

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Radicado: 050016000206201805065
Procesada: Giovanni Armando Villa Garcés
Delitos: Homicidio agravado
Asunto: Apelación de sentencia
Interlocutorio: No.27- Aprobada por acta No. 109 de la fecha.
Decisión: Decreta nulidad
Lectura: Martes, 10 de octubre de 2023

Magistrado Ponente

Dr. LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

1. ASUNTO A DECIDIR

Habiendo sido derrotada la ponencia inicial presentada por el Magistrado Óscar Bustamante Hernández, se apresta la Sala mayoritaria a resolver el recurso de apelación presentado por el delegado del ente acusador en contra de la sentencia del 26 de julio de 2021, mediante la cual el Juzgado Doce Penal del Circuito de Medellín, absolvió al señor **Giovanny Armando Villa Garcés** del cargo de homicidio agravado con exceso a la legítima defensa.

2. ACONTECER FÁCTICO

De conformidad con el escrito de acusación, los hechos que motivaron la presente actuación, fueron los siguientes:

“Estos tuvieron ocurrencia el 31 de enero de 2018, en la calle 103 FF No. 65-76, barrio Girardot de la ciudad de Medellín. Aquel día desde tempranas horas de la mañana la víctima Juan Carlos Gómez Ríos, había ido hasta esta dirección donde reside el procesado Giovanni Armando Villa Garcés, con su grupo familiar, para reclamarle un dinero que supuestamente Giovanni le tenía que pagar por unas armas que se le habían perdido tiempo atrás a Juan Carlos (pues al parecer Juan Carlos las había guardado en el techo de la casa de Giovanni sin consentimiento de la familia que allí habitaba), intervino la policía de la Estación Castilla y procedieron a realizarle un comparendo al señor Juan Carlos Gómez.

Ya en horas de la noche, siendo aproximadamente las 21:15 horas, llega nuevamente el señor Juan Carlos Gómez Ríos hasta la calle 103 FF No. 65-76 ingresa a la residencia y empieza a forcejear con el señor Giovanni Armando Villa Garcés, y sale su hermana Geslaine Villa Garcés trata de separarlos, en ese momento Giovanni empieza a lesionar en repetidas oportunidades con un arma blanca a la víctima Juan Carlos Gómez Ríos, produciéndose su muerte de manera instantánea. Inmediatamente hace presencia la Policía Nacional y proceden a la captura de Giovanni Villa y lo trasladan a un centro asistencial, toda vez que también se encontraba lesionado.

En el lugar de estos hechos, se incautaron dos armas blancas tipo cuchillo utilizadas por la víctima y el procesado durante la agresión.

Según el informe pericial de necropsia la muerte de Juan Carlos Gómez Ríos, 'fue consecuencia natural y directa de heridas por arma corto punzante.

Así mismo el procesado Giovanni Armando Villa Garcés fue valorado por medicina legal, y se concluyó mecanismo causal corto punzante, y una incapacidad médico legal de (5) cinco días. Sin secuelas”.

3. ACTUACION PROCESAL

El día 1° de febrero de 2018, ante el Juez Treinta y Nueve Penal Municipal de Medellín, se legalizó la captura de **Giovanny Armando Villa Garcés**, formulándosele imputación por el delito de homicidio cargo que no fue aceptado por el imputado.

El 30 de abril de 2018, la delegada Fiscal presentó escrito de acusación cuyo conocimiento, por reparto, correspondió al Juzgado Doce Penal del Circuito de Medellín, Despacho que dirigió la verbalización del acto acusatorio el 15 de agosto de esa anualidad.

En el marco de la audiencia preparatoria a celebrarse el 23 de octubre de 2018, las partes informaron a la judicatura sobre la suscripción de un preacuerdo consistente en la aceptación de responsabilidad del encartado, a cambio del reconocimiento de haber obrado con un exceso en la legítima defensa, una pena de 48 meses de prisión y el acceso al subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la sanción.

El 7 de febrero de 2020, el Juez Doce Penal del Circuito de Medellín, decidió improbar el preacuerdo presentado por las partes por considerar que de los elementos apartados se vislumbraba la existencia de una legítima defensa privilegiada o presuntiva.

En razón de la improbación del acuerdo presentado al Despacho, el juez continuó con la ejecución de la audiencia preparatoria el 2 de mayo de 2019; el juicio oral se inició el 18 de febrero de 2020 y culminó el 22 de junio de 2021, fecha en la que se clausuró el respectivo debate probatorio.

El 23 de junio de 2021, las partes presentaron sus alegatos de conclusión; el sentido de fallo absolutorio fue dictado el 26 de julio de 2021, fecha en la cual también se profirió la respectiva sentencia, misma que fue recurrida por el delegado del ente acusador.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Competencia.

Esta Sala de Decisión es competente para conocer del recurso de alzada propuesto por el delegado Fiscal en contra de la decisión del Juzgado Doce Penal del Circuito de Medellín, Antioquia, con ocasión de lo prescrito en el numeral 1 del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

4.2. Problema jurídico

Sería del caso que la Sala se ocupara de resolver las censuras propuestas por el apelante en contra del fallo confutado, de no ser porque del estudio completo del legajo se observa una vulneración flagrante al debido proceso que impide que se pueda proseguir con el normal decurso del proceso.

De lo hasta aquí visto, encuentra la Sala que se debe resolver el siguiente interrogante:

- ¿El juez que imprueba un preacuerdo y para ello realiza valoración probatoria de los elementos y emite un concepto sobre inculpabilidad absoluta de la conducta, se encuentra impedido para proseguir con el conocimiento contencioso de la actuación?

Con miras a resolver esa pregunta, la Sala realizará un breve exordio sobre la imparcialidad como eje fundante de un sistema adversarial con tendencia acusatoria y los mecanismos para su preservación, para luego verificar lo ocurrido en el presente asunto.

4.2.1. La imparcialidad en el proceso penal y los mecanismos legales para su preservación.

Uno de los bastiones fundamentales de un sistema adversarial con tendencia acusatoria, lo es la imparcialidad del juez, la cual se desprende del principio acusatorio mismo, cuando este prevé que quien acusa no es el mismo funcionario que se debe encargarse del juzgamiento.

Además, el artículo 8.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos prevé la imparcialidad como un fundamento inescindible en materia de juzgamiento, criterio que, en efecto, fue acogido por el legislador colombiano al elevarla al rango de principio basilar del enjuiciamiento penal regido por la Ley 906 de 2004.

Con ello, se está garantizando no solo al procesado sino también a la víctima, que la causa penal va a ser resuelta por un funcionario totalmente imparcial, esto es, libre de prejuicios o preconcepciones sobre el asunto que ha sido puesto a su consideración.

Es por eso que la misma legislación procesal penal imperante en este momento en el territorio nacional ha previsto las causales de impedimento y recusación como herramientas procesales encaminadas a garantizar no solo el principio de imparcialidad, sino, también, los de independencia, transparencia, objetividad y recta administración de justicia por parte del funcionario judicial llamado a resolver un conflicto jurídico.

El legislador **taxativamente** consagró las aludidas causales en el artículo 56 procesal y para lo que interesa al caso, estableció la sexta que establece:

6. 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.
(negrillas fuera de texto)

Este motivo impeditivo, ha sido ampliamente analizado por el órgano de cierre de esta jurisdicción, la cual a través del auto AP3880-2021 del 1 de septiembre de 2021, fue categórico al manifestar:

Esta Corporación ha sostenido pacíficamente que, el cabal entendimiento de dicha causal en lo atinente a la participación dentro del proceso, no se limita a su contenido literal de haber: i) obrado, ii) concurrido formalmente a la actuación o iii) adoptado alguna decisión precedente en el proceso o que tenga incidencia en el mismo, sino que debe corresponder a **una intervención esencial, de fondo, sustancial, trascendente**, que lo vincule con la actuación puesta en consideración de tal manera que tenga la suficiente entidad para comprometer la objetividad, imparcialidad y ecuanimidad, exigible de quien obra como juez.

Por tanto, para efectos de determinar su configuración, es necesario analizar en cada caso concreto, cuál fue el conocimiento que del diligenciamiento tuvo el funcionario en el transcurso del trámite a su cargo y examinar si con las labores

adelantadas o las decisiones adoptadas comprometió o emitió concepto que no garantice su imparcialidad (CSJ AP, 7 may. 2002, rad. 19300, CSJ AP, 6 jun. 2007, CSJ AP, 2 dic. 2008, rad. 30888; CSJ AP, 31 jul. 2013, rad. 41808; CSJ AP7137-2014, rad. 44626; CSJ AP4483-2016, rad. 48344; CSJ AP3845-2017, rad. 50457; CSJ AP1937-2018, rad. 52599; CSJ AP2720-2019, rad. 55360, CSJ AP3368-2019, rad. 54384, entre otras).

