

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

AP4939-2018

Radicación nº. 54020

Acta 377

Bogotá, D.C., siete (7) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

La Sala se pronuncia sobre el impedimento manifestado por el Magistrado Hermens Darío Lara Acuña, integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para conocer del recurso de apelación postulado contra el auto del 24 de abril de 2018, que negó la nulidad propuesta por la defensa de Henry Ramón Camargo Buitrago, dentro del proceso que se le adelanta por el delito de homicidio agravado.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 21 de septiembre de 2011, ante el Juzgado 14 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, una vez fue legalizada su captura, a Henry Ramón Camargo Buitrago se le imputó el delito de homicidio agravado (artículo 103 y 104, numerales 6 y 7 del Código Penal) con la circunstancia de atenuación establecida en el artículo 57 del estatuto sustancial -ira o intenso dolor-, al cual se allanó.
2. Presentado escrito de acusación por la Fiscalía, el Juzgado 15 Penal del Circuito de

Conocimiento de la capital, una vez verificó la legalidad del acto, el 27 de abril de 2012 profirió sentencia condenatoria e impuso al acusado pena principal de 60 meses de prisión, y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso. De igual forma le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

3. Interpuesto recurso de apelación por la defensa y el representante judicial de la víctima, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, con ponencia del Magistrado Hermens Darío Lara Acuña, en providencia del 14 de septiembre de ese año, decretó la nulidad de lo actuado a partir, inclusive, de la audiencia de formulación de imputación, al no encontrar, de los elementos materiales probatorios o evidencia física, acreditada la causal de atenuación indicada.

4. Inconforme con tal proceder, el procesado incoó acción de tutela, la cual fue denegada por esta Corporación, Sala de tutelas n° 3, con ponencia de la Magistrada Patricia Salazar Cuéllar y suscrita por el Magistrado Eugenio Fernández Carlier, en providencia STP9492-2014, radicado 74606, el 15 de julio de 2014, donde no se comprometió criterio.

5. Reiniciadas las diligencias, por petición de la Fiscalía 364 Seccional de Bogotá, el Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, el 11 de agosto de 2015, declaró la contumacia de Camargo Buitrago, y en tal condición se le formuló imputación por el delito de Homicidio agravado (artículos 103 y 104, numeral 7, del Código Penal) e impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en su lugar de residencia.

6. El 7 de octubre de 2015, se radicó escrito de acusación en contra del mentado por la referida conducta, el cual correspondió al Juzgado 29 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, autoridad ante quien, en audiencia de formulación convocada el 24 de abril del año en curso, la defensa solicitó la nulidad de la actuación al considerar que anulación del trámite efectuada por el Tribunal afectó el debido proceso. Sustentó su

pretensión, en que aquella colegiatura no podía interferir en la adecuación típica de la conducta, y contrario a lo aseverado en dicha oportunidad, concurrió la circunstancia de atenuación y no se presenta la de agravación.

Tal petición no fue admitida por el despacho cognoscente, porque: (i) en el contexto planteado por el peticionario, no resulta procedente revisar la decisión adoptada por el Juez Colegiado que supuso el reinicio de la actuación, (ii) sus facultades se extienden a la actuación procesal desplegada con posterioridad a esa determinación, y (iii) no le compete en esa instancia ejercer un control material de la acusación respecto a la adecuación típica de la conducta, ya que será en el juicio donde se debatirán las tesis anunciadas por las partes.

7. Apelada tal determinación por el defensor, la actuación se remitió a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y fue asignada al Magistrado Hermens Darío Lara Acuña, quien el 1º de octubre de 2018, manifestó su impedimento para conocer de las diligencias al tenor de la causal 4 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, por haber “dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso”.

Lo anterior con ocasión de la decisión adoptada el 14 de septiembre de 2012, al ser “evidente que el censor solicita la declaratoria de nulidad de la decisión ya referenciada, por estar directamente relacionada con la falta de reconocimiento del estado de ira e intenso dolo y, siendo que los razonamientos contenidos en la providencia del año 2012, constituyen una opinión en contrario a lo deprecado por el peticionario en la solicitud de nulidad; por esta razón, estimó que lo manifestado en aquella providencia me impide ahora tener una posición neutral como juez natural del proceso.”¹

8. Por auto del 12 de octubre del año corrido, los demás integrantes de la Sala no aceptaron el impedimento, toda vez que en la actuación “la nulidad impetrada ante el juez ocuparía segundos escenarios de evaluación, pues la solicitud para declarar la ineficacia de la

actuación fue resulta negativamente por el togado, se interpuso el recurso de reposición, se mantuvo la decisión, y al conceder el recurso de alzada se advirtió por parte de los no recurrentes la falta de sustento del mismo.” Luego, “El orden lógico que se reclama en esta ocasión, debe pasar primero por establecer si el ad quem fue habilitado para desatar el recurso, al verificar que en verdad se dio o no la exigida sustentación, (...). Resuelto ello, se debe identificar los efectos del auto del 14 de septiembre de 2012 en el que fuera ponente el magistrado Lara Acuña, y cuyo contenido se quiere rescindir por la defensa, para determinar los efectos frente a su ejecutoria, si es material o formal, y si existen y se dan las condiciones para revisarla de nuevo; si los cambios en las decisiones de las altas cortes deben retrotraer la actuación para su aplicación, entre otros. De ser superado en su orden los anteriores filtros, que da lógica y la estructura del proceso, el siguiente escaño, el examen de la nulidad, ya no estaría centrada en decidir si bajo los mismos presupuestos del año 2012 se debe mantener o cambiar la decisión del Tribunal, sino en el estudio de elementos adicionales en los que, si en verdad, insistimos, son nuevos, por sustracción de materia; no se habrá comprometido su opinión o concepto con anterioridad, y se mantendrá incólume su imparcialidad.”²

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. En virtud de lo establecido en el artículo 57 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 82 de la Ley 1395 de 2010, a la Sala le asiste atribución para pronunciarse en relación con el impedimento propuesto por integrantes de una Sala Penal del Tribunal Superior.
2. Previo a desatar el asunto, se advierte que si bien dos Magistrados integrantes de esta Sala de Casación resolvieron la acción tuitiva que en su momento fue presentada por Henry Ramón Camargo Buitrago, tal pronunciamiento no se ajusta a alguna de las causales dispuestas en la normativa procedimental penal aplicable, para disponer su separación del asunto bajo examen.

