

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado Ponente

AP648-2014

Radicado No. 42667.

Aprobado acta No. 46.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil catorce (2014).

V I S T O S

Se pronuncia la Corte respecto del recurso de apelación presentado por la víctima, Adolfo Perdomo Tróchez, en contra de la decisión proferida el 23 de octubre de 2013, por la Sala Primera de Decisión Penal del Tribunal Superior de Popayán, que decretó la preclusión de la investigación seguida contra el Ex Juez Primero Especializado de la misma ciudad, Dr. VICTOR NARVAEZ PAREDES, previa solicitud presentada por la Fiscalía Segunda Delegada ante ese Tribunal.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Dentro de la investigación iniciada por hechos ocurridos el 8 de noviembre de 2002, cuando en horas de la noche un grupo de hombres armados pertenecientes al Sexto Frente de las FARC EP, incursionó en la vereda Alto de Palo, destruyendo dos casas e incendiando otras mediante la utilización de explosivos, lo que causó el

desplazamiento forzado de aproximadamente 500 familias de la región y la muerte de cinco personas, la Fiscalía General de la Nación acusó a Adolfo Perdomo Tróchez por los delitos de homicidio agravado, rebelión, desplazamiento forzado y lesiones personales agravadas.

Ejecutoriado el pliego de cargos, el asunto fue repartido al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Popayán, entonces a cargo del Juez VÍCTOR NARVÁEZ PAREDES, que en auto del 5 de junio de 2008 dispuso avocar conocimiento y surtir el trámite previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.

El 25 de noviembre de 2008 se llevó a cabo la respectiva audiencia preparatoria y el 6 de febrero de 2009 se dio inicio a la audiencia pública de juzgamiento, la cual culminó el 14 del mismo año, diligencia en el curso de la cual la defensa solicitó la nulidad de la actuación por falta de competencia del Juez de Popayán, petición que fue denegada por haberse efectuado de manera extemporánea en decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Popayán.

En contra de esas determinaciones, el procesado en ese asunto, Adolfo Perdomo Tróchez, presentó una acción de tutela, sustentado en una decisión de esta Sala de Casación Penal, en la cual se dirimió un conflicto de competencia suscitado en un caso que cursaba en el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Popayán, por los mismos hechos juzgados en este caso, pero contra otros procesados, asunto en el cual la Corte había decidido asignar el conocimiento al Juez Promiscuo del Circuito de Caloto, Cauca.

La tutela en cuestión fue fallada en sentencia CSJ TP 51359, del 30 de noviembre de 2010, por esta misma Corporación, negando la pretensión de invalidar lo actuado en el proceso demandado, pues consideró la Corte que el antecedente invocado tenía un presupuesto procesal distinto, a saber, que la discusión sobre la

competencia se había presentado al inicio del juicio y no, como acontecía en el último caso, en su finalización. También consideró la Corte que al mantener la competencia en cabeza del Juez Especializado de Popayán no se violaba el derecho a la igualdad.

En esas condiciones, el proceso continuó en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Popayán, cuyo nuevo titular, doctor Jaime Andrés Velasco, dictó sentencia de primera instancia el 5 de marzo de 2012, condenando al allí procesado a la pena de 445 meses de prisión por los delitos de homicidio agravado, desplazamiento forzado y lesiones personales agravadas, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Popayán en fallo del 6 de agosto de 2012.

Antes de proferirse los fallos de instancia, el hoy condenado Adolfo Perdomo Tróchez radicó escrito de denuncia ante la Comisión de Derechos Humanos del Senado de la República, alegando la ocurrencia de una serie de irregularidades en el proceso que entonces se adelantaba en su contra, ocurridas tanto en la etapa de instrucción, como en la del juicio, cuando estuvo a cargo del Juez VÍCTOR NARVÁEZ PAREDES, entre ellas, la omisión del funcionario de remitir el proceso al Juzgado Penal del Circuito ordinario, competente para conocer del caso, como ocurrió con los trámites seguidos en proceso independiente a otros vinculados con los mismos hechos.

El escrito fue remitido a la Dirección Seccional de Fiscalías de Popayán y de allí a la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Popayán, cuyo Fiscal Segundo, después de recaudar una serie de elementos materiales probatorios, radicó solicitud de preclusión a favor del mencionado Ex juez.

Para fundamentar su pretensión acude a la causal del numeral 4º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, alegando la atipicidad de la conducta investigada, pues aunque el Juez denunciado tenía la obligación de verificar su competencia al momento de recibir el proceso contra Perdomo Trochéz, ya que de acuerdo con lo verificado el asunto era del

conocimiento del juez del circuito ordinario, dicha omisión no fue dolosa.

Entonces, aunque objetivamente se evidencia una ostensible infracción de procedimiento, por omitirse la remisión del proceso al juez competente en la etapa respectiva, dicho comportamiento no se acreditó doloso.

LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En primer lugar, recuerda el Tribunal que en el auto del 6 de agosto de 2008, a través del cual se resolvió el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Segundo Penal del Circuito Especializado de Popayán y Promiscuo del Circuito de Caloto, Cauca, en asunto donde se juzgaban los mismos hechos que involucran al aquí denunciante Adolfo Perdomo Tróchez, la Corte decidió que la competencia radicaba en cabeza del último de los despachos, pues la resolución de acusación no contempló delitos de competencia del juez especializado, conforme el artículo 5º transitorio de la Ley 600 de 2000, ya que sólo abarcó los delitos de homicidio agravado, rebelión, desplazamiento forzado y lesiones personales agravadas.

Señala que conforme los artículos 400 y 401 ibídem, el Juez Especializado tenía la obligación de constatar su competencia antes de asumir el conocimiento del caso, y no limitarse a la remisión que le hizo la Fiscalía Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y D.I.H., que de manera “ligera” envió el asunto a los jueces especializados, sin reparar en la competencia establecida en el mencionado artículo 5º transitorio.

La equivocación, dice, tampoco fue detectada oportunamente por la defensa, generando que el asunto fuera finalmente fallado por un juez especializado.

No obstante, agrega, ese descuido o negligencia del juez, no configura un proceder doloso, sino un “acto de dejadez no punible”, como lo sostiene la Fiscalía

Delegada ante el Tribunal, pues no se encontraron elementos objetivos que lleven a señalar que el funcionario actuó con intención y voluntad de violar la ley al avocar el conocimiento del asunto, esto es, a sabiendas de que no le correspondía.

El Juez no conocía al procesado, ni tenía interés en los resultados del proceso y ni siquiera le correspondió dictar el fallo de primera instancia. Además, de acuerdo con las reglas de la experiencia y el sentido común, “los operadores judiciales no buscan atiborrarse de trabajo que no les corresponde, sino salir del mismo al observar el factor de competencia”.

En esa lógica, agrega, no puede suponerse que a sabiendas de su incompetencia, el juez haya resuelto quedarse con un expediente voluminoso y complicado, atendiendo la cantidad de delitos imputados y las dificultades probatorias que evidenciaba el caso.

Por lo tanto, el comportamiento del Juez NARVÁEZ PAREDES no puede catalogarse de doloso, porque no se vislumbra que haya querido actuar con conocimiento y voluntad en contra de la ley, sino que le faltó diligencia en la revisión del caso, además de que las partes tampoco advirtieron el hecho en la oportunidad debida, sino que de manera tardía alegaron la nulidad, cuando ya no podían discutir incompetencia.

El denunciado, insiste, no percibió el error de la Fiscalía, “porque confió en la sabiduría y en el cuidado que puso la Fiscalía acusadora para casos de infracción a los Derechos Humanos y al DIH...”.

Además, el artículo 401 de la Ley 600 de 2000 obliga constatar que la competencia no corresponda a una autoridad judicial de mayor jerarquía, pero en este caso el especializado era esa autoridad, porque es a quien le corresponde conocer de los delitos más graves.

Finalmente, aduce, en las dos acciones de tutela que tramitó el procesado, aquí

denunciante, la Corte confirmó todo lo actuado.

ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE Y REPLICAS DE LOS NO RECURRENTES

1. En la audiencia respectiva, el denunciante Adolfo Perdomo Trochéz, actuando en nombre propio, manifiesta su inconformidad con la decisión del Tribunal, señalando que aunque no es abogado se ha esforzado en leer códigos y que por tanto se siente capacitado para sustentar su impugnación.

Así, en orden a ese efecto, insiste en que el juez NARVÁEZ PAREDES le negó sus derechos, pues si eran tres los involucrados en la misma conducta, todos debieron ser juzgados por la misma autoridad. Pero así no ocurrió, ya que el proceso contra sus compañeros de causa fue remitido al Juez Promiscuo del Circuito de Caloto, mientras que el suyo permaneció en el especializado. Es decir, sus compañeros fueron juzgados por la “justicia ordinaria” y él no.