Como se puede observar con toda claridad, si bien en un principio se podría pensar que el impedimento del numeral 6° podría recaer en cabeza de un juez que haya tenido algún tipo de participación en la causa penal puesta nuevamente a su conocimiento, lo ideal es analizar el caso en particular con miras a determinar en qué consistió esa participación y la trascendencia de esta de cara a la preservación de su imparcialidad.

Es por ello que el desconocimiento de la salvaguarda a la imparcialidad por parte del funcionario judicial, constituye una violenta vulneración al derecho al debido proceso que le asiste a todos los sujetos que comparecen al proceso y cuya inobservancia no puede ser conjurada por un mecanismo efectivo previsto en la legislación, distinto a la nulidad dada la denotada trascendencia que este yerro conlleva al enjuiciamiento mismo.

Por último, es cierto que la Sala de Casación Penal ha advertido que la intervención del juez en el proceso no lo inhabilita *per se* a seguir conociendo del mismo, pues eso conllevaría al absurdo de que la misma ley que consiente la participación del juez sea la misma que también lo impide para actuar dentro del mismo

hacia un futuro; pero también lo es que dicha Corporación ha sido clara en advertir que la actuación previa no es inhabilitante siempre y cuando ella no comprometa de manera decidida y sustancial el criterio del fallador, es decir, su imparcialidad al momento de juzgar el asunto sometido a su conocimiento.

4.2.2. Del asunto en particular.

Del decurso del presente tramite, se tiene que el señor **Giovanny Armando Villa Garcés** venía siendo investigado como autor del homicidio de Juan Carlos Gómez Ríos ocurrido el pasado 31 de enero de 2018.

En razón de lo anterior y en el marco del inicio de la audiencia preparatoria, las partes decidieron presentar a consideración del juez de conocimiento un preacuerdo consistente en la aceptación de responsabilidad del acusado, a cambio de obtener un reconocimiento de un exceso a la legítima defensa y una pena definitiva de 24 meses de prisión con otorgamiento del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de esta.

Luego de suspender la diligencia y reprogramarla, el Juez Doce Penal del Circuito de Medellín, señaló que no impartiría aprobación al acuerdo presentado por las partes, para lo cual pasó a exponer los motivos de su decisión.

En efecto, al escuchar el audio que contiene la decisión adoptada por el funcionario de primer nivel, se puede observar como este comenzó su exposición señalando que improbaría el preacuerdo, por considerar que no bastaba con la mera

aceptación de responsabilidad para emitir juicio de reproche, por cuanto era necesario que esto estuviese debidamente acompañado de elementos de juicio que dieran cuenta, así fuese de forma sumaria, del compromiso del encartado en los hechos endilgados.

Así, pasó a señalar como del estudio que él realizó de los elementos materiales probatorios que trasladó el ente acusador y que fueron los que soportaron el preacuerdo, se vislumbraba la presencia en este caso de una legítima defensa presuntiva o privilegiada, de conformidad con lo señalado en el inciso segundo del numeral 6 del artículo 32 del C.P. y que, por lo tanto, no existía responsabilidad del enjuiciado en el homicidio que se le endilgaba.

Además, el funcionario realizó una extensa argumentación en la cual hizo alusión al valor probatorio que le merecían los elementos para dar por sentado que el señor **Villa Garcés** había actuado en una causal eximente de responsabilidad, tal como lo era obrar en legítima defensa de un derecho propio por la penetración de la víctima en su morada.

Estos aspectos reseñados en este proveído, permiten establecer de forma diáfana que el funcionario judicial, al momento de pronunciarse sobre la aprobación o improbación del preacuerdo, realizó un ejercicio analítico de todos los elementos de juicio que le fueron trasladados; pero, además, el *a quo* anticipó aspectos neurálgicos de la responsabilidad del encartado en el homicidio por el cual fue acusado, aspecto que implica un claro prejuzgamiento judicial de la conducta, lo que claramente ponía al juez dentro de la causal sexta del art. 56

procesal, al perder totalmente su imparcialidad dentro de este caso y por tanto devenía necesariamente su impedimento.

Lo que se esperaba, entonces, era que el juez de primera instancia declarara su impedimento para adelantar la audiencia preparatoria y el subsiguiente juicio oral, por la potísima razón de que ya había participado al interior del proceso, emitiendo una providencia que, tal como se puede apreciar de la escucha del audio, comprometió flagrantemente su imparcialidad, en punto que prejuzgo la conducta del procesado.

Y es que la participación que tuvo el juez de primer nivel en la actuación no fue de poca monta, porque además de valorar todos los elementos que si bien no eran prueba ontológicamente hablando, si realizó un adelantamiento del compromiso del ciudadano en los hechos materia de juzgamiento, al punto que ello tuvo incidencia en la labor del ente acusador en la audiencia de alegatos de conclusión, donde ese delegado fiscal, en un intento desesperado, terminó solicitando condena por el delito de homicidio agravado, con un exceso en la legítima defensa.

Indudablemente el indebido actuar del Juez Doce Penal del Circuito de Medellín, constituyó una burda afrenta al debido proceso y una sustancial afectación al principio basilar de la imparcialidad, por cuanto ya se había contaminado de modo patente con este proceso, al punto de expresar su valoración directa de la responsabilidad del acusado desde la preparatoria, culminando el proceso tal como se anunció desde ese momento, con una absolución en favor del procesado, como ya lo había anticipado desde el momento en que improbo el preacuerdo.

Visto el debido proceso como una garantía inmanente al proceso penal que tiene una connotación bifronte, ella no solo puede predicarse del sujeto que presuntamente infringió la ley sino también de las víctimas y de la sociedad toda como afectada última con una conducta antisocial constitutiva de delito.

Así, acreditado con suficiencia se encuentra que la intervención del juez en el proceso fue lo suficientemente sustancial y trascendente para comprometer su imparcialidad para conocer del juzgamiento, anticipando aspectos de su decisión y las apreciaciones subjetivas de responsabilidad penal del encartado, situaciones que debió prever, por cuanto podrían comprometer su objetividad al analizar nuevamente el acervo probatorio en este proceso.

El hecho de que en el preacuerdo solo se hayan presentado elementos materiales probatorios y no pruebas, en su sentido procesal, no obsta para apreciar que el funcionario realizó una verdadera valoración completa de ellos y que, con base en ese convencimiento genuino que tuvo, improbo el preacuerdo por considerar plenamente demostrada la inocencia del procesado, lo que, se itera, ya comprometía de manera total su criterio, lo que queda más que demostrado con la sentencia absolutoria que posteriormente dictó al finalizar el juicio, que más que un juicio parece más bien un remedo de ese acto procesal para simplemente justificar la decisión que ya estaba tomada antes de iniciarse dicha vista pública.

Así, ante la flagrante violación al debido proceso de las víctimas, el ente acusador y la sociedad, así como la ruptura violenta al

principio de imparcialidad, es menester decretar la nulidad de todo lo actuado de todo lo actuado con posterioridad al auto que improbo el preacuerdo, para que a partir de ahí, el Juez Doce Penal del Circuito, proceda conforme a derecho de acuerdo a los lineamientos aquí planteados.

Es menester para la Sala arribar a esta extrema solución, pues del estudio de los principios que rigen esta figura legal, se tiene que los defectos advertidos menoscaban las bases propias del debido proceso y de la imparcialidad como eje fundamental legal, constitucional y convencional del proceso; es trascendente porque afecta las garantías legales y constitucionales de partes e intervinientes y, por último, no hay otra manera de subsanar el entuerto porque es en absoluto necesario que se rehaga el trámite para salvaguardar de manera efectiva las prerrogativas superiores y procesales aquí comprometidas.

Por último, es importante advertir que la falla mayúscula en la que incurrió el juez de instancia no puede ser convalidada por la incuria de las partes e intervinientes que no lo recusaron, porque la imparcialidad del juez es un principio basilar del sistema acusatorio que no puede remediarse o subsanarse.

En razón de lo expuesto, el **Tribunal Superior de Medellín, en Sala de Decisión Penal**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

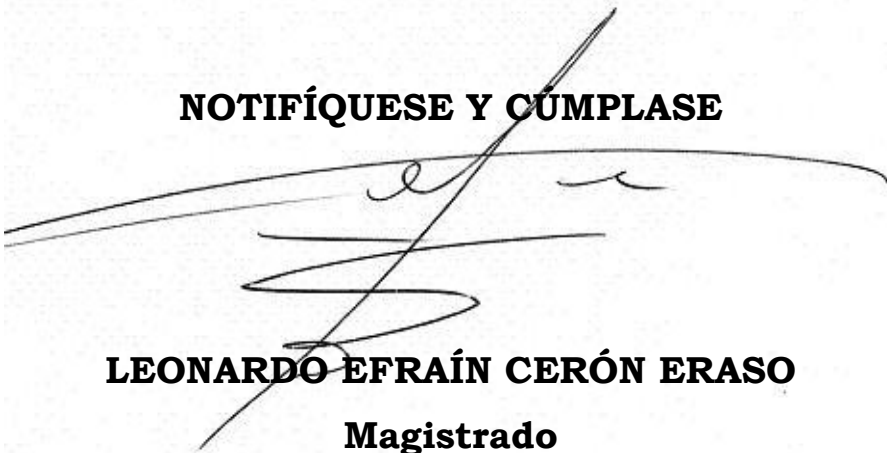
6. RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de todo lo actuado dentro del presente proceso penal adelantado en contra del señor

Giovanny Armando Villa Garcés con posterioridad al auto que improbo el preacuerdo, para que, a partir de ahí, el Juez Doce Penal del Circuito, proceda conforme a derecho de acuerdo a los lineamientos aquí planteados.

