

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

AP361-2019

Radicación n.º 37462

Acta n.º 31

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

La Sala decide lo concerniente a la recusación propuesta por el apoderado del señor ANDRÉS FELIPE ARIAS LEIVA, quien fue condenado por esta Corporación el 16 de julio de 2014, en contra del magistrado integrante de esta Sala, Luis Antonio Hernández Barbosa.

FUNDAMENTOS DE LA RECUSACIÓN

Mediante escrito presentado el 16 de enero del cursante año, el abogado del condenado recusó al magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, quien funge como ponente en esta actuación.

Sustenta la recusación en la causal 6ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, por cuanto, afirma, el magistrado profirió dos providencias en las que sentó una posición contraria a lo establecido por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que dictaminó que el Estado colombiano debe garantizar el derecho del señor ARIAS LEIVA a ejercer un recurso efectivo contra la primera sentencia condenatoria.

Señala que el haber fungido como magistrado ponente en las decisiones proferidas el 25 de mayo de 2016 (CSJ AP3330-2016) y el 7 de marzo de 2018 (CSJ AP960-2018), mediante las cuales la Sala respondió dos solicitudes dirigidas a impugnar la sentencia condenatoria, lo hace incurso en la citada causal.

Bajo ese entendido, el magistrado recusado «no puede conocer de la decisión que se debe adoptar para dar cumplimiento al dictamen del Comité».

CONSIDERACIONES

Conforme a lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 906 de 2004, modificado por la Ley 1395 de 2010, la Sala se pronuncia sobre la recusación presentada en contra del magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa.

Para resolver la petición del apoderado del señor ANDRÉS FELIPE ARIAS LEIVA, ha de tenerse en cuenta que se plantea dentro de un proceso que culminó en el año 2004 con la ejecutoria de la sentencia condenatoria, de manera que, como lo advierte el magistrado recusado, ninguna providencia dictada en la actuación está siendo sometida a su revisión.

En efecto, la recusación se sustenta en la causal 6ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, en el aparte referido a que el «funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata», presupuesto normativo ausente de la situación estudiada, dado que no se está tramitando recurso alguno.

Por esto, es errado entender que la Sala está revisando los autos proferidos en los años 2016 y 2018, en los que, con ponencia del magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, se declaró improcedente, con fundamento en el Acto Legislativo 01 de 2018, la impugnación contra la sentencia que cobró ejecutoria antes de su entrada en vigencia.

Ahora bien, aunque el peticionario no menciona la causal 4ª del mecanismo de recusación,

involucra argumentos propios de su estructuración, al señalar que en los mencionados autos el magistrado ponente dejó sentada su postura acerca de lo establecido por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, quedando comprometida su imparcialidad.

Es cierto que la Sala, con ponencia del magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa respondió dos peticiones del apoderado de ANDRÉS FELIPE ARIAS LEIVA; sin embargo, ninguno de los pronunciamientos dice relación, opina, califica o considera, el contenido del dictamen CCPR/C/123/D/2537/2015 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, como lo aduce el abogado.

A tal conclusión se arriba contrastando, como lo hizo el magistrado recusado, las fechas de los dos pronunciamientos en los que, supuestamente comprometió su criterio, con la data en la que el Comité aprobó las observaciones en el caso de ANDRÉS FELIPE ARIAS LEIVA, ejercicio con el que se descarta que en aquéllos se hubiera siquiera mencionado el dictamen que se produjo cuatro meses después de emitido el segundo auto.

Por lo demás, los pronunciamientos cuyas ponencias estuvieron a cargo del magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, se fundamentaron en el Acto Legislativo 01 de enero de 2018, que no prevé la posibilidad de afectar las sentencias ejecutoriadas, como lo dispone su artículo 4º, es decir, se circunscribió a la verificación de que en el asunto la sentencia hizo tránsito a cosa juzgada, varios años antes de entrar en vigencia la reforma constitucional.

Y si se trata de examinar la opinión que constituye causal de recusación, en los términos del numeral 4º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal del 2004, la Sala, reiterada y pacíficamente ha sostenido que cuando esta se emite por el juez en ejercicio de sus deberes funcionales, al interior de la misma actuación, no se estructura el supuesto fáctico a partir del cual el funcionario judicial debe separarse del conocimiento. Así lo ha señalado:

3. En el presente asunto, surge evidente que la opinión manifestada por los Magistrados que piden ser apartados del conocimiento del caso se produjo en el ejercicio de sus

funciones, esto es, en relación directa con la labor jurisdiccional que la Constitución y la Ley les atribuyen en condición de integrantes de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y, más específicamente, la prevista en el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004.

Ciertamente, su conducta consistió en resolver, en el marco de sus competencias normativas, sobre la admisibilidad de la demanda de revisión presentada a nombre de [...] o lo que es igual, a la materialización de un acto jurisdiccional inescindiblemente asociado a la función desempeñada.

En esas condiciones, la opinión expresada por los Magistrados no tiene la potencialidad de configurar la causal impeditiva invocada, pues no constituyó la exteriorización de su criterio respecto de los hechos debatidos en un escenario diverso del propio de sus funciones. (CSJ AP4800-2018, 7 nov. Radicado 52618).

Otro entendimiento llevaría al inadmisibile de colegir que cuando el juez decide, plasmando su criterio en una providencia, ha perdido la imparcialidad y el deber de resolver con sujeción a la ley, debiendo declararse impedido so pena de ser recusado por las partes.

En síntesis, además de que la opinión manifestada por el magistrado ponente de los mencionados autos del 25 de mayo de 2016 y 7 de marzo de 2018, no es en relación con el dictamen del Comité de DDHH de la ONU, tampoco constituye la exteriorización de su criterio en un escenario diverso del propio de sus funciones.

En consecuencia de lo expuesto, se declarará infundado el impedimento y se dispondrá, la devolución del expediente al despacho del Magistrado ponente.

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

RESUELVE

1. DECLARAR INFUNDADA LA RECUSACIÓN propuesta por el apoderado de ANDRÉS FELIPE ARIAS LEIVA, en contra del magistrado integrante de esta Sala de Casación Penal, Luis Antonio Hernández Barbosa, de acuerdo con lo expuesto en precedencia.
2. Remítase la actuación al despacho de origen.

Comuníquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

(impedido)

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria