

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Luis Guillermo Salazar Otero

AP3588-2014

Radicación no. 42701

Aprobado Acta No. 202

Bogotá, D.C., dos (2) de julio de dos mil catorce (2014)

ASUNTO

Se pronuncian los suscritos Magistrados Fernando Alberto Castro Caballero, José Luis Barceló Camacho, Eugenio Fernández Carlier, María Del Rosario González Muñoz, Gustavo Enrique Malo Fernández, Eyder Patiño Cabrera, Patricia Salazar Cuéllar y Luis Guillermo Salazar Otero, sobre la recusación elevada en su contra por Mariela Leonor Chavarriaga Campo, víctima dentro de la actuación adelantada contra María Patricia Noguera Montilla por el delito de Prevaricato por Omisión.

ANTECEDENTES

El Fiscal Segundo Delegado ante el Tribunal Superior de Popayán solicitó audiencia con el fin de pedir preclusión de la investigación en favor de la Fiscal Seccional 58-003 de la misma ciudad, Doctora María Patricia Noguera Montilla, quien fue denunciada por la señora Mariela Leonor Chavarriaga Campo por el delito de prevaricato por omisión.

Celebrada la respectiva audiencia en cuyo desarrollo se escuchó a las partes e intervinientes, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Popayán rechazó la petición "...al no figurar con certeza la atipicidad del hecho investigado...", motivo por el cual el Fiscal peticionario, la defensa y la indiciada, interpusieron y sustentaron recurso de apelación.

Remitidas las diligencias a esta Corporación en orden a decidir sobre la impugnación en cuestión, la señora Mariela Leonor Chavarriaga Campo allegó escrito vía correo electrónico, mediante el cual formula recusación en contra de los Magistrados integrantes de esta Sala, invocando para el efecto la causal prevista en el numeral 4° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

MOTIVOS DE RECUSACIÓN

Argumenta la señora Chavarriaga Campo que en el año 2010 denunció a la Fiscal Noguera Montilla, en cinco (5) oportunidades por no haberle entregado copias en cinco (5) de ocho (8) expedientes que ella tramitaba, actuaciones que relaciona discriminadamente.

Sostiene que dentro del radicado número 190016000703201000892, los Magistrados Fernando Alberto Castro Caballero, José Luis Barceló Camacho, Eugenio Fernández Carlier, María Del Rosario González Muñoz, Gustavo Enrique Malo Fernández, Eyder Patiño Cabrera, Patricia Salazar Cuéllar y Luis Guillermo Salazar Otero, se pronunciaron respecto de la apelación interpuesta por el Fiscal en contra de la decisión que negó la preclusión solicitada en el sentido de revocar la determinación adoptada y en su lugar conceder la preclusión a favor de la Fiscal Noguera Montilla.

Agrega que en esta oportunidad corresponde a la Sala decidir sobre la apelación propuesta por la Fiscalía en contra de la decisión de negar la preclusión de la investigación dentro del radicado número 190016000703201100006, actuación en la cual tanto la denunciada,

como los hechos por los cuales se instauró la denuncia y la época en que ocurrieron los mismos, son comunes, y en tales condiciones si en el primer expediente la Sala ya se pronunció en un sentido determinado, en el segundo tendrán que decidir de idéntica forma, a menos que se decida de manera incongruente.

En tales condiciones, si el fallo fuera igual al anterior, los Magistrados habrían prejuzgado, lo que viola el debido proceso y el derecho a un juez imparcial, de modo que se configura la causal que impide continuar conociendo del presente asunto.

En apoyo de su planteamiento, trae a colación decisiones de la Corte Suprema de Justicia en torno a los principios de imparcialidad e independencia del Juez, así como respecto de la causal de impedimento invocada en esta oportunidad.

Concluyó que la Sala está incurso en la causal de que trata el artículo 56, numeral 4°, de la Ley 906 de 2004, por lo que no puede asumir el conocimiento del asunto y menos proferir una decisión en el mismo.

CONSIDERACIONES

El trámite que se surte al interior del proceso penal se encuentra revestido de diversos principios y garantías procesales que buscan la materialización del derecho que se protege, y en tal sentido, la garantía al debido proceso prevista en el artículo 29 de la Constitución Política, implica el respeto y efectivo cumplimiento de todas las prerrogativas judiciales instituidas en beneficio de las personas.

En ese orden de ideas, en desarrollo de los principios de imparcialidad y transparencia, la legislación procesal penal ha establecido una serie de eventualidades que, en caso de presentarse, dan lugar a que el funcionario que ha de conocer de un determinado asunto se declare impedido para decidir, o en su defecto sea recusado, pues de esta manera se garantiza la transparencia en el ejercicio de la función pública.

Lo anterior con la finalidad que la impartición de una recta administración de justicia se soporte en la absoluta vigencia de los principios de objetividad y lealtad procesal, en aras de garantizar el derecho intangible al debido proceso y la protección de los derechos de los sujetos procesales e intervinientes.

Sin embargo, es claro que a los jueces no les está permitido separarse por su propia voluntad de las funciones que les han sido asignadas, ni pueden las partes escoger libremente al juzgador, y en esa finalidad, no es dable que las causales que dan lugar a que un juez o magistrado se separe del conocimiento de un caso determinado, se deduzcan por analogía, ni sean objeto de interpretaciones subjetivas, en cuanto se trata de reglas con carácter de orden público.

En tales condiciones, la búsqueda de la imparcialidad judicial no es un concepto que pueda confundirse con discrecionalidad, ni mucho menos con arbitrariedad, pues por esa vía normativa no se conceden al juez facultades abiertas o desbordadas de actuación.