Sostiene que en la primera audiencia oral el Juez denunciado invoca una norma, cuyo número no recuerda, para negarle todos sus derechos, los cuales pretende que se le restablezcan en este trámite.

2. Frente a esas argumentaciones, el Fiscal Delegado, el indicado y su apoderado, advierten que no hubo una real sustentación de la impugnación, pues ningún argumento se cita para atacar el punto central de la decisión, razón por la cual consideran que el recurso no tiene viabilidad.

3. El Tribunal, por su parte, advierte que a pesar de la falta de conocimientos jurídicos del impugnante, con “sus pocas palabras dio a entender su disgusto frente a la decisión tomada”, razón por la cual concedió el recurso y envió la actuación a esta Corporación para los fines correspondientes.

DECISIÓN DE LA CORTE

La Corte es competente para conocer este asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, por tratarse de un auto proferido en primera instancia por un Tribunal Superior.

Ya la Sala ha tenido oportunidad de señalar que la víctima cuenta con legitimidad para interponer y sustentar directamente el recurso de apelación en contra del auto que decide la preclusión de la investigación, a pesar de que no ostente la condición de abogado, tal y como ocurre en el presente evento, en el que, sin embargo las demás partes intervinientes alegan la falta de una debida argumentación del recurso interpuesto por ese sujeto procesal.

Sobre este último aspecto, cabe señalar que aunque en el auto CSJ AP del 23 feb 2012, rad. 35.678, dijo la Sala que el derecho de la víctima a impugnar la preclusión de la investigación, aun contra la voluntad de su apoderado, no la eximían del cumplimiento de los requisitos de forma y fondo inherentes a la sustentación del recurso de apelación, so pena de que el mismo sea declarado desierto, esa posición de la Sala fue matizada en el auto CSJ AP del 21 sept de 2011, rad 36.852, en el cual aceptó una precaria sustentación de la víctima, porque la misma no estuvo asistida de un defensor técnico que representara sus intereses.

En el auto de segunda instancia CSJ AP del 19 oct de 2011, rad. 37.449, después de un recorrido por esas posturas de la Corte, se concluyó que (i) la víctima puede apelar directamente la decisión de preclusión, (ii) independientemente de que coincida con el criterio de su defensor, (iii) aunque si decide hacerlo está obligada a cumplir con la carga argumentativa, so pena de que se declare desierto el recurso, (iv) a menos que durante la audiencia no esté representado por profesional del Derecho, caso en el cual puede admitirse la apelación.

Pero en este último caso, aclaró la Corte en el auto CSJ AP del 03 de julio de 2013, rad. 41.171,

(...) bajo el entendido de que cuando no ostenta preparación jurídica y no está representada por profesional del derecho, puede admitirse la apelación superando los defectos de fundamentación en aras de garantizar el contradictorio, siempre y cuando exprese las razones del disenso con lo decidido, lo cual comporta que se refiera directamente a los argumentos expuestos en la providencia impugnada¹. Así se pronunció la Corporación sobre el punto,

“Y al efecto, precisa la Sala, no es que se reclame del impugnante una específica técnica o el seguimiento estricto de líneas argumentales, sino que, cuando menos, para que se entienda una verdadera controversia, al apelante le corre la obligación de señalar en concreto las razones del disenso con lo decidido, para cuyo efecto, huelga anotar, el objeto sobre el cual debe recaer su discurso no puede ser otro diferente a la providencia misma.

No sobra recordar, en este sentido, que independientemente de la mayor, menor o nula formación jurídica del apelante, lo exigido es establecer con claridad, a través de la correspondiente exposición de premisas fácticas y jurídicas, una mejor solución a la planteada por el funcionario, o determinar el yerro en el que incurrió este.

