

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

AP1794-2023

Radicación n.º 64056

Acta No.

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

La Sala resuelve el impedimento manifestado por la Coronel Paola Liliana Zuluaga Suárez, Magistrada del Tribunal Superior Militar y Policial, para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa del Mayor de Infantería de Marina- MYICM Carlos Fernando Arias Cendales, frente al auto del 31 de mayo de 2022 proferido por el Juzgado de Instancia de la Fuerza Naval del Caribe por el delito de homicidio culposo.

ANTECEDENTES

1. Por hechos ocurridos el 4 de octubre de 2011, en la zona de Santa Cruz de Urrá, Tierra Alta, Córdoba, en los que perdió la vida el infante de marina, Jaime Ramírez Peña, el Juzgado 101 de Instrucción Penal Militar inició investigación contra Carlos Fernando Arias Cendales por el presunto delito de homicidio culposo, mediante auto del 8 de agosto de 2012.
2. Luego de ser vinculado al proceso mediante indagatoria, el 19 de diciembre de 2012 se

procedió a resolver la situación jurídica de Arias Cendales, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva con beneficio de libertad provisional.

3. Culminada la fase de instrucción, las diligencias fueron remitidas a la Fiscalía Penal Militar ante el Juzgado de la Fuerza Naval del Caribe, autoridad que el 29 de abril de 2016 profirió resolución de acusación en contra de Carlos Fernando Arias Cendales por el delito de homicidio culposo.

4. Contra la anterior providencia el defensor del acusado impetró recurso de apelación, que fue desatado por la Fiscal Primera Penal Militar ante el Tribunal Superior Militar y Policial, para ese momento, doctora Paola Liliana Zuluaga Suárez, quien decidió confirmar la resolución objetada, el 26 de septiembre de 2019.

6. La anterior determinación fue apelada por el apoderado de Carlos Fernando Arias Cendales, recurso que le correspondió conocer, como integrante del Tribunal Superior Militar y Policial, a la Coronel Paola Liliana Zuluaga Suárez, quien el 9 de junio de 2023 se declaró impedida para intervenir en la definición de dicho asunto. Para tal efecto, invocó las causales establecidas los numerales 6 y 11 del artículo 231 de la Ley 1407 de 2010, esto es, por haber participado en el proceso judicial objeto de recurso e intervenido como fiscal dentro de la actuación.

CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para resolver el asunto planteado, con ocasión a lo previsto en el artículo 242 de la Ley 1407 de 2010, que dispone que el impedimento de un magistrado del Tribunal Superior Militar debe manifestarse ante la Sala de Casación Penal.

2. Los motivos específicos constitutivos de impedimento o recusación, se estatuyeron en desarrollo del principio de imparcialidad, con el fin de garantizar al conglomerado social que el funcionario judicial llamado a resolver el conflicto jurídico sea ajeno a cualquier interés

distinto al de la recta administración de justicia.

De esta manera, la garantía de imparcialidad se eleva a la categoría de elemento esencial para preservar el derecho al debido proceso y se constituye en herramienta idónea para salvaguardar la confianza en el Estado de Derecho a través de decisiones que gocen de credibilidad social y legitimidad democrática, garantizando a las partes y a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de administrar justicia.

Por tal motivo, la manifestación de impedimento debe ser un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio ante la concurrencia de cualquiera de las causales que de modo taxativo contempla la ley, para negarse a conocer de un determinado proceso y, por lo mismo, debe estar soportada dentro de los cauces del postulado de la buena fe que rige para todos los sujetos procesales y para el funcionario judicial.

Pertinente es recordar que, las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un caso determinado a un juez no pueden deducirse por analogía, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en cuanto se trata de reglas con carácter de orden público, fundadas en el convencimiento del legislador de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un servidor judicial conozca de un asunto, porque de continuar vinculado a la decisión compromete la independencia de la administración de justicia y quebranta el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un tribunal imparcial (CSJ AP426, 12 feb. 2020, Rad. 56986).

