo, en consideración a la legitimación que le asiste...”.

5. En el caso objeto de estudio, al verificar el alcance de la providencia dictada el 12 de marzo de 2013 por la Sala de Decisión que manifiesta el impedimento, se observa que ese pronunciamiento no constituye un factor que perturbe su juicio independiente, autónomo e imparcial y, en consecuencia, resulta claro que no se actualiza la causal impeditiva invocada.

La razón de la aseveración descansa en que el argumento esbozado por el Tribunal Superior para confirmar la decisión del a quo, se centró en una causal diferente a la invocada por la Fiscalía para solicitar la preclusión de la investigación, es decir, el Fiscal Tercero de Administración Pública erigió su solicitud en la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia – numeral 6º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004 – y la Colegiatura analizó el numeral 1º de la misma disposición en comento, o sea, la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, por ende, en ningún momento se analizó la causal invocada y mucho menos se dio un debate jurídico de los elementos aportados.

En suma, el anterior análisis en nada compromete el que ahora debe realizar el Tribunal respecto del recurso propuesto contra la decisión del 13 de noviembre de 2013, por cuyo medio de nuevo se negó la preclusión de la investigación en favor de Juan David Astudillo Lugo por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Descongestión de Cúcuta, pues la causal invocada es la contenida en el numeral 6º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, referida a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de

inocencia, la cual conlleva una evaluación sobre aspectos no tratados en aquella oportunidad, como se advirtió.

Por su parte, como quedó visto, en la providencia del 12 de marzo simplemente se desestimó la causal invocada para decretar la preclusión de la investigación, sin que se evaluara de fondo el asunto objeto de apelación.

Por consiguiente, el tema decidido en aquella oportunidad no guarda relación directa con el que ahora deben afrontar los Magistrados que se declararon impedidos, motivo por el cual no existe ninguna obstáculo para emitir pronunciamiento.

Las razones expuestas son suficientes para declarar infundado el impedimento planteado⁴; en consecuencia, se ordena retornar la actuación a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta a fin de que desate el recurso de apelación interpuesto por el representante de la víctima contra la decisión del pasado 13 de noviembre, proferida por el Juez Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Descongestión de Cúcuta.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

1. Declarar infundado el impedimento manifestado por los Magistrados José Rafael Labrador Buitrago y Edgar Manuel Caicedo Barrera que conforman la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta.
2. Remitir la actuación a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, a fin de que resuelva la mencionada impugnación.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 1 Cuaderno centro de servicios judiciales de Cúcuta.

2 Folio 118 Ibídem

3 También consagrado en el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos , artículo 8.1 del Convención Americana sobre Derechos Humanos, apartado 20.1 del Estatuto de Roma y desarrollado en los artículos 8-k (derecho del imputado a la

imparcialidad del juicio), 46 y siguientes (cambio de radicación), 56 y siguientes (impedimentos y recusaciones), 152 (la posibilidad excepcional de ordenar la reserva de actuaciones), 192-4 (revisión por decisión de una instancia internacional, 361 (prohibición de decreto de pruebas de oficio), 8-d (prohibición de utilizar en contra del procesado el contenido de sus conversaciones tendientes a materializar una declaración de responsabilidad o método de solución alternativa del conflicto), según relación enunciada por la Corte en auto del 19 de febrero de 2009, rad. 31093.

4 En este sentido auto del 30 de enero de 2008. Rad. 28969.