

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP2163-2019

Radicación N° 55407

Acta 134.

Bogotá, D.C., cinco (5) de junio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre el impedimento manifestado por los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, José Alberto Dietes Luna y Carlos Milton Fonseca Lidueña, dentro del proceso penal que cursa contra ORLANDO ANTONIO SALAS VILLA, por la posible comisión del delito de prevaricato por acción.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. La Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de la capital de Magdalena radicó escrito de acusación el 15 de marzo de 2018 en contra de ORLANDO ANTONIO SALAS VILLA, por la posible comisión del delito de prevaricato por acción.
2. El asunto correspondió a la Sala de Decisión Penal de la aludida Magistratura, en cuya sede, el Ponente, José Alberto Dietes Luna, fijó fecha para llevar a cabo audiencia acusatoria.
3. La diligencia fue aplazada en varias ocasiones y, finalmente, se efectuó el 4 de julio

siguiente, en donde se indagó a los intervinientes si pretendían promover causal de impedimento, recusación o nulidad, a lo cual respondieron negativamente. En el mismo sentido, no expresaron observaciones al escrito inculminatorio, por lo que se continuó y formuló la respectiva acusación. Finalmente se programó la preparatoria para el 15 de agosto de ese mismo año, la que se encuentra pendiente.

4. Mediante auto de 12 de octubre de 2018, los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, José Alberto Dietes Luna y Carlos Milton Fonseca Lidueña, manifestaron estar impedidos para continuar con el presente proceso, bajo la causal 4ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, al haber «dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso».

Alegaron que en pretérita oportunidad, al interior de la causa penal 4700160010182008-048 seguida contra Luis Alberto Castro Sánchez y Luis Domingo Castro Gutiérrez por el delito de homicidio, emitieron fallo de segunda instancia de 19 de octubre de 2009, en el que revocaron la sentencia absolutoria de 21 de agosto de 2008, dictada por ORLANDO ANTONIO SALAS VILLA, a la sazón Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay (Magdalena), que actualmente se califica de contener una acción prevaricadora.

Añadieron que en la decisión de segundo grado expresaron sus opiniones sobre el asunto materia del presente proceso, y concluyeron que en la providencia adoptada por el hoy procesado, éste se apartó tajantemente de las reglas sobre apreciación probatoria, comoquiera que existían suficientes elementos de convicción para determinar la certeza del hecho punible y la responsabilidad de los implicados.

En conclusión, estimaron que se encuentran impedidos para conocer el este asunto, puesto que ya manifestaron su concepto sobre las actuaciones del acusado SALAS VILLA, realizadas dentro del proceso por el cual se le señala de ser presunto autor del delito de prevaricato por acción.

Dispusieron, por consiguiente, enviar la actuación al Magistrado que seguía en turno.

5. En proveído de 30 de enero de 2019 el restante integrante de la Sala, M. David Vanegas González, no aceptó el impedimento propuesto por sus colegas, al considerar que el juicio que se emite en un proceso de prevaricato es de legalidad, no de acierto, y sobre ese aspecto, en la decisión emitida por aquéllos, por medio de la que se revocó la adoptada por ORLANDO ANTONIO SALAS VILLA, no calificaron de ostensiblemente contraria a la ley su fallo.

El citado Magistrado convocó a sorteo de conjueces, los cuales en efecto se posesionaron. El 30 de abril siguiente, de manera conjunta y por iguales razones a las anteriores, negaron la causal impeditiva alegada, y dispusieron el envío de la carpeta a la Sala de Casación Penal de esta Corporación, para resolver conforme el artículo 58ª de la Ley Adjetiva Penal.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el canon 58A de la Ley 906 de 2004, adicionado por el 83 de la Ley 1395 de 2010, esta Sala es competente pronunciarse respecto del impedimento manifestado por los Magistrados José Alberto Dietes Luna y Carlos Milton Fonseca Lidueña, el cual fue declarado infundado por el otro integrante de esa Sala Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta.