Postulados que se aplican igualmente a los asuntos que se tramitan bajo la jurisdicción penal militar, en tanto, la figura de los impedimentos está contemplada en los artículos 231 y subsiguientes de la Ley 1407 de 2010 – Código Penal Militar- y se convierte en garantía fundamental para el debido proceso de los sujetos que en él intervienen.

3. En el asunto que concita la atención de la Sala, se tiene que la Magistrada de la Sala Primera de Decisión del Tribunal Militar y Policial, Coronel Paola Liliana Zuluaga Suárez,

expresó su impedimento para conocer de la apelación promovida contra el auto del 31 de mayo de 2022 al interior de la causa distinguida con el radicado interno No. 488-ARC, seguida contra el Mayor de Infantería de Marina- MYICM Carlos Fernando Arias Cendales, con fundamento en las causales contenidas en los numerales 6º y 11º del artículo 231 del Código Penal Militar, que señalan:

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

(...)

11. Que el juez haya intervenido como fiscal en la actuación.

4. Respecto de la citada causal 6ª, la Corte ha precisado que no se trata de cualquier intervención sino de aquella trascendente y capaz de influir en su ánimo, dado que el conocimiento de los aspectos sustanciales del proceso y su controversia probatoria y jurídica compromete su juicio y rectitud con la que debe proceder en la resolución del caso.

Sobre dicho motivo, la Sala ha expresado que

“Ahora, la declaración de impedimento al amparo de la causal invocada, se configura cuando en el mismo escenario de la actuación cuyo conocimiento se rechaza, se emiten juicios de valor y de ponderación jurídica y probatoria con implicación en el criterio, objetividad e imparcialidad del funcionario”¹.

E insistido en que

“La jurisprudencia de la Sala ha señalado que la causal invocada se presenta solamente cuando se ha participado con anterioridad en el mismo proceso y la intervención ha sido sustancial, de fondo, que trascienda lo meramente formal y tiene capacidad de comprometer la ecuanimidad del juez, en detrimento de la transparencia y rectitud de la justicia con detrimento del debido proceso”².

Al igual, en relación con la causal 11 invocada, esto es que la juez haya intervenido como fiscal en la actuación, pacíficamente ha considerado la Sala de Casación Penal³, que esta debe ser trascendental y comprometer el criterio de la funcionaria judicial en el asunto que se encuentra pendiente por resolver, como así se explicó:

[L]a comprensión de este concepto [participación previa] no debe asumirse en sentido literal. Es preciso que esa intervención, para que adquiriera un efecto trascendente acorde con los fines de la norma, tenga la aptitud suficiente para comprometer la ecuanimidad y la rectitud de la magistrada. Su actividad dentro del proceso, dicho en otros términos, debe haber sido esencial y no simplemente formal. (CSJ AP, 07 May. 2002, Rad. 19300, reiterada en CSJ AP4485-2018, radicado 53885) y AP2392-2019 (55505).

Lo anterior por cuanto no es cualquier intervención la que actualiza automáticamente la causal, dado que se debe consultar el fin último de la norma, que no es otro que preservar la objetividad de la funcionaria judicial a quien le corresponde decidir. Así lo ha señalado esta Sala:

(I) La razón de ser del impedimento radica en que el ánimo del funcionario no se encuentre afectado por ninguna circunstancia que pueda llevarlo a decidir sin equidad, sin objetividad. Surge viable que quien ha conocido del proceso, ha intervenido dentro del mismo, al conocer de instancias posteriores, pueda estar contaminado respecto de una determinada postura, en detrimento de la imparcialidad que le es exigible. (CSJ AP 5554-2014, rad. 44648).

5. Causales a las que alude la Magistrada Paola Liliana Zuluaga Suárez, al referir que en su condición de delegada Fiscal, tuvo una participación sustancial en este proceso, al suscribir providencia que confirmó la resolución de acusación proferida en contra de Carlos Fernando Arias Cendales.

6. Revisada la actuación se observa que mediante recurso de apelación impetrado el 6 de junio de 2022, el apoderado de Carlos Fernando Arias Cendales solicita:

[...] a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior Militar, por el poder amplio que le permite la jurisprudencia de analizar aspectos que no son objeto de la impugnación, que extiendan su competencia a toda la actuación del Juzgado de Instancia, para determinar los yerros en que ha incurrido la instrucción del proceso penal por el delito de HOMICIDIO CULPOSO EN COMISIÓN POR OMISIÓN, conducta no descrita en la ley penal.

1. Solicito de los Señores Magistrados ampliar la competencia en segunda instancia para el estudio integral del proceso.

3. Revóquese el auto calendado el 31 de mayo de 2022, proferido por el Juez de Primera Instancia, que despachó de manera desfavorable la pretensión del procesado Arias Cendales de Cesación de Procedimiento por Prescripción de la Acción Penal y en su defecto cese procedimiento por prescripción de la acción penal.⁴

Como se advierte la solicitud que se encuentra pendiente por desatar el Tribunal Superior Militar y Policial tiene clara relación e incidencia con el examen del proceso penal que ya conoció la Magistrada Paola Liliana Zuluaga Suárez, no sólo porque se está pretendiendo una revisión integral de la actuación, sino de la calificación jurídica atribuida al procesado frente a la cual dejó sentada su posición al ratificar el llamado a juicio e, incluso, se pretende que se deje sin efecto la resolución de acusación sobre la cual ella se pronunció confirmándola.

En tales circunstancias, habiendo ratificado la resolución de acusación y estando en debate en sede de apelación la misma, es claro que la doctora Zuluaga Suárez, en su calidad actual de Magistrada, está llamada a ser separada de la actuación al haber comprometido su criterio en fase anterior, esto es, en su entonces calidad de fiscal de segunda instancia, debido a que en providencia del 26 de septiembre de 2019, determinó la legalidad del pliego de cargos por el delito de homicidio culposo que se presentó en contra de Carlos Fernando Arias Cendales.

Por lo tanto, en orden a preservar las garantías de transparencia, objetividad y ecuanimidad de la decisión judicial, la Sala declarará fundado el impedimento manifestado por la Magistrada Liliana Zuluaga Suárez y la sustraerá del conocimiento de este asunto.

Al hacerse evidente que en el caso sub examine se configura el supuesto de hecho contemplado, específicamente, en el numeral 11º del artículo 231 del Código Penal Militar, se procederá a declarar fundada la manifestación de impedimento planteada por la referida Magistrado del Tribunal Militar y Policial, debiéndose, además, disponer su separación para conocer del asunto de marras, conforme lo establece el artículo 242 de la Ley 1407 de 2010.

En razón de lo anterior, debe anotarse, corresponderá al tribunal cognoscente efectuar la recomposición de la Sala de Decisión, si a ello hubiere lugar, conforme a lo previsto en el inciso final del artículo 201 de la Ley 1407 de 2010.

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

RESUELVE

Primero.- DECLARAR FUNDADO el impedimento manifestado por la Coronel Paola Liliana Zuluaga Suárez, para conocer del recurso de apelación interpuesto frente al auto emitido el 31 de mayo de 2022 contra el señor Carlos Fernando Arias Cendales, por el delito de

homicidio culposo.

En consecuencia, se le separa del conocimiento de la presente actuación.

Segundo.- DEVOLVER inmediatamente las diligencias al Tribunal de origen.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

HUGO QUINTERO BERNATE

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

CARLOS ROBERTO SOLORZANO GARAVITO

Nubia Yolanda Nova García

1 CSJ AP, 16 may. 2018, rad. 52599.

2 CSJ AP, 21 ene. 2019, rad. 52816.

3 CSJ AP2392-2019 (55505)

4 Folio 1333 del expediente penal.

5 «Cuando un Magistrado se declare impedido o prospere la recusación, se integrará la Sala de Decisión con un Magistrado de las restantes Salas, escogido por sorteo».