SEGUNDO: Contra la presente decisión procede el recurso de reposición en los precisos términos de Ley. Una vez en firme, dese cabal cumplimiento a lo señalado en el numeral segundo de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado



RICARDO DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado



OSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ
Magistrado
(con salvamento de voto)

SALVAMENTO DE VOTO

Medellín, septiembre veintiocho (28) de 2023.

Doctores:

**LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO Y
RICARDO DE LA PAVA MARULANDA.**

Señores sujetos procesales e intervinientes:

Me correspondió el estudio inicial de este caso y presenté la ponencia correspondiente que no fue acogida, pretendía que la decisión absolutoria recurrida fuese confirmada. En desarrollo de mi deber de transparencia a continuación la pongo en su conocimiento, con contadas adiciones, al final haré unas consideraciones finales frente a la ponencia mayoritaria.

“HECHOS. En el barrio Girardot, en inmediaciones de la calle 103FF con carrera 65, de la ciudad, se presentó un problema de vecindad entre el señor JUAN CARLOS GÓMEZ RÍOS, persona que se destacó por ser muy conflictiva y se hacía pasar como miembro de una organización criminal, y la familia de GIOVANI ARMANDO VILLA, persona que es inválida y se trasporta en silla de ruedas. El incidente que generó el problema obedeció a que el primero de los citados, escondió en el techo de la casa de los VILLA, sin su autorización, unas granadas y municiones. Al parecer el jefe de la casa al encontrarlas ordenó que fueran abandonadas en una cañada. Con el regreso del señor GÓMEZ y al no encontrar los mencionados elementos, empezó a injuriarlos y a exigirles que deberían entregar a cambio y como compensación un camión a más de un dinero, los miembros de la familia y sus vecinos sufrieron múltiples agresiones verbales y algunas físicas, en los últimos tres días del mes de enero de 2018 las presiones se agravaron, incluso intervino la Policía, les presentó afirmaciones como que “de esa noche no pasarían”. A las 9.15 pm del 31 de enero de 2008, tocaron en la puerta de la casa de los VILLA, GIOVANY ARMANDO creyó que era un hijo, abrió la puerta y entró violentamente JUAN CARLOS GÓMEZ, al parecer hubo un forcejeo entre ellos y al final resultó muerto de múltiples puñaladas en último de los nombrados.

CONSIDERACIONES. La Sala es competente para desatar la alzada promovida por la delegada fiscal, como quiera que cuestiona una sentencia proferida en primera instancia por un Juez Penal del Circuito adscrito al Distrito Judicial de Medellín, cuyo superior funcional es esta Corporación.

Ahora bien, como quiera que la defensa, en su intervención como no recurrente, instó a la Sala a declarar desierto el recurso de apelación de la fiscal por indebida sustentación, *prima facie*, la Sala

se ocupará de ello, puesto que, de prosperar esta pretensión, esta Sala no estaría autorizada por el ordenamiento jurídico para conocer el fondo del asunto.

Pues bien, entrando en materia, es menester recordar que, en punto del trámite del recurso de apelación, la jurisprudencia ha insistido que debe promoverse por quién se encuentre legitimado para ello, esto es, por el sujeto procesal que haya sufrido un agravio con la decisión que se cuestiona, razón por la cual, la señora fiscal, a no dudarlo, ostenta legitimidad para recurrir, habida cuenta que, el fallo de primer nivel, fue contrario a su pretensión punitiva; adicionalmente, fue interpuesto y sustentado oportunamente, toda vez que fue promovido al término de la audiencia de lectura de sentencia y seguidamente argumentado de manera oral.

En lo que atañe a la sustentación propiamente dicha, debe estar encaminada a demostrar los errores de hecho y derecho en los cuales incurrió el juzgador de primera instancia, controvirtiendo los fundamentos facticos, jurídicos o probatorios de la providencia confutada. Y, sobre este último tópico, tenemos que, la señora fiscal recurrente, si bien realizó unas críticas *in extenso* sobre algunos aspectos procesales que escapan al objeto sustancial de debate, esto es, la eventual responsabilidad penal del acusado, *verbi gratia*, que no le fue posible retractarse de las estipulaciones probatorias celebradas por su antecesor en el cargo, que el fallador realizó un prejuizgamiento al improbar un preacuerdo por no encontrar acreditado el mínimo probatorio y por avizorar en ese momento procesal una causal de ausencia de responsabilidad; que no era obligatorio o necesario traer a juicio a los agentes captores debido a que el acusado fue capturado en flagrancia en su domicilio, lo cual, en sentir de la fiscal, quedó “*demostrado*” con el aval que el Juez de control de garantías impartió al procedimiento de captura, por cuanto no se puede “*escindir*” del juicio etc; cuestionó, aunque precariamente, la valoración probatoria realizada por el A quo, indicando que, contrario a lo resuelto por el juez de instancia, existe prueba para condenar al acusado, especialmente, se resguardó en la valoración médica realizada al procesado, de la cual extrae que, las lesiones halladas en sus manos, son prueba del accionar de los dos cuchillos en contra de la humanidad del interfecto.

Así las cosas, para la Sala, es claro que, la disertación de la delegada fiscal, cuestionó tímidamente algunos aspectos probatorios, razón por la cual, la Corporación se encuentra facultada para resolver el fondo del asunto.

En ese orden, el problema jurídico que debería resolver la Sala, se contrae a establecer si los fundamentos de la sentencia absolutoria de primera instancia, fueron acertados en punto de la absolución del procesado por duda probatoria, como lo coadyuvaron el Ministerio Público y la defensa. Sin embargo, antes de ello, la Sala advierte dos situaciones que es necesario aclarar antes de tomar una decisión de fondo. Las inquietudes anteriores se plantean bajo dos problemas jurídicos concretos: 1.- ¿el análisis realizado por el juez de conocimiento, al momento en que conoció del acuerdo presentado, en el que hizo un pormenorizado estudio de los elementos de convicción con los que se sustentó la acusación y el acuerdo que le fue presentado, lo inhabilitarían para seguir conociendo del caso? El segundo problema, consecuente con el anterior, es: 2.- ¿Si el juez concluyó, luego de la etapa de la acusación, que no existía delito, por ser la conducta realizada bajo una causal de no responsabilidad, debía proseguir el proceso, si no, cual es la respuesta coherente con la estructura del proceso y con los derechos fundamentales del acusado, ¿cuál sería la solución más adecuada?

1.- DEL PREJUZGAMIENTO REALIZADO POR EL JUEZ EN ESTE CASO CONCRETO.

Dentro del mundo que estamos viviendo se observa en todos lados la fusión de culturas y con ello se presentan conflictos entre estas, en especial, en el derecho, cuando interactúan principios que tienden a ser contrarios o contradictorios, esto ocurre en el proceso de cambio de sistema penal, venimos de nutrirnos de una cultura jurídica continental europea y estamos incluyendo ahora la cultura jurídica anglosajona. El ejemplo más claro en nuestro medio se da con la implantación del sistema acusatorio que pretendió tener más influjo de los Estados Unidos, de todas maneras, la versión de este sistema conforme a la cultura europea tiene también bastante fuerza. Es muy importante no perder de referencia el hecho que no son simples cambios de normas, es, repetimos, una fusión de culturas, hay una variación de sus principios y valores, en muchos casos como con el concepto de imparcialidad, se tiene que hacer un proceso de ponderación entre las dos visiones de este instituto.

Recordemos como el sistema continental en un principio consideraba que el conocimiento previo de un juez de las incidencias del proceso no es razón para apartarlo del proceso, por el contrario, se consideraba que tal funcionario conocía con mayor fundamento las incidencias del caso y con ello podría tomar una mejor decisión, una más justa, además que el funcionario judicial tiene el deber de motivar su fallo, de dar razones por las cuales opta por tal o cual criterio frente al caso. Ello se complementa además con las facultades oficiosas que tiene el administrador de justicia. Recordamos que el objeto de su función es reconstruir en lo posible lo ocurrido y con base en ello dispensar justicia material. Filósofos y juristas, como GADAMER y TARUFFO, respectivamente, valoran y defienden esta concepción del derecho, el primero considera que es imposible desvincular al juez de su historia y cultura y el segundo afirma que es un plus de mejor justicia el hecho que tal funcionario tenga elementos anteriores del caso. Las causales de separación del cargo en este sistema de son más de orden taxativo.