El que se trate, el recurrente, de la víctima, no faculta pasar por alto tan precisas exigencias, ni mucho menos, otorga una especie de habilitación para que en segunda instancia –dentro de un supuesto principio de “caridad”, por completo ajeno a lo que las exigencias legales postulan-, el funcionario judicial aborde el conocimiento del asunto, como si se tratase de una suerte de consulta del fallo y no de la impugnación del mismo, entre otras razones, porque si se asume, digamos, de oficio, la tarea de verificar la integridad de lo decidido, ante la impropiedad o vaguedad de la crítica, no solo se

vulnera de manera profunda el principio de imparcialidad, sino que se pasa por alto el de competencia, visto que precisamente la legitimidad del pronunciamiento del ad quem, viene dada por las razones del disenso y lo íntimamente ligado a ello". (Se ha destacado)

En el presente caso, el condenado Adolfo Perdomo Trochez fue reconocido como víctima durante el presente trámite, condición en la cual fue convocado a la audiencia de preclusión, a la que asistió sin apoderado, mostrándose inconforme con la decisión preclusiva, exteriorizando su deseo de impugnarla.

La sustentación del recurso por parte de la víctima fue confusa y precaria, en la medida en que no atacó los fundamentos centrales de la providencia preclusoria, sino que se limitó a insistir en que el funcionario denunciado le vulneró sus derechos cuando como Juez Especializado avocó el conocimiento de su caso, absteniendo de remitirlo al juez penal del circuito ordinario.

Es evidente que la víctima se abstuvo de cumplir con la carga de sustentación mínima, porque no hace un planteamiento concreto a la fundamentación central del auto apelado, en el cual se reconoce que si bien el denunciado doctor VÍCTOR NARVÁEZ PAREDES fue descuidado al verificar su competencia como Juez Especializado para conocer del proceso contra Adolfo Perdomo Trochez, omitiendo su envío oportuno a los jueces penales del circuito ordinarios, esa actuación está desprovista de cualquier dolo encaminado a violar la ley, pues fueron muchas las razones que le pudieron llevar a asumir que el caso si era de su competencia, como en efecto lo entendió, razones de las cuales se ocupa el Tribunal ampliamente, según se dejó reseñado en los antecedentes de esta decisión, ninguna de las cuales cuestiona el impugnante, por lo que resulta imposible confrontar los motivos de su inconformidad con el contenido del proveído y, por ende, desatar el recurso.

La víctima apelante circunscribió su precaria sustentación del recurso a un aspecto aceptado por el Tribunal, esto es que el juez denunciado no era competente para conocer de su caso y que por tanto ha debido remitirlo al juez penal del circuito ordinario, pero omite por completo el aspecto central de la discusión, a saber, la ausencia total de dolo en la actuación del juez.

Y no es que se exija al impugnante el seguimiento de una específica línea argumental, sino que, como lo señaló la Corte en el antecedente transcrito, cuando menos, para que se entienda una verdadera controversia, le corre la obligación de señalar en concreto las razones del disenso con lo decidido, para cuyo efecto, el objeto sobre el cual debe recaer su discurso no puede ser otro diferente a la providencia misma.

Tales razones llevan a declarar desierto el recurso presentado por la víctima, porque ningún objeto de discusión sobre la providencia impugnada se plantea para dirimir en esta instancia.

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

R E S U E L V E

DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación presentado por la víctima, en contra del auto de preclusión dictado por el Tribunal Superior de Popayán el 23 de octubre de 2013, a favor del Ex juez Primero Especializado de la misma ciudad, VÍCTOR NARVAÉZ PAREDES, quien fue denunciado por el delito de prevaricato por omisión.

Contra esta decisión no procede recurso

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen

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 Cfr. Auto del 19 de octubre de 2011, Rad. No. 37449, en el cual se analiza esta temática y se armonizan las posturas precedentes, pues la Corte inicialmente consideró que la víctima no podía sustentar por sí misma la apelación, debiendo designar apoderado para garantizar su acceso efectivo y real a la administración de justicia (Auto del 9 de diciembre de 2010, Rad. No. 34782). Posteriormente, determinó que la víctima podía impugnar y sustentar directamente la decisión, pero que corría con la carga de debida sustentación, so pena de declarase desierto el recurso (Auto del 23 de febrero de 2011, Rad No. 35678). Luego, morigeró la anterior postura estableciendo que la víctima no representada por abogado puede impugnar directamente la resolución de preclusión de la investigación, evento en el cual pueden superarse los defectos de fundamentación y admitirse la alzada (Auto del 21 de septiembre de 2011, Rad No.

36852). Por último, en la decisión referida, la Corporación reiteró dicha posibilidad, bajo el entendido de que la víctima debe suministrar las razones del disenso, las cuales deben relacionarse con los argumentos expuestos en la decisión confutada, so pena de ser declarado desierto el recurso.