3. De modo que, aclarado la anterior, la Corte se pronuncia sobre la manifestación de impedimento expresada por el Magistrado Hermens Darío Lara Acuña. Al respecto, en reiteradas ocasiones ha resaltado la naturaleza constitucional del instituto de los impedimentos y las recusaciones, como quiera que el artículo 228 de la Carta Política dispone que la administración de justicia es función pública y que sus decisiones son independientes, y, a su vez, el artículo 230 prevé que en sus providencias los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

En este sentido, para dar aplicación material al principio de imparcialidad, el ordenamiento procesal ha instituido causales de orden objetivo y subjetivo, bajo cuyo gobierno el juez debe apartarse del conocimiento del asunto, para garantizar de esta manera a las partes, terceros y demás intervinientes, transparencia en la decisión del asunto.

Sin embargo, este imperativo ético y legal, de claro raigambre constitucional, no obedece a la simple voluntad o capricho del funcionario, para que no signifique simplemente la dejación de la función pública deferida, y tampoco corresponde a las partes seleccionar a su amano el funcionario encargado de dirimir la controversia.

En consideración a ello, las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un caso determinado a un juez o magistrado no pueden deducirse por analogía, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en cuanto se trata de reglas con carácter de orden público, fundadas en el convencimiento del legislador de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un funcionario judicial conozca de un asunto, porque de continuar vinculado a la decisión compromete la independencia de la administración de justicia y quebranta el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un tribunal imparcial³.

4. En el presente caso, el Magistrado Hermens Darío Lara Acuña se declaró impedido al amparo de la causal 4 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, que prescribe:

Artículo 56. Son causales de impedimento.

(...)

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

Esa opinión anticipada que constituye motivo de impedimento –tiene dicho la jurisprudencia de la Corte–, debe ser sustancial, vinculante y sobre todo emitida fuera del proceso y no dentro del mismo. Así lo ha explicado la Sala:

“... la opinión erigida en motivo de impedimento tiene que ser sustancial, vinculante y haberse emitido por fuera del proceso.”

“Lo sustancial, es lo esencial y más importante de una cosa; en asuntos jurídicos, se identifica con el fondo de la pretensión o de la relación jurídico material que se debate. Se entiende que la opinión es vinculante cuando el funcionario judicial que la emitió queda unido, atado o sujeto a ella, de modo que en adelante no puede ignorarla o modificarla sin incurrir en contradicción. Y por fuera del proceso, significa que la opinión sea expresada en circunstancias y oportunidades diferentes a aquella que prevé la legislación procesal para el asunto del cual se debe conocer funcionalmente” (CSJ, SP, del 13 de julio de 2005, rad. 23840, entre otras).

Adicionalmente, sobre la naturaleza de la opinión previa, ha precisado lo siguiente:

...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” (CSJ, SP, auto del 13 de agosto de 2013, rad. 42054, entre otros).

4.1. En el asunto bajo análisis, la manifestación de impedimento tiene su génesis en la decisión proferida en sede de apelación por la Sala integrada por el Magistrado Lara Acuña, que decretó la nulidad del proceso, incluso, desde la formulación de imputación, al haberse estimado que la causal de atenuación que aceptó en su momento no se deducía de los elementos materiales y evidencia física hasta ese momento acopiados, la que ahora es cuestionada, en el diligenciamiento ordinario que se adelanta en contra de Henry Ramón Camargo Buitrago, a través de la nulidad que la defensa propuso en audiencia de formulación de acusación y que sugiere la imposibilidad de proceder en tal sentido, y la cual, una vez fue denegada, se censuró a través de recurso de alzada.

Esta situación, en principio, podría indicar que se configuró la causal anotada, no obstante como lo ha venido precisando la jurisprudencia de la Sala, el conocimiento del asunto que ahora refulge es con ocasión de las competencias funcionales que habilitan a un mismo funcionario a conocer de la actuación en razón de diferentes actos procesales como acaece en el presente evento, donde habiéndose improbadado el preacuerdo y retomado la actuación por el cauce ordinario, éste y no el anterior, es objeto de recurso.

Entonces, que en pretérita oportunidad el Magistrado hubiese conocido de la actuación en razón de un preacuerdo que fue declarado nulo e improbadado, no le impide ahora hacer parte de la Sala que resolverá la alzada presentada en contra de la nulidad de la actuación que se rearmó una vez fue corregida la falencia advertida, pues su conocimiento se da con ocasión de las facultades y competencia funcional propia de la actividad judicial.

5. Así las cosas, concluye la Sala que la decisión anterior, emitida en ejercicio de la competencia funcional que les está legalmente atribuida, no conlleva a la separación del funcionario del conocimiento del proceso.

6. Luego, no se estructuró el impedimento alegado y por consiguiente se declarará infundado.

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

RESUELVE:

Declarar no fundado el impedimento manifestado por el Magistrado Hermens Darío Lara Acuña.

Remítase el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para lo de su cargo.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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 Folio 9, cuaderno Tribunal

2 Folios 12 reverso y 13, cuaderno Tribunal

3 CSJ AP, 19 oct. 2006, Rad. 26246.