Ahora, el sistema anglosajón tiene como elemento basilar la imparcialidad del juez, y más del jurado de conciencia, es un sistema en donde las partes tienen más protagonismo, se dice en este sistema que el hecho que el funcionario conozca con antelación de las incidencias del caso, hace perder objetividad y el prejuicio, hace inclinar de antemano la balanza para un lado u otro, una de las partes se vería favorecido y la otra perjudicada. Las causales de separación del cargo son de tipo valorativo, en especial cuando se discute el punto en los jurados de conciencia, en cuanto al juez se le exige mayor reserva, la motivación de sus decisiones es muy lacónica.

Nuestra legislación procesal penal se nutre de ambas culturas lo que produce claras contradicciones, sin embargo, será el caso concreto y la afectación o puesta en riesgo del principio de imparcialidad el que determine la separación del funcionario, y si no lo hizo, la

decisión será la declaratoria de nulidad. Lo ideal en los casos del día a día, es que el punto se debata antes de la iniciación del juicio en orden a evitar consecuencias mayores.

En pasadas oportunidades, esta sala ha dicho sobre este tema, lo siguiente:

“La garantía del “juez imparcial” es un elemento propio de los sistemas democráticos que concretizan los principios de autonomía e independencia judicial, ello explica que se establezcan las causales de impedimento y recusación como razones en las cuales se debe apartar válidamente a un juez del conocimiento de un asunto puesto a su disposición. Incluso, en veces también funciona como una garantía para el juez -individual o colegiado- pues en casos especiales se le permite apartarse del juzgamiento de determinados asuntos, repugna al sentido común que un juez juzgue, por ejemplo, a un pariente cercano, o, en el otro extremo, que lo haga en contra de un enemigo suyo. El ideal es que el fallo judicial sea realizado sin presiones, sin vicios de consentimiento, sin intereses, ajeno a las convicciones íntimas del juez, por ejemplo, por razones de raza, sexo, credo, filiación política, religión, etc. El funcionario judicial se debe solo a la Constitución, la ley, la jurisprudencia, en general de las fuentes de derecho generalmente reconocidas y en aras a realizar la justicia e igualdad material y a ser factor de paz y convivencia social.

La administración de justicia, al ser un sistema relacional, entre la autoridad judicial, la comunidad y los sujetos procesales en concreto, requieren de una gran dosis de confianza, vale decir que la sociedad debe creer en sus jueces, porque son los más probos, conocedores del derecho, ecuanímes, imparciales, conscientes de las realidades sociales y de los contextos en donde se desarrolla el conflicto jurídico. Pero en la práctica hay circunstancias en las cuales, por situaciones de los mismos jueces, en veces imputables a ellos, o en otras ocasiones, como desarrollo de su misma actividad judicial, se presentan hechos que controvierten este principio y tienen que ser resueltas antes de que se entre a conocer de fondo el asunto. No es sano para el derecho -y menos para nuestro sistema judicial- que no se dirima este conflicto, pueden emitirse las sentencias más justas y legales, pero si se carece de la confianza de la sociedad en sus jueces, por hechos concretos que minan su autonomía e independencia, la legitimidad de las mismas, como fundamento para su cumplimiento, se verán seriamente cuestionadas.

Otro de los elementos consecuentes con lo anterior tiene que ver con la actitud del mismo funcionario judicial frente al caso concreto, más en los sistemas de corte acusatorio, el ideal es que esté absolutamente “descontaminado”, vale decir, que no tenga conocimiento del mismo, ni se haya hecho juicios de valor respecto a lo ocurrido ni de la responsabilidad de las personas que ha de juzgar, dependiendo del sistema jurídico, dicha exigencia se hace aún más estricta, más cuando se busca escoger jurados de conciencia. Además, los sistemas jurídicos en general contemplan estrictos códigos éticos en orden a evitar cuestionamientos al respecto. En caso de confrontar una situación que permita considerar el hecho que el juez está “contaminado”, tiene el deber de poner tal situación en conocimiento de las autoridades correspondientes.

En los sistemas anglosajones las razones por las cuales puede un juez apartarse del conocimiento del caso son de índole más práctico, se analiza el caso concreto y se lo compara frente al principio de imparcialidad. En los sistemas del civil law, como el nuestro, el mismo legislador contempla las causales de impedimento y recusación de manera taxativa; de todas maneras, las realidades del día a día superan tales situaciones, ya sea para no autorizar que se aparten de mismo, a pesar de la existencia formal de la causal y otras para lo contrario, cada caso concreto tiene que ser analizado frente a los principios que hemos mencionado. El procedimiento normal es que al final es el superior funcional del funcionario quien dirime el problema planteado.

En la actualidad, las razones para apartarse de un asunto por parte del juez son divididas en las causales objetivas y las subjetivas, BACIGALUPO, explica así esta distinción:

“En la actualidad, con apoyo en la jurisprudencia del TEDH, se suele distinguir entre una imparcialidad objetiva, determinada por la concurrencia de las causas de incompatibilidad establecidas por la ley e imparcialidad subjetiva, constituida por sentimientos especialmente adversos del juez a alguna de las partes. Desde el punto de vista subjetivo “la parcialidad constituye la actitud interna del juez, que puede influir perturbadoramente en la necesaria exclusión de una posición previa y de su imparcialidad”...

.....

*“Las causas objetivas que determinan la exclusión de un juez por falta de imparcialidad se deben agrupar en las siguientes categorías: a) las relaciones familiares con la víctima; b) las relaciones familiares con el acusado; c) **la participación en la causa en fases anteriores al juicio en las que el juez ya se formó un preconcepción sobre la culpabilidad del acusado**; d) circunstancias que demuestren objetivamente una pérdida de la imparcialidad (enemistad, intereses del juez en el resultado de la causa)”.*¹ (lo resaltado es nuestro).

En ese mismo sentido EDUARDO M. JAUCHEN explica esta garantía de la siguiente manera:

*“... comprende un doble aspecto, uno subjetivo u otro objetivo, si bien ambos parten de la idea común respecto a la ausencia de prejuicios iniciales acerca del hecho a juzgar, ha sido el TEDH quién por vez primera se pronunció sobre esta doble posibilidad, al resolver el caso “Piersarck” diferenciando conceptualmente la imparcialidad subjetiva del Tribunal de aquella que también se requiere como imparcialidad objetiva, sostiene el Tribunal Europeo que: “Si la imparcialidad se define ordinariamente por la ausencia de prejuicios o parcialidad, su existencia puede ser apreciada, especialmente conforme al artículo 6.1. del Convenio Europeo, de diversas maneras. Se puede distinguir así entre un aspecto subjetivo, que trata de averiguar la convicción personal de un juez determinado en un caso concreto y un aspecto objetivo, que se refiere a si éste ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable (...). No es posible reducirse a una apreciación meramente subjetiva (...). En esta materia incluso las apariencias pueden revestir una cierta importancia (...). **Todo juez en relación con el cual puede haber razones legítimas para dudar de su imparcialidad debe abstenerse de conocer ese caso.... Lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática.**”² De este modo se consagró el principio conceptual de que los motivos de parcialidad y en consecuencia de apartamiento del juez no se limitan a las taxativas causales de recusación enumeradas en los digestos procesales sino que también existe una variada gama de situaciones imposibles de enumerar pero que genéricamente aún cuando no estén expresamente previstas configuran objetivamente motivos de apartamiento por colocar al juez o tribunal en duda sobre su imparcialidad.”... Mas adelante este tratadista concluye: “Siguiendo estos lineamientos el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado en el caso “Piersack” que desde el punto de vista objetivo el juez o Tribunal debe ofrecer garantías suficientes para excluir cualquier duda legítima sobre la imparcialidad de su actuación. No basta que el juez actúe imparcialmente, sino que resulta menester que no exista siquiera apariencia de parcialidad, ya que lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática.”³*

En ese mismo sentido en el caso CASTILLO ALGAR- ESPAÑA, del 28 de octubre de 1998, el TEDH, siguiendo esa misma línea de pensamiento, consideró:

“45. En cuanto a la consideración objetiva, consiste en la cuestión de si, independientemente de la conducta personal del Juez, ciertos hechos verificables autorizan a que la imparcialidad de este último sea puesta bajo sospecha. En esta materia, incluso las apariencias pueden revestir importancia, pues va en ello la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los justiciables y, especialmente, a los imputados. Debe recusarse, entonces, a todo juez del que pueda legítimamente temerse una falta de imparcialidad. Para pronunciarse en una causa determinada sobre la existencia de una razón legítima de riesgo de falta de imparcialidad en un juez, la óptica del acusado es tenida en consideración, pero no juega un papel decisivo. El elemento determinante

¹ Bacigalupo, Enrique. El Debido Proceso Penal. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2005. Páginas 93 y 94.

² TEDH, caso “Piersack-Belgica” Sentencia del 01-10-82.

³ Jauchen, Eduardo. Derechos del Imputado. Ed. Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires. 2005. Páginas 215, 219 y 220.

consiste en saber si las sospechas del interesado pueden estimarse objetivamente interesadas...

50. Este Tribunal estima, en consecuencia, que en las circunstancias de la causa, la imparcialidad de la jurisdicción podía suscitar dudas serias y que los temores del recurrente desde este punto de vista pueden considerarse objetivamente justificados.”

.....

Dentro de la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la más reciente conocida, en casos similares al presente acepta la causal de impedimento contenida en el numeral 4º del artículo 56 del C.P.P., citamos los radicados 51142, AP 065-2020, del 21-01-20 y Radicado 55333, AP 5427-2019, del 12-12-19-. En el primero concluyó:

“En el caso examinado, patente se verifica la causal de impedimento presentada por el Magistrado J. H. M. A., dado que, en efecto, como lo precisó en su manifestación, examinó de fondo aspectos sustanciales de la responsabilidad que aquí pueda haber a los procesados, cuando falló en segunda instancia dos procesos seguidos contra jueces del mismo distrito judicial, respecto de los mismos hechos -seguidos por cuerda diferente, cabe aclarar, dada la condición de aforados de los Magistrados del Tribunal de Cúcuta-.

Es así, entonces, que efectivamente puede verse comprometida la imparcialidad del funcionario, pues, ya sobre tópicos medulares tomó y expresó, en proceso penal diferente, un concepto que lo obliga a separarse de este asunto, para que se protejan los derechos de los acusados.” (lo resaltado es nuestro).

En el segundo caso la citada corporación manifestó:

“1. Sea lo primero precisar que, de conformidad con el artículo 58A de la Ley 906 de 2004, la Corte es competente para resolver el impedimento conjunto planteado, por tratarse de manifestaciones hechas por Magistrados y Conjueces que integran la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

2. El derecho al juez imparcial estipulado en el canon 29 de la Constitución Política, se ha concebido como componente esencial del debido proceso, toda vez que, ante la presencia de partes, de suyo parciales, se exige un tercero neutral, principio de alcance general que tiene aplicación en todos los sistemas procesales.

Con el propósito de cumplir el referido postulado se erige el mecanismo del impedimento y la recusación –establecido constitucional y legalmente con el fin de salvaguardar el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial–, en virtud del cual, el funcionario judicial se debe separar del conocimiento de aquellos asuntos en donde, por estar comprometido su criterio por alguna de las causales previamente establecidas por el legislador, se desdibuja el fin de la recta administración de justicia.

3. La Colegiatura, de manera reiterada (v.gr., entre otras, CSJ AP7717–2016, 9 nov. 2016, rad. 34282A y AP4552–2017, 17 jul. 2017, rad. 49342) ha tenido la ocasión de fijar el contenido y alcance de la causal prevista en el numeral 4º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, así:

1.1. En lo referente a haberse manifestado el funcionario judicial sobre el asunto materia del proceso, tiene dicho que su configuración se agota cuando la opinión la ha expresado por fuera de la actuación, es decir, al margen de los deberes oficiales, debiendo aludir al asunto materia del diligenciamiento, o sobre el fondo o aspectos sustanciales y, además, comprometer su imparcialidad en la resolución del caso.

Para ser considerada la decisión de fondo, es menester que aluda a lo principal o esencial, esto es, que se refiera a la pretensión o a la relación jurídica material de la controversia. La opinión tiene que aludir a lo fundamental del debate. No materializarán esta condición, las manifestaciones genéricas, indeterminadas, abstractas y superficiales que haga el recusante para demostrar la causal, pero sí el discernimiento y la valoración jurídica

realizada por el operador judicial a lo básico de la discusión, por constituir auténticos actos de prejuzgamiento.

El criterio es vinculante cuando el funcionario queda atado, unido o sometido a él, de forma que a futuro no puede ignorarlo o modificarlo porque de hacerlo entraría en contradicción con lo sostenido en precedencia.

Se expresa la opinión por fuera del expediente cuando se hace en circunstancias y oportunidades distintas a las previstas por la ley como funciones específicas. No es el concepto expresado por el juez en cumplimiento de sus facultades, excepto cuando dictó la providencia cuya revisión se trata, pues sería absurdo que el poder que le otorga la ley para cumplir su labor judicial lo inhabilite para intervenir en otros asuntos de su competencia.

En este orden, el funcionario judicial debe estudiar cada caso a fin de determinar si el juicio emitido compromete su criterio de forma vinculante. En caso de ser así, surge de inmediato la obligación de declararse impedido para conocer del asunto.

4. Analizado el asunto de la especie, evidente asoma la causal de impedimento presentada por los Magistrados José Francisco Acuña Vizcaya, Eugenio Fernández Carlier, Eyder Patiño Cabrera y Patricia Salazar Cuéllar y Conjueces de la Sala de Casación Penal Carlos Roberto Solórzano Garavito, Paula Cadavid Londoño, Abel Darío González Salazar y Guillermo Angulo González, circunstancia que, de hecho, ya fue examinada por la Corporación en decisión CSJ AP1617–2016, 18 mar. 2016, rad. 44780, en la que expresamente se explicó:

3. El hecho de que los señores Magistrados (...) EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER, (...) EYDER PATIÑO CABRERA, PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR y (...) en la actualidad conozcan del proceso de única instancia, radicado bajo el número 36784, contra MARÍA DEL PILAR HURTADO AFANADOR y BERNARDO MORENO VILLEGAS, por comportamientos presuntamente delictivos realizados cuando se desempeñaron como Directora del Departamento Administrativo de Seguridad –DAS– y Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, los que guardan estrecha relación con los que fueron objeto de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá contra LUZ MARINA RODRÍGUEZ CÁRDENAS y BERNARDO MURILLO CAJAMARCA, objeto de esta casación, en realidad pone de manifiesto la parcialidad de los señores Magistrados para decidir el presente asunto, **pues la identidad fáctica entre los dos procesos referenciados y las decisiones adoptadas, lo mismo que las opiniones emitidas en la actuación de única instancia, tienen una gran y trascendental incidencia en el sentido del fallo que la Corporación pueda proferir.**” (lo resaltado es nuestro).

Por consiguiente, a fin de garantizarse el principio de imparcialidad es viable su separación del conocimiento de este asunto, pues se configura la casual descrita en el numeral 4 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.”⁴

Si bien son casos que tienen ciertas diferencias, se unifican en el criterio de la imparcialidad judicial y en la idea fundamental que una vez se haya realizado una valoración de fondo sobre la conducta punible y la responsabilidad del procesado, queda el juez inhabilitado para conocer otros casos, ya sea de diferentes procesados por el mismo hecho o varias conductas punibles que surjan del mismo hecho jurídico en contra del mismo procesado.

Cualquier persona que conozca de esta situación inferirá con seguridad cual será el resultado del caso. Con cierta angustia por parte del mismo procesado y su defensa que verían sus esfuerzos sin ninguna oportunidad. Como lo hemos manifestado, la imagen de ecuanimidad del juez se vería cuestionada frente a los ojos de

⁴ Tribunal Superior de Medellín. Sala Penal. Auto declarando un impedimento. PROCESADO: DANNY MARK CANO CLAVIJO
RADICADO: 5001-6000-206-2009-25053 DELITO: Homicidio agravado

cualquier ciudadano, ello independiente de la prueba que exista, la comunidad no entenderá, frente al principio del juez imparcial, que un funcionario judicial conozca de un proceso en el cual -de manera anticipada- afirmó que encuentra probada la responsabilidad del ciudadano con las evidencias ya aportadas.

Este celo, en orden a la pulcritud e imparcialidad judicial y a que el juzgador no esté contaminado, es muchísimo más fuerte en los sistemas acusatorios que en los inquisitivos o mixtos. En aquellos existe una íntima relación entre el principio de imparcialidad del juez, la prohibición de la práctica de pruebas de oficio, la igualdad de armas -pues en concreto en casos como el presente habría una clara ventaja para la Fiscalía-, la presunción de inocencia -ya que de seguirse con el caso de antemano se sabría el resultado- y también de los derechos de la víctima y de la sociedad. Lo que no tendría aceptación es que se decidiera el asunto con criterios de los sistemas que ya fueron superados por nuestra Constitución y la ley, en aquellos, respecto al celo por el respeto de estos principios no era tan exigente.