En esta oportunidad, la víctima dentro de la actuación seguida contra la Fiscal Seccional 58-003 de Popayán, recusa a los suscritos Magistrados con fundamento en lo previsto en el numeral 4° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, causal que incluye las siguientes alternativas:

- i) Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales, es decir, que haya intervenido a su nombre.
- ii) Que el funcionario judicial sea o haya sido contraparte de cualquiera de los sujetos procesales. Es decir, que haya actuado en su contra o que lo esté haciendo actualmente, en las condiciones permitidas por la ley.
- iii) Que haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.

En el presente caso, según se desprende del contenido del escrito allegado por Mariela Leonor Chavarriaga Campo, se denuncia la estructuración de la tercera de las alternativas en mención, por estimar que los integrantes de la Sala han manifestado su opinión sobre el asunto sometido a consideración, específicamente por haberse pronunciado anteriormente en un proceso de similares o idénticas características al trámite ahora sometido a su consideración en razón de la apelación interpuesta por el representante de la Fiscalía General de la Nación.

Lo primero a tener en cuenta en orden a decidir el asunto, son los criterios de taxatividad y excepcionalidad por los cuales se rige el fenómeno de los impedimentos, en cuanto ésta como cualquier otra circunstancia sometida a decisión del Juez, sea individual o corporativo, ha de estar subordinada en un todo al imperio de la ley.

En ese orden de ideas, es del caso precisar que la causal propuesta en manera alguna se estructura, toda vez que la intervención de la Sala dentro del asunto relacionado por la peticionaria (Segunda Instancia Rad. n° 42570), se limita al estricto cumplimiento de sus funciones como juzgador de segunda instancia, y en tales circunstancias no constituye compromiso de la imparcialidad, en cuanto de ninguna manera esa decisión judicial puede siquiera por analogía definirse como una “opinión” o “consejo” acorde con los términos consignados en el Código Procesal.

El haber expuesto argumentos o realizado análisis relativos a la temática que se discute dentro de asuntos propios del cargo, exceptuado el evento de ‘haber dictado la providencia cuya revisión de trata’, en manera alguna se puede asumir como eventualidad constitutiva de impedimento, por cuanto se trata de aspectos que involucran la capacidad que se tiene para pronunciarse sobre los mismos en ejercicio de la actividad judicial.

La Sala de manera constante ha manifestado que la opinión o concepto anticipado que

constituye motivo de impedimento acorde con las previsiones del artículo 56, numeral 4°, de la Ley 906 de 2004, debe ser sustancial, vinculante y sobre todo, emitido fuera del proceso y de las funciones propias del cargo, en la medida en que sólo aquel que se produce extraprocesalmente puede conducir a la separación del asunto, en cuanto vincule al funcionario judicial con el asunto sometido a su consideración y le impida actuar con imparcialidad y ponderación.

Cuando la norma relaciona el antecedente previo consistente en que el funcionario haya dado opinión o consejo, necesariamente remite a un tipo de actuación extraprocesal, ajeno al estricto cumplimiento de la labor de administrar justicia deferida al mismo por razón de su cargo.

Un entendimiento en sentido contrario, implicaría el contrasentido que la facultad que otorga la ley al juez para cumplir su actividad judicial, al mismo tiempo lo inhabilita para intervenir en otros asuntos de su competencia.

La Sala se ha pronunciado en relación con este específico tema, en los siguientes términos:

“...no toda opinión o concepto sobre el objeto del proceso origina causal impeditiva, pues la que adquiere relevancia jurídica en esta materia es la emitida por fuera del proceso y de tal entidad o naturaleza que vincule al funcionario sobre el aspecto que ha de ser objeto de decisión. No es aquella opinión expresada por el juez en ejercicio de sus funciones, exceptuado el evento de ‘haber dictado la providencia cuya revisión se trata’, porque ello entrañaría el absurdo de que la facultad que la ley otorga al juez para cumplir su actividad judicial a la vez lo inhabilita para intervenir en otros asuntos de su competencia, procedimiento que ni la ley autoriza ni la lógica justifica...” (Auto del 05 de Jul. De 2007. Rad. 27.775).

Así las cosas, es claro que no cualquier actuación es la llamada a provocar su

separación del proceso, sino sólo aquella que cuente con la capacidad para comprometer la objetividad y rectitud del funcionario.

No se materializa en esta oportunidad la causal de impedimento aducida por la víctima para que los suscritos magistrados deban separarse del conocimiento del presente asunto, muy a pesar de que en el proceso sometido a su consideración con ocasión de la apelación propuesta por la Fiscalía (radicado 27.408), se trate de la misma indiciada contra quien se adelanta esta actuación (Dra. María Patricia Noguera Montilla), y que los hechos por los cuales fue denunciada guarden identidad con los examinados en aquella actuación, pues de todas formas las incidencias y supuestos probatorios no son exactamente iguales y su análisis implica no solo verificar su contenido y alcance respecto de cada uno de ellos, sino responder adecuadamente a los argumentos de los sujetos procesales, muy a pesar de que se hayan hecho consideraciones aisladas en torno a cualquiera de ellos en las diferentes actuaciones, motivo por el cual tampoco opera la causal de recusación aducida.

Por lo anterior, los suscritos magistrados RECHAZAMOS la recusación propuesta para conocer del proceso que cursa contra la Fiscal Seccional 58-003 de Popayán, doctora María Patricia Noguera Montilla por el delito de Prevaricato por Omisión, y por consiguiente, atendiendo a las pautas fijadas para el efecto, debe suspenderse el procedimiento y remitirse el expediente al Magistrado José Leonidas Bustos Martínez, quien no fue recusado, para que recompuesta la Sala en el número reglamentario de miembros, a partir de sorteo de conjuces, la misma adopte la decisión que corresponda.

CUMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO