

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

AP673-2017

Radicación 49659

(Aprobado Acta No. 31)

Bogotá D.C., ocho (8) de febrero de dos mil diecisiete (2017). VISTOS:

Se pronuncia la Corte sobre el impedimento expresado por un magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para realizar la audiencia preliminar de solicitud de desarchivo suscrita por NIRA ESTHER FABREGAS MAZA.

ANTECEDENTES PROCESALES:

1. El 15 de abril de 2013, en el proceso 11001 31 04 033 2009 00479 01 se profirió sentencia condenatoria en contra de NIRA ESTHER FABREGAS MAZA y el 13 de septiembre del mismo año, la sentencia fue confirmada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, integrada por los magistrados Esperanza Najar Moreno, Fernando Adolfo Pareja Reinemer y Hermens Darío Lara Acuña¹.
2. El 25 de octubre de 2016, NIRA ESTHER FABREGAS MAZA, presentó una solicitud de audiencia preliminar de desarchivo que fue realizada los días 28 de noviembre y 5 de diciembre del mismo año, por el magistrado José Joaquín Urbano Martínez en el ejercicio de la Función de Control de Garantías².

3. El 13 de diciembre del mismo año, suscribió un escrito en el que nuevamente solicitó audiencia preliminar para insistir en el desarchivo de la investigación 11001 60 00 049 2012 05119 01, originada, al parecer, en la denuncia penal que presentó contra los funcionarios que la condenaron.

4. La anterior petición fue remitida por la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá al despacho del magistrado José Joaquín Urbano Martínez, por haber conocido con anterioridad de una solicitud de la misma naturaleza, quien el 14 de diciembre de 2016 la devolvió para que fuera sometida a reparto³.

5. Culminada la vacancia judicial, el 12 de enero de 2017 fue repartida al magistrado Hermens Dario Lara Acuña quien se abstuvo de avocar el conocimiento, por considerar que su homólogo no estaba incurso en alguna causal del artículo 56 y siguientes del Código de Procedimiento Penal que lo relevara del trámite o que justificara la reasignación del caso⁴.

6. El 13 de enero de 2017, el magistrado José Joaquín Urbano Martínez planteó el conflicto de reparto y dispuso el envío de la actuación al presidente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial para determinar a cuál despacho le correspondía asumir el conocimiento.

Como sustento de su decisión expuso que los asuntos de competencia del Juez con Función de Control de Garantías deben someterse a reparto de acuerdo con las solicitudes presentadas, pues de lo contrario, el funcionario quedaría determinado como único juez para todas las audiencias preliminares que se hagan en un mismo proceso.

A su vez, insistió que la solicitud de audiencia preliminar de 13 de diciembre de 2016, es una petición nueva, diferente a la asignada a ese despacho el 26 de octubre del mismo año⁵.

7. Luego de recopilar información, el 17 de enero de 2017 el presidente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá le asignó la competencia al magistrado Hermens Darío Lara Acuña tras considerar la ausencia de conflicto de reparto⁶.

8. Entonces el magistrado Lara Acuña manifestó impedimento para conocer de la petición, con apoyo en la causal 6ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004. Es decir, haber dictado la providencia de cuya revisión se trata o haber participado dentro del proceso.

Señaló que su imparcialidad y ecuanimidad como funcionario judicial para resolver la solicitud de desarchivo se ven afectadas porque integró la Sala de decisión que confirmó la sentencia condenatoria proferida en contra de NIRA ESTHER FABREGAS MAZA⁷.

10. El 30 de enero del presente año, el magistrado que sigue en turno, declaró infundado el impedimento de su homólogo tras considerar que las razones expuestas por aquel son insuficientes, porque ante la falta de claridad en el escrito de la peticionaria que no se sabe si es una denuncia o una petición de desarchivo, el sinnúmero de funcionarios y entidades judiciales, así como los actos irregulares que ella menciona, debió el magistrado Lara Acuña instalar la audiencia para escucharla y luego determinar si estaba impedido para resolver la solicitud o no.

Por ello, remitió la actuación a esta Corporación para que se pronuncie al respecto⁸.

CONSIDERACIONES

1. La Corte es competente para resolver el impedimento de conformidad con el inciso primero del artículo 58 A de la Ley 906 de 2004.

2. El artículo 56-6 del mismo Estatuto establece como circunstancia de impedimento:

“Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar.”.

La Corte ha dicho que para que se estructure esa causal la intervención del funcionario debió haber sido esencial, no solo formal y trascendental para comprometer su ecuanimidad e imparcialidad (autos de 15 de octubre de 2003, 6 de junio de 2007 y 2 de diciembre de 2008, radicados 21469, 37385 y 30888, respectivamente).

3. En el presente asunto, el magistrado Hermens Darío Lara Acuña sustentó el impedimento en la referida hipótesis, por haber “participado dentro del proceso”, es decir, porque hizo parte de la Sala de decisión que confirmó la sentencia condenatoria proferida en contra de NIRA ESTHER FABREGAS MAZA, peticionaria de la audiencia de desarchivo

Al respecto, la Sala advierte que el magistrado no ha tenido ninguna participación en el proceso 11001 60 00 049 2012 05119 que se pretende desarchivar, pues no se le ha vinculado formalmente a esa investigación.

Sin embargo, como la solicitud de audiencia preliminar de desarchivo de ese expediente versa sobre una denuncia penal donde NIRA ESTHER FABREGAS MAZA cuestiona la legalidad de la sentencia condenatoria proferida en su contra, que involucra necesariamente el fallo de segunda instancia emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la que hizo parte el magistrado Hermens Darío Lara Acuña, la Corte encuentra que su situación se ajusta más al primer aparte de la norma procesal, esto es, “que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata”. Situación que eventualmente afectaría su imparcialidad.

Así las cosas, se declarará fundado el impedimento.

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

RESUELVE:

1. DECLARAR FUNDADO el impedimento expresado por el magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial Bogotá Hermens Darío Lara Acuña.
2. DEVOLVER inmediatamente las diligencias al Tribunal de origen para que se reparta de nuevo y se le asigne a otro magistrado.

Contra esta decisión no proceden recursos.

CÚMPLASE.

EUGENIO FERNANDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUELLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 32 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 02

2 Folio 3 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 02

3 Folio 5 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 01

4 Folio 2 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 02

5 Folio3 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 02

6 Folios 8-11 cuaderno Tribunal radicado 11001 00 00 049 2012 05119 02

7 Folios 33-35 cuaderno Tribunal radicado 11001 60 00 049 2012 05119 02

8 Folios 36-41 cuaderno Tribunal radicado 11001 60 00 049 2012 05119 02