*En conclusión, la valoración exhaustiva de los elementos materiales probatorios aportados como soporte del preacuerdo por parte de la Juez Veintinueve Penal del Circuito de Medellín, en los cuales valga mencionar trae a colación apartes de grabaciones e interceptaciones de llamadas no solo para acreditar la participación del acusado en los delitos enrostrados, sino además para señalar la existencia de un incremento patrimonial derivado de dichos ilícitos, es suficiente para predicar que su imparcialidad quedaría seriamente comprometida, pues ante un futuro preacuerdo o en el evento en que se continúe el juicio, son estos mismos elementos los que se ingresarían como medios de prueba, frente a los cuales ya emitió un concepto vinculante, al referir que en esos audios está clara la participación del señor **A. J. R. S.** en la organización criminal así como sus funciones de fabricación y comercialización del licor adulterado, lo que implica una participación en el proceso de carácter sustancial sobre un tema medular de la controversia. En otras palabras, la juez que conoció inicialmente ya afirmó que probatoriamente existen las conductas punibles imputadas y, además, que el mencionado señor es miembro de la organización criminal que se investiga y juzga, solo que, como existe un elemento consecuente con los anteriores juicios de valor, que es la figura del reintegro del incremento patrimonial, que no se ha determinado debidamente como requisito de procedibilidad para el preacuerdo, este no es procedente.”⁵*

En los eventos anteriores el debate se hizo antes de la realización del juicio, el problema presente es ¿si la valoración que hizo el funcionario judicial es suficiente para que se hubiera apartado del caso? La respuesta de la Sala en principio es afirmativa, véase como el precitado juez hizo un diligente análisis de todo el material probatorio allegado junto con la acusación, con estos elementos tuvo un claro panorama del hecho jurídicamente relevante, incluso, tuvo más elementos de juicio que cuando dictó sentencia puesto que conoció y analizó las entrevistas de los dos testigos presenciales de los hechos, situación que no se dio en el juicio, ellos se acogieron a los privilegios de no autoincriminación y no declaración en contra de parientes. La conclusión es clara, por demás (la Sala) la comparte, en este caso hay una causal de no responsabilidad que es la legítima defensa, en gracia a la discusión, que sea privilegiada. En ello, incluso, al no controvertir esta decisión, también las partes estuvieron de acuerdo.

2. DE LA SOLUCIÓN ADECUADA PARA LA SITUACIÓN PLANTEADA.

Ahora, el problema consecuente es ¿que se debería hacer? Lo primero a decir es que el juez se debió haber declarado impedido, el análisis realizado sobre ese hecho es muy completo y tuvo en cuenta los elementos que sustentaron la acusación. En un ejercicio de coherencia con su criterio jurídico, el funcionario judicial debió anular la acusación, pero en modo alguno proseguir un juicio que a la luz de lo probado no era delito. Es cierto que en nuestro medio hay un problema estructural

⁵ Tribunal Superior de Medellín, Sala Penal, auto del 01-02-21. Delito: concierto para delinquir y otros.
Radicado: 2014-09981. Procesado: A.J.R.S.

con respecto al control material de la acusación, sin embargo, la jurisprudencia ha aceptado que “excepcionalmente” y en eventos en donde es manifiesta la contradicción entre los hechos jurídicamente relevantes y la calificación jurídica realizada por la Fiscalía, el juez tiene el deber de pronunciarse y rechazar la acusación o anularla, ello puesto en un sistema acusatorio garantista se tiene partir que la acusación realizada por el ente acusador debe ser seria y fundada, puesto que con ello compromete los derechos fundamentales del ser humano al que le fue imputada una conducta punible. Se le exige al menos que el proceso de adecuación típica sea lo más estricto posible conforme a los hechos jurídicamente relevantes reconstruidos con elementos de convicción lícitos y legales. Que no infle la acusación con tipos penales inexistentes, o, por el contrario, que suprima conductas que efectivamente sí se cometieron. Obvio, el reparo que puede hacer la judicatura es en eventos extremos, escandalosos por ser manifiestamente contraevidentes. Sin duda que si se sostiene que no existe la conducta punible por estar cobijada por una causal de no responsabilidad, fundado ello en la misma evidencia presentada, no se debe acusar como si tal situación no se diera. No se entiende la incoherencia de la Fiscalía y la pasividad de la judicatura en este punto. Nótese que al final hay que decir que la actuación del ente acusador es controlable por parte de la judicatura ello en razón a la protección de los derechos fundamentales de los sujetos e intervinientes procesales, en especial de quién es imputado. Es abiertamente injusto, por ser desproporcionada, la respuesta de la Fiscalía y del aparato judicial frente a la situación del imputado de los hechos, no solo se ve víctima de una persona que los ofendió, maltrató, agredió, violó su residencia y que resultó muerta,... de todas maneras el imputado en este caso está protegido por el derecho; pero de manera absurda, se le somete a un proceso penal que nunca debió haberse tramitado. Desde un primer momento la conducta debió ser precluida.

Ahora bien, en principio se podría pensar que la sanción para la irregularidad jurídica antes advertida genera la nulidad de la actuación, ello pues se vulneraría el principio de juez natural y por la falta de control de una acusación manifiestamente contraevidente. Sin embargo, son tres razones por las cuales se conocerá de fondo este caso: **La primera** tiene que ver con el hecho que ninguna de las partes manifestó su desacuerdo frente al prejuzgamiento realizado por el juez, obvio a algunas de las partes le convendría tal situación, a otra le sería indiferente, pero en cuanto a la Fiscalía, en una actitud incomprensible, no manifestó nada al respecto. En otras palabras, con el silencio de la parte que se vería afectada con la mencionada irregularidad, la convalidó. Al final, el ente acusador consideró, con su conducta omisiva, que no tenía inconveniente con el hecho que el mismo juez que valoró el acuerdo conociera del juicio.

El segundo argumento tiene que ver con la valoración concreta de la prueba hecha en el juicio, si bien el hecho materia del caso es el mismo, se analiza la responsabilidad penal por la muerte violenta de quién en vida respondía al nombre de JUAN CARLOS GÓMEZ. Es relevante el hecho que unos elementos de juicio fueron analizados para no aceptar el acuerdo, fue el material obtenido en la etapa de investigación, fundamentalmente son las entrevistas de los testigos que presenciaron el hecho, GIOVANI y GESLAINE VILLA y declaraciones ante notario. En el juicio se presentan testigos que se concretan en las versiones de los vecinos que dan buen concepto del procesado y mal concepto de la persona que murió, frente al hecho concreto de lo ocurrido dentro de la residencia de los VILLA no les consta nada. Hay un elemento muy relevante y es que, en el derecho

de no declarar en contra de los parientes o el derecho de no autoincriminación, los testigos presenciales del hecho no quisieron declarar. El juez valoró la prueba practicada y controvertida en juicio y con ella tomó la decisión de absolver por duda probatoria. Incluso, podemos considerar que con la prueba allegada será muy difícil por no decir que imposible que un juez llegue a una conclusión contraria a la tomada por el funcionario de instancia. En conclusión, fueron otros elementos los valorados y llegó a una conclusión diferente a la realizada cuando rechazó el acuerdo presentado.

El tercer argumento tiene que ver con el desgaste innecesario de la judicatura y el respeto de los derechos de la persona que está siendo procesada. En efecto, por lo dicho y con la prueba allegada el resultado, repetimos, va a ser el mismo, que no existirá prueba para la condena del procesado. Entonces, si ello se prevé como lo más probable no se ve como actitud eficiente y coherente el repetir un juicio que irá a terminar en lo mismo. Además, si se atiende a lo materialmente ocurrido, vemos que la situación del imputado de someterlo a un nuevo juicio no es otra cosa que revictimizarlo, no tiene presentación, con fundamento en el estudio integral de este caso, que haya sufrido de los irrespetos, las agresiones, los actos de violencia injustificados, que tuviese que defenderse y además ser sometido a juicio cuando jurídicamente este era improcedente, ello por una errada actuación de la Fiscalía, y en parte de la judicatura, además, decirle ahora que todo lo hecho es inválido y que se tiene que hacer un nuevo juicio, nos parece que ello es absurdo, las cargas que debe sufrir un ciudadano con la administración de justicia, en este caso, se torna en desproporcionada. Se tiene que hacer realidad en este caso un postulado contenido en la Constitución Política para las relaciones entre los ciudadanos y enfatizada para la Rama Judicial que lo “sustancial debe primar sobre lo formal”, más cuando al final se irá a llegar al mismo resultado.

3. DEL ESTUDIO DE FONDO DEL CASO PRESENTE

Por lo anterior, procedemos a conocer de fondo el objeto de apelación. Estima la Sala conveniente recordar que, como con acierto lo destacó el delegado del Ministerio Público en su intervención como no recurrente, en nuestro sistema penal con tendencia acusatoria, tienen únicamente el carácter de “*pruebas*” aquellas que fueron enunciadas, solicitadas, decretadas (en audiencia preparatoria) y practicadas posteriormente por las partes (en el juicio oral) ante el Juez de conocimiento (principio de inmediación de la prueba), sometidas a confrontación y contradicción (principios del debido proceso probatorio); ello para significar que, la fundamentación fáctica, probatoria y jurídica de las sentencias que ponen fin a las instancias, deben estar cimentadas en el marco fáctico y jurídico de la acusación y lo probado en el juicio oral, no en lo resuelto previamente en sede de audiencias preliminares ante el Juez de control de garantías, como lo parece entender la delegada fiscal, dado que estima que, como un Juez de la República en sede de audiencia preliminar legalizó el procedimiento de captura del procesado, ello debe entenderse por “*probado*” en el juicio y de contera deberá ser objeto de valoración en la sentencia, lo cual es desacertado. Veamos:

En efecto, recordemos que, el proceso penal, tiene el carácter de progresivo y preclusivo, vale decir, se compone grosso modo de tres grandes momentos procesales que contienen sus propias reglas

que gobiernan o rigen su desarrollo, esto es, indagación, investigación y juzgamiento; en ese orden, el legislador estableció diferentes **estándares de conocimiento** para esas diversas etapas del proceso, como expresión de control del ejercicio del *ius puniendi* frente a los asociados. Así, en lo tocante a las audiencias preliminares, por ejemplo, basta para el juez de control de garantías, obtener de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, **inferencia razonable de autoría o participación del ciudadano en los hechos indagados o investigados**, para adoptar las decisiones que en derecho corresponda, sin que esas determinaciones, en el evento de ser adversas al encartado, *verbi gratia*, una **legalización de captura**, formulación de imputación o una imposición de una medida de aseguramiento, se convierta, *per se*, en un pronóstico desfavorable para la emisión de una sentencia condenatoria en su contra.

Ahora, al avanzar la investigación, si el delegado fiscal obtiene de los elementos materiales probatorios y evidencia física una **probabilidad de verdad** de autoría o participación del encartado en los hechos, es menester llamar a juicio a dicho ciudadano a través del escrito de acusación y su posterior verbalización en la audiencia de formulación correspondiente ante el juez de conocimiento, **el cual servirá de referente fáctico y jurídico para la sentencia que ponga fin a la instancia** (principio de congruencia).

Finalmente, una vez concluido el juicio oral, público, contradictorio, concentrado, con inmediación de las pruebas y todas las garantías, el juez de conocimiento únicamente se encuentra autorizado por el ordenamiento jurídico para proferir una sentencia de condena, en el evento que, **de las pruebas practicadas por las partes en su presencia en el juicio oral** (principio de inmediación), sometida a contradicción, obtenga un **convencimiento más allá de toda duda razonable** acerca de la existencia en el mundo fenomenológico de la conducta punible y la responsabilidad penal del procesado en la comisión del injusto; ello, al margen de lo discutido en sede de audiencias preliminares.

En ese orden, tenemos que, si de los elementos materiales probatorios y evidencia física, el juez de garantías obtuvo una inferencia razonable de autoría o participación en los hechos indagados para legalizar el procedimiento de captura, por ejemplo, por el hallazgo del cadáver al interior de su residencia, como ocurrió en el *sub examine*, de ello no se puede deducir a futuro, automáticamente, una sentencia de condena, puesto que, se itera, el legislador estableció diferentes presupuestos y estándares para las diversas etapas procesales, como quedó visto previamente; razón por la cual, se itera, el juez de conocimiento, en su sentencia, únicamente tendrá en cuenta el marco fáctico y jurídico de la acusación (principio de congruencia) y lo probado por las partes en sede de juicio oral en su presencia (principio de inmediación), no lo resuelto previamente por los jueces de garantías en los asuntos sometidos a su consideración.

De otro lado, la señora fiscal cuestiona en el disenso que aterrizó en este proceso penal en pleno juicio oral, donde ya la defensa había concertado con su antecesor en el cargo unas estipulaciones probatorias con las cuales no estaba de acuerdo y no se le permitió la retractación; además, sostuvo

que, cuando arribó a la actuación, encontró que el juez de conocimiento había improbadado un preacuerdo, razón por la cual, dicho funcionario, realizó un prejuzgamiento en contra de su pretensión punitiva, dado que, para ese momento procesal, encontró el fallador que no se estructuraba un mínimo de evidencia en contra del procesado, habida cuenta que consideró que estaba frente a una legítima defensa presuntiva, por cuanto el occiso fue hallado al interior del domicilio del procesado.

Sobre el primer tópico, responde la Sala a la recurrente que, revisado lo actuado, tenemos que, las estipulaciones probatorias, fueron agotadas en el momento procesal oportuno por las partes legitimadas para ello (defensa y fiscal) ante el juez de conocimiento, sin que se avizore quebrantamiento de derechos fundamentales; razón por la cual, las divergencias que manifiesta la actual fiscal del caso y recurrente frente a las mismas, no tienen la entidad suficiente para invalidar o derribar lo actuado; además, de acceder esta Corporación a la tímida petición de nulidad que presenta la fiscal por este flanco, reiteramos, se afectaría gravemente la celeridad y eficiencia de la Administración de Justicia y el principio de preclusividad de las etapas procesales, por la mera opinión diferente de quién llegó de manera posterior a ostentar el rol de parte en las actuaciones judiciales, lo cual, a todas luces, resulta inadmisibles. Lo mismo sucede para la defensa, si el ulterior profesional del derecho no está de acuerdo con la estrategia o actuaciones válidas y legalmente desplegadas por su antecesor, ello, *per se*, no es razón suficiente para invalidar lo actuado, dado que no consulta el principio de trascendencia que rige el instituto de las nulidades.

Aunado a ello, dado que dicha negociación no tuvo eco en la Judicatura, lo allí discutido o resuelto, no puede ser tenido en cuenta por las partes ni por el juez de instancia en actuaciones posteriores, menos aún considerarse el acercamiento que tuvo el procesado con la fiscalía a través de su defensor como un indicio grave de responsabilidad o algún nivel de confesión o aceptación del acusado de los cargos endilgados, por cuanto ello se encuentra proscrito por nuestro ordenamiento jurídico. Además, dicho acercamiento entre las partes, pudo tener diferentes motivaciones o estrategias, por ejemplo, culminar con prontitud la actuación con una pena menor, entre otros, como con acierto lo destacó el Ministerio Público en sede de no recurrente. Recordamos que expresamente el legislador dispone que lo analizado o relacionado con acuerdos fallidos no debe ser tenido en cuenta, incluso se debe inadmitir como elemento de convicción por entender que se da un inaceptable entrapamiento por parte del ente acusador. No se debe olvidar que la función del ente acusador debe desarrollarse con objetividad, transparencia y lealtad.

Ahora bien, revisada la prueba que desfiló por el estrado judicial de primer nivel, en especial las estipulaciones y el resultado de la necropsia, tenemos que, no hay discusión en este asunto sobre la materialidad de la conducta punible, habida cuenta que el ciudadano JUAN CARLOS GÓMEZ RÍOS, fue hallado sin vida al interior del domicilio del acusado, cuya causa del deceso fue consecuencia natural y directa de múltiples heridas con instrumento corto punzante; sin embargo, dicha prueba, no arrojó claridad sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los hechos, tampoco, señala de manera inequívoca que el acusado fuera el autor de esas heridas que provocaron la muerte de la víctima. Veamos:

No hay discusión acerca de que, el día de los hechos, 31 de enero de 2018, la víctima, fue hallada sin vida en horas de la noche al interior del domicilio del acusado, dejando una motocicleta estacionada frente a dicha vivienda; que el occiso (quién se mostraba a la comunidad e incluso ante las autoridades policiales en detenciones anteriores como miembro de la oficina de Envigado y perturbaba a los vecinos con insultos, amenazas e ingreso sin permiso a sus viviendas), había amenazado de muerte al procesado y a su padre (hecho reconocido incluso por la fiscal recurrente en la sustentación del recurso de apelación), al parecer, por cuanto este último se deshizo de unas granadas que la víctima había dejado en el techo de la vivienda del procesado; que el encartado lleva años en situación de discapacidad, razón por la cual debe usar una silla de ruedas y que, una hermana del acusado, se encontraba en la casa del acusado el día y hora de los hechos; sin embargo, se acogió al contenido del artículo 33 de nuestra Constitución Política, razón por la cual, no declaró en juicio; que el deceso fue consecuencia natural y directa de múltiples heridas causadas por arma corto punzante, que fueron hallados dos cuchillos ensangrentados en la escena del crimen y que, el día anterior a los hechos que hoy concitan la atención de la Sala, se presentó un altercado entre la víctima y el presunto victimario, al punto que este último acudió a las autoridades policiales, quienes aprehendieron al hoy occiso.