2. La circunstancia impeditiva que invocaron los referidos funcionarios es la descrita en el numeral 4º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, cuyo tenor reza:

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. (Subrayado fuera de texto).

La declaración de impedimento al amparo de la causal invocada se configura cuando, por fuera de la actuación cuyo discernimiento se rechaza, se ha conceptuado con implicación en el criterio e imparcialidad del funcionario. Al respecto, la Sala de Casación Penal de esta Corte ha advertido que:

Esa opinión anticipada que constituye motivo de impedimento es la expuesta fuera del ejercicio de la labor jurisdiccional (procedencia general) o en cumplimiento de ésta, pero emitida en un proceso distinto a aquel en el que se manifiesta el impedimento (procedencia excepcional), referida, en todo caso, al asunto en concreto sometido al conocimiento del juzgador y suficientemente relevante como para comprometer su imparcialidad. (Cfr. CSJ AP3301 – 2018; CSJ AP, 13 Jul 2005, Rad. 23878 y CSJ AP, 10 Sep. 2014, Rad. 44356, entre otros).

En cuanto al carácter de la opinión previa, ha dicho la Corporación que cuando se trate de una emitida en ejercicio de las funciones, debe verificarse si es lo suficientemente relevante como para perturbar la imparcialidad del funcionario y si versa sobre alguno de los temas que se deben abordar en el nuevo proceso.

Lo anterior, bajo la premisa de que solo el concepto sustancial y vinculante sobre el objeto del debate, habilita al operador judicial a apartarse del conocimiento del asunto. (Ver CSJ AP3301 – 2018).

3. En el caso concreto, se configura la causal de impedimento propuesta dado que las manifestaciones efectuadas en el fallo de segunda instancia de 19 de octubre de 2009, en el que los Magistrados revocaron la sentencia absolutoria de 21 de agosto de 2008, dictada por el actual procesado; tienen relación con el objeto del pronunciamiento demandado dentro de la presente causa, adelantada por el presunto delito de prevaricato activo.

En efecto, se verifica que en pretérita oportunidad, la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta concluyó que el estudio efectuado por el Juez Promiscuo del Circuito de Pivijay (actual procesado) no contaba con sustento probatorio, y se apartaba del tenor de las normas aplicables; utilizó expresiones tales como «inadecuada valoración» realizada por el fallador, o «es difícil no llegar a la conclusión de condena». Tales apreciaciones configuran un pronunciamiento trascendental sobre los elementos del tipo penal por el cual se investiga al funcionario, si se tiene en cuenta que por tal circunstancia se le acusa.

Y es que, los dos asuntos tienen como punto de partida el examen de la decisión mencionada, por presuntos errores en la valoración probatoria.

Con tal panorama, considera la Sala que se cumplen los presupuestos para declarar fundada la causal de impedimento presentada por los magistrados José Alberto Dietes Luna y Carlos Milton Fonseca Lidueña, pues a través del fallo de 19 de octubre de 2009, emitieron opinión sobre el proceso 44700160010182008-048 seguido contra Luis Alberto Castro Sánchez y Luis Domingo Castro Gutiérrez por el delito de homicidio y respecto del cual se indicó que quien fungía como Juez A quo, en esta ocasión el acusado ORLANDO ANTONIO SALAS VILLA, había incurrido en defectos ostensibles al momento de apreciar los elementos de convicción.

Entonces, como lo expresado por los magistrados en ejercicio de sus funciones tiene relación con aspectos que se debaten dentro de la presente causa, se hace imperioso declarar fundado el impedimento por ellos formulado y en consecuencia, se dispondrá separarlos del conocimiento del asunto.

Se devolverá el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, para los fines pertinentes.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

1. DECLARAR FUNDADO el impedimento manifestado por los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, José Alberto Dietes Luna y Carlos Milton Fonseca Lidueña, para conocer de este asunto.
2. DEVOLVER la actuación al Tribunal de origen, de manera inmediata.
3. INFORMAR lo aquí decidido a los intervinientes en el trámite.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

Comuníquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria