

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado ponente

AP257-2018

Radicación No. 43271

(Aprobado Acta No. 016)

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se resuelve el impedimento manifestado por el magistrado Fernando León Bolaños Palacios para conocer del recurso de casación promovido por la defensora de DEIBIS MILDRET CASTRO CARO contra la sentencia de segunda instancia dictada el 16 de octubre de 2013, por una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. El 15 de abril 2013, el Juzgado 11 Penal del Circuito Especializado de Bogotá condenó a DEIBIS MILDRET CASTRO CARO como determinadora del delito de homicidio agravado, imponiéndole la pena de 480 meses de prisión¹.

La defensa apeló el fallo de primer grado y el recurso se concedió ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

2. El 16 de octubre de 2013, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá integrada por los magistrados Fabio David Bernal Suárez, Jesús Ángel Bobadilla Moreno y Fernando León Bolaños Palacios confirmó el fallo de primera instancia.

3. La defensa interpuso casación contra la sentencia de segunda instancia, la actuación se sometió a reparto y correspondió al magistrado Gustavo Enrique Malo Fernández, cuyo despacho en la actualidad está a cargo de su homólogo Fernando León Bolaños Palacios, el cual el pasado 18 de enero manifestó impedimento para conocer del recurso extraordinario, por estimar que se presenta la causal prevista en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 20042, dado que integró la Sala de Decisión que profirió el fallo de segundo grado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El artículo 103 de la Ley 600 de 2000 dispone que la Sala de Casación Penal resuelve los impedimentos de los magistrados que la conforman. Respecto de la causal invocada por el magistrado Fernando León Bolaños Palacios, esta Sala en el auto CSJ AP 2982, del 10 de mayo de 2017, rad. 50190, señaló:

«La Corte ha sostenido que el criterio previo que estructura el motivo de impedimento del funcionario judicial es aquel concepto sustancial, no simplemente formal, que resulta vinculante frente al nuevo asunto sometido a su consideración, en tanto solamente así constituye un acto de prejuzgamiento (CSJ, SP, 17 oct de 2012, rad. 40016).

Cuando, como en este caso, la manifestación de impedimento se funda en haber emitido el

juez una decisión previa en la misma actuación, esto es, “haber participado en el proceso”, la discusión se contrae al supuesto de que trata el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

En tales casos se ha dicho lo siguiente (CSJ, SP 3 de junio 2007, rad. 27497, reiterada CSJ, SP 5 agosto de 2013, rad. 41807):

En tratándose de impedimento, es necesario que en cada caso particular y concreto los funcionarios judiciales -jueces y magistrados- expliquen cuáles son las razones por las cuales su imparcialidad, su ecuanimidad, su independencia o su equilibrio podrían afectarse frente a cada uno de los implicados, por el hecho de haber participado ya en el proceso.

El género de argumentación que se exige, incluye especificar las circunstancias o condiciones en que se produjo la participación del funcionario judicial en el proceso original o en alguno de los procesos derivados por la ruptura de la unidad procesal; y si la actividad del Juez -individual o colegiado- se extendió ya a la valoración de elementos probatorios o de información susceptible de convertirse en prueba, se precisa indicar cómo y de qué manera las apreciaciones anteriores inciden en el ánimo del juzgador al conocer el asunto en ocasiones posteriores, frente a cada uno de los implicados o situaciones concretas por resolver.

De lo anterior se extrae que este particular motivo de impedimento sólo opera cuando se trata de una verdadera participación del funcionario dentro de la actuación, entendida como la intervención con entidad suficiente para comprometer la imparcialidad y criterio del servidor judicial, lo cual impone evaluar en cada caso concreto cuál fue el conocimiento que del diligenciamiento tuvo aquél en el transcurso del trámite a su cargo y, a la vez, examinar si con las labores adelantadas o las decisiones adoptadas comprometió o emitió concepto que no garantice su imparcialidad.» (Resaltado ajeno al texto original).

En el caso concreto, se estructura la causal de impedimento invocada por el magistrado

Fernando León Bolaños Palacios, dado que hizo parte de la Sala de Decisión Penal que profirió la sentencia de segunda instancia cuyo mérito ataca la defensa mediante la demanda de casación. Por lo tanto, para garantizar el principio de imparcialidad en el análisis de los supuestos errores de hecho o de derecho en que se funda el recurso extraordinario, es necesario apartar de su conocimiento al referido magistrado.

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

RESUELVE:

ÚNICO.- Declarar fundado el impedimento manifestado por el magistrado Fernando León Bolaños Palacios.

Comuníquese y cúmplase.

Luis Antonio Hernández Barbosa

José Francisco Acuña Vizcaya

José Luis Barceló Camacho

Fernando Alberto Castro Caballero

Eugenio Fernández Carlier

Eyder Patiño Cabrera

Patricia Salazar Cuéllar

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Junto a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de 20 años.

2 «Que el funcionario judicial haya dictado la providencia cuya revisión se trata o hubiere participado dentro del proceso...»