

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP2882-2019

Radicación 103024

(Aprobado Acta No. 061)

Bogotá D.C., marzo siete (07) de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por ANGIE PAOLA SÁENZ HERRERA, en contra del fallo proferido el 19 de diciembre de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué que negó por improcedente la solicitud de amparo elevada a instancias de la prenombrada frente a la Fiscalía 47 Seccional y los Juzgados 1º y 2º Promiscuos Municipales del Guamo - Tolima, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado Penal del Circuito de Purificación, las denunciadas CENEIDA SALINA OLAYA y LINA FERNANDA SANDOVAL, los procesados JOSÉ ARIAS CASTRO, FREDY ZÁRATE MORA y URIEL TAFUR MÉNDEZ y el representante del Ministerio Público delegado para la actuación de que trata esta acción.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y los documentos arrimados a la actuación, la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

(i) Que ante la Fiscalía 47 Seccional del Guamo – Tolima, se adelanta investigación penal contra ANGIE PAOLA SÁENZ HERRERA, por los delitos de fraude procesal, falsedad en documento privado y estafa, por denuncia instaurada por CENEIDA SALINA OLAYA y LINA FERNANDA SANDOVAL, calidad de víctimas.

(ii) Que el apoderado de las denunciantes presentó ante los juzgados promiscuos municipales del Guamo, una solicitud de audiencia preliminar de suspensión del poder dispositivo de bienes, la cual correspondió por reparto al Juzgado 1º de esa especialidad.

(iii) Que llegada la fecha para audiencia el 19 de octubre de 2018, el Juez 1º demandado procedió previamente a pronunciarse sobre una petición elevada por la defensa, en la que le solicitaba que se declarara impedido por la causal denominada “enemistad grave”, impedimento que no fue aceptado por el funcionario judicial, razón por la cual el defensor de ANGIE PAOLA SÁENZ HERRERA interpuso recurso de apelación contra esa decisión.

(iv) Que el apoderado de víctimas presentó una nueva solicitud de audiencia preliminar de la misma naturaleza, la cual fue asignada al Juzgado 2º Promiscuo Municipal del Guamo.

(v) Que en concepto de la accionante, con la actuación de esos despachos judiciales se está conculcando su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que, de una parte, el Juez 1º no remitió las diligencias al Juzgado Penal del Circuito de Purificación para que conociera del recurso de apelación interpuesto por su defensor; y por otra, se están surtiendo dos audiencias preliminares con el mismo propósito, con lo cual se desconoce el principio del “non bis in ídem”.

2. Como consecuencia de lo anterior, la parte actora acude al juez constitucional para que,

en amparo de sus garantías fundamentales, intervenga en el trámite de la investigación con radicado No. 733196000481201600185 y ordene al Juzgado 1º Promiscuo Municipal del Guamo tramitar el “incidente de recusación”, remitiendo la carpeta al Juez Penal del Circuito de Purificación; así mismo, ordene al Juzgado 2º homólogo abstenerse de realizar la audiencia preliminar, hasta tanto no sea resuelta la apelación interpuesta por su defensor.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

1. De la petición de amparo conoció la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué que en proveído del 10 de diciembre de 2018 avocó el conocimiento de la demanda y dispuso correr traslado a las autoridades judiciales cuestionadas, para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.
2. El Juez Único Penal del Circuito de Purificación manifestó que no le consta nada respecto de los hechos alegados en el escrito de tutela y que a su despacho no ha arribado actuación alguna relacionada con la accionante, para surtir recurso de apelación.
3. Por su parte, la Procuradora 301 Judicial Penal I, en respuesta al requerimiento efectuado, indicó que tuvo conocimiento de que el apoderado de víctimas solicitó la devolución de la petición de audiencia preliminar que cursaba ante el Juzgado 1º accionado, para radicarla en otro despacho homólogo del Municipio del Guamo, razón por la cual ese funcionario se abstuvo de remitir la actuación ante el superior; destacó que con esto, claramente se superó lo pretendido por la defensa, cuando solicitó que el juez se apartara del conocimiento de esas diligencias, pues ahora el expediente se encuentra a cargo del Juzgado 2º Promiscuo Municipal.
4. A su turno, el apoderado de víctimas afirmó que, en efecto, luego de que se surtiera la diligencia donde el Juez 1º no se declaró impedido, procedió a retirar de ese despacho la solicitud de audiencia preliminar y a radicarla en otro juzgado, por manera que el funcionario judicial se abstuvo de dar trámite al recurso interpuesto contra su decisión. Por

consiguiente, refirió que no es cierto que existan dos actuaciones paralelas o simultáneas en contra de la actora, porque ni siquiera en la audiencia del 19 de octubre de 2018 pudo cumplirse el propósito de la misma.

5. Mediante fallo proferido el 19 de diciembre de 2018, el Tribunal a quo negó la protección invocada, tras considerar que la presunta actuación vulneradora del derecho fundamental de la accionante se encuentra superada, toda vez que el 22 de octubre de 2018 el apoderado de víctimas retiró la petición de audiencia preliminar de limitación del poder dispositivo de bienes que cursaba ante el Juzgado 1º Promiscuo Municipal del Guamo y, una vez fue aceptado el desistimiento por parte de esta autoridad, procedió a radicar una nueva ante el Juzgado homólogo 2º, con lo que se concluye que no existen en trámite dos audiencias paralelas con la misma finalidad. Así mismo, sostuvo que luego del retiro de la solicitud de audiencia, por sustracción de materia ya no había que continuar con el trámite del incidente de recusación.

6. Una vez notificado el fallo de tutela, la parte actora lo impugnó alegando que la autoridad accionada incurrió en una vía de hecho por desconocimiento del debido proceso, pues, de acuerdo con lo reglado en el artículo 62 de la Ley 906 de 2004, la actuación procesal debe quedar suspendida desde el momento en que se presente la recusación o se manifieste el impedimento y hasta cuando se resuelva definitivamente. Por consiguiente, el Juez 1º no podía tramitar la petición de desistimiento presentada por el apoderado de víctimas, sino remitir las diligencias al superior. De igual forma, afirmó que existió un contubernio entre los Juzgados 1º y 2º Promiscuos Municipales para celebrar dos audiencias con la misma causa petendi, violando de esa manera sus garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la segunda instancia, por cuanto la decisión sobre la que recae la impugnación fue proferida

por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

Como punto de partida, al escuchar el audio de la audiencia celebrada el 19 de octubre de 2018 ante el Juzgado 1º Promiscuo Municipal del Guamo, la Sala advierte prima facie cierta confusión en torno al trámite que debe impartírsele a un incidente de recusación o la declaratoria de impedimento, lo cual merece algunas precisiones por parte de esta Corporación para dilucidar la inconformidad que exhibe la actora.

En primer término, se establece que el día de la audiencia el Juez 1º accionado, luego de instalarla, claramente indicó que procedía previamente a resolver una petición elevada por la defensa, en la cual ésta le solicitaba que se declarara impedido para conocer de la actuación, por enemistad grave suscitada presuntamente por una compulsa de copias para ser investigado disciplinariamente que ordenó ese funcionario judicial en contra del abogado defensor.

En este punto, la Sala considera necesario aclarar que dentro del proceso ninguna de las partes está facultada para provocar del funcionario judicial la manifestación de estar incurso en alguna de las casuales con fundamento en las cuales tendría que separarse del conocimiento del asunto, pues esa es una declaración autónoma de aquel en quien concurre el motivo. Distinto es que alguno de los intervinientes en el proceso tenga conocimiento fundado de algún motivo que inhabilite al servidor para conocer del caso específico, evento en el cual lo que procede es la recusación.

Como quiera que la declaración de impedimento es una decisión que incumbe de manera exclusiva al funcionario, «atributo suyo propio y único, pues sólo a él corresponde auscultar su particular situación y decidir, conforme a la misma, silenciar o manifestar la excusa¹», no es viable que un sujeto procesal opte por crear un símil para insinuarle que acepte que en él concurre una de las causales de impedimento o recusación, situación de antaño censurada por esta Corporación (Cfr. CSJ SP12031 9 sept. 2015. Radicado 40217).

Por consiguiente, en el caso concreto, la defensa debió proponer un incidente de recusación y no solicitar al Juez 1º que se declarara impedido, porque son dos institutos distintos.

En segundo lugar, observa la Sala en el video de la audiencia celebrada, que el Juez 1º Promiscuo incurrió en un yerro al habilitar al defensor para que interpusiera recursos contra la decisión a través de la cual manifestó que no se declaraba impedido, porque al tenor del artículo 65 de la Ley 906 de 2004, “las decisiones que se profieran en el trámite de un impedimento o recusación no tendrán recurso alguno”. Por consiguiente, no procedía el envío de las diligencias en apelación, que reclama la accionante en sede de tutela, sino la remisión de la actuación para que la causal de impedimento fuera analizada por el superior jerárquico, a quien corresponde determinar si hay lugar o no a separar al respectivo funcionario judicial del conocimiento del caso.

Sin embargo, en ese contexto y teniendo en cuenta que la petición de audiencia preliminar fue retirada por el apoderado de víctimas, ningún sentido tenía, por economía procesal, enviar el expediente al Juez Penal del Circuito de Purificación – Tolima para continuar el trámite de un impedimento que no fue declarado por el Juez 1º Promiscuo, respecto de una actuación de la que ya no iba a tener conocimiento por el retiro de la solicitud de una audiencia preliminar, que dicho sea de paso era facultativo del representante de víctimas que se hiciera o no, atendiendo a la finalidad que éste buscaba.

En ese orden de ideas, advierte la Sala con extrañeza que, si el propósito del instituto de impedimentos y recusaciones, es el de asegurar la independencia e imparcialidad del juez, quien deberá separarse del proceso del cual conoce cuando se configure alguna de las causales taxativamente señaladas en la ley, ahora la parte actora, bajo un supuesto apego a la ley, insista en el trámite del incidente, si finalmente el Juez 1º Promiscuo Municipal del Guamo no va a conocer de la audiencia preliminar de limitación del poder dispositivo de bienes, como era la intención original de la defensa al solicitarle que se declarara impedido.

Finalmente, ninguna suspicacia debería causar en la demandante el hecho de que la audiencia preliminar fuera radicada nuevamente por el apoderado de víctimas y que ésta correspondiera por reparto al Juzgado 2º homólogo, quien procedió de inmediato a fijar fecha para su realización, porque, contrario a lo alegado por ANGIE PAOLA SÁENZ HERRERA, no se estaba tramitando doblemente la misma diligencia, pues el desistimiento alegado por el abogado de CENEIDA SALINA OLAYA y LINA FERNANDA SANDOVAL ante el Juzgado 1º, lo habilitó para presentarla de nuevo y que fuera sometida a reparto, como en efecto se hizo.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR la sentencia de tutela del 19 de diciembre de 2018 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
2. REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ. SP12031-2015. 9 sept. 2015 Radicado 40217

4