Así, se tiene que, el personal de criminalística e investigadores judiciales, declararon únicamente sobre lo que les consta, esto es, sobre lo percibido por sus sentidos de manera directa una vez arribaron al lugar de los hechos, vale decir, el hallazgo del cuerpo sin vida al interior de la vivienda del acusado y de una motocicleta estacionada al frente de dicha vivienda, cuyas placas KSQ 33C, inscritas en el chaleco que la víctima guardaba en un bolso, que coincidían con las de la motocicleta, de lo cual se deduce que el interfecto arribó al lugar de los hechos en el velocípedo por su propia voluntad; los dos cuchillos con sangre hallados en la escena del crimen y las personas que se encontraban al interior de dicho domicilio, esto es, el procesado y su hermana. Echa de menos que no se hubieran realizado los cotejos dactilares de los residentes en ese momento en el domicilio donde ocurrieron los hechos y los cuchillos encontrados.

De ningún modo, entonces, fueron testigos presenciales de lo ocurrido al interior de la casa de habitación del acusado, donde perdió la vida la víctima; en un mismo sentido, los vecinos, amigos y conocidos del acusado que rindieron testimonio en juicio, no pudieron dar fe de lo ocurrido aquella noche al interior de la aludida vivienda; sin embargo, declararon lo que les consta, esto es, los antecedentes personales y sociales de la víctima y el presunto victimario, donde indicaron, grosso modo, que este último, es una persona en situación de discapacidad, querido por la comunidad, educada, respetuosa, buen vecino etc., en tanto que, la víctima, era una persona violenta, que ingresaba a los domicilios de sus vecinos sin consentimiento a lanzar improperios, piedras, ladrillos y a amenazar, dichos que son consistentes, coherentes y que, en sentir de esta Sala, al igual que para el A quo, son creíbles, habida cuenta que denotan franqueza y espontaneidad y que, al menos no se probó que alguno tuviera un particular interés personal en favorecer al acusado. Además, dichas atestaciones, no fueron puestas en entredicho en forma sustancial ni por la apelante ni por los sujetos procesales no recurrentes y que, itera la Sala, ninguno se encuentra en la capacidad de dar fe sobre lo ocurrido la noche de los hechos al interior de la vivienda del acusado.

De otro lado, en punto de la valoración médica realizada al procesado al día siguiente de los hechos, sobre la cual la fiscal recurrente descansa la sustancia de su disertación, por cuanto, en su sentir, de ese modo se “acreditó” que el acusado tenía heridas en sus dos manos que fueron auto infligidas por el accionar de dos cuchillos en contra de la humanidad del hoy occiso, responde la Sala que, dicha manifestación, sin más, no consulta la realidad probatoria, tornándose en una afirmación especulativa de la recurrente, habida cuenta que, recuerda la Sala, sobre el particular, así reflexionó el Ad-quo:

“Al día siguiente de los hechos, esto es, el 1 de febrero de 2018, fue valorado médicamente el procesado, los médicos legistas hallaron dos heridas con sangre fresca, ocasionadas con arma corto punzante, una en el dedo pulgar de la mano derecha y otra en el dedo índice de la mano izquierda, no se señaló dimensiones de esas heridas ni características; dijo el legista en el interrogatorio que este tipo de lesiones no son compatibles con una defensa, son más bien compatibles con una lucha, pero en el contra interrogatorio varió su postura inicial, dejando el asunto en la incertidumbre, pues, allí ya señaló que no puede afirmar ni tampoco negar que esas lesiones sean compatibles con una defensa, adicionó que, por lo general, las heridas defensivas se presentan en brazos y en la parte superior. De aquí surgen dos situaciones: por la presencia de sangre fresca (lo que hace suponer que la herida fue reciente) y por la localización de esas heridas podría pensarse que fueron consecuencia de haber accionado armas corto punzantes acometiendo a Juan Carlos, pero, esto sería una entre varios supuestos, lo que no constituye un factor seguro para deducir que fue Giovanni quien acometió a Juan Carlos. El procesado no declaró para que explicara el origen de esas lesiones, que bien pudieron ser ocasionadas en otro contexto o en el que hoy nos ocupa, por lo que la incertidumbre subsiste”.

En ese orden, la fiscal recurrente insiste, sin más, en lo dicho por el galeno en el interrogatorio directo, esto es, que las dos heridas con sangre fresca ocasionadas con instrumento corto punzante halladas en las manos del procesado, no son compatibles con una defensa, sino con una lucha, olvidando lo esbozado en el contrainterrogatorio, lo cual deja el asunto en el campo de la duda, como con acierto lo destacó el A quo, en el sentido que, en dicho escenario, manifestó que no se puede negar o afirmar que dichas lesiones sean compatibles con una defensa.

Es que, la recurrente, se quedó corta en su disertación sobre este tópico, esto es, no le demostró al Tribunal por qué la afirmación del galeno en el contrainterrogatorio, según la cual, no se puede afirmar o negar que las lesiones halladas en las manos del procesado sean compatibles con una defensa, no dejan, en su sentir, asomo de duda sobre su teoría, esto es, que el acusado se auto infligió esas heridas al accionar los dos cuchillos cocineros en contra de la humanidad del hoy occiso.

Tampoco, realizó esfuerzos para demostrarle a este Juez Colegiado de segunda instancia, que su teoría, la cual puede ser plausible, es la única opción válida para la existencia de esas lesiones, como con acierto lo destacó el A quo; en otras palabras, no controvirtió las juiciosas reflexiones de la primera instancia sobre este respecto, las cuales comparte plenamente esta Colegiatura; simplemente, sin más, a lo largo de la sustentación del recurso de apelación, la censora afirmó que sí existía prueba para condenar por el hallazgo de esas heridas en las manos del acusado que, en su sentir, se originaron por el accionar de dos cuchillos en contra del interfecto, sin explicar las

razones de esa afirmación o teoría, la cual, se itera, es una posibilidad más, en un universo de posibilidades. Así pues, la duda persiste.

Y es que, ninguna prueba conecta directamente al acusado con el resultado muerte de la víctima. Veamos:

En efecto, la prueba testimonial y las estipulaciones probatorias develaron en juicio que, días antes del infortunado suceso de sangre, el occiso acudió a la casa del acusado para reclamarle violentamente a éste y a su padre por unas granadas que había dejado en el techo de esa edificación, sin consentimiento de sus moradores, exigiendo una indemnización por la pérdida de dicha arma de uso privativo de las Fuerzas Militares, escalando la agresión a tal punto que, el procesado, no tuvo otro camino que acudir a las autoridades de policía, para contener y repeler a su agresor, el cual fue aprehendido por la fuerza legítima del Estado, al tiempo que vociferaba que era miembro de la oficina de Envigado. Además, había amenazado de muerte al acusado por ese motivo y, a otro vecino, por decirle que no se metiera con Giovanny.

Ahora bien, una vez Juan Carlos, la víctima, fue liberado el día de los hechos, nuevamente, de noche, acudió a la casa de habitación de Giovanny, el acusado, en una motocicleta. En este punto, se pregunta la Sala: ¿Cuál fue la motivación de Juan Carlos para acudir, de noche, nuevamente, al domicilio de Giovanny? ¿De qué manera ingresó Juan Carlos a la casa del acusado? fueron aspectos que se quedaron sin resolver en el juicio, pero que, dado los antecedentes probados de la víctima, es plausible pensar que no haya sido en forma pacífica ni con intenciones amistosas, así sea solo para vociferar improperios en contra de sus moradores, como lo asegura la delegada fiscal. En todo caso, se itera, la forma de ingreso a la vivienda y las intenciones de Juan Carlos de arribar a dicho lugar a altas horas de la noche luego de ser puesto en libertad por los agentes de policía, no fueron probados.

De otro lado, al ubicarnos al interior de dicha vivienda, la prueba indicó que se halló el cadáver de Juan Carlos dentro del domicilio del procesado, con múltiples heridas de arma corto punzante, cinco de ellas de naturaleza mortal; que el procesado, quién se encuentra en silla de ruedas por años, estaba el día y hora en el lugar de los hechos y tenía heridas en sus manos; que también se encontraba su hermana Geslaine María Villa Garcés y que se hallaron dos cuchillos cocineros con sangre. En ese orden, se pregunta la Sala: ¿una persona en situación de discapacidad tiene la aptitud suficiente para accionar dos cuchillos cocineros en contra de la humanidad de un adulto joven, agresivo y con libertad de locomoción? ¿Se encontraban más personas al interior de dicha vivienda el día y hora de los hechos? ¿El procesado, persona en situación de discapacidad, vivía solo en su casa? ¿Los cuchillos cocineros tenían las huellas del procesado? Son preguntas pertinentes que las partes no despejaron en el juicio oral, por fallas de la actividad del ente instructor, por cuanto el testimonio de los agentes captores, hubiera ilustrado al A quo y a esta Sala, sobre la razón por la cual se capturó, por ejemplo, al acusado y no a su hermana u otra persona y se hubiera ofrecido claridad sobre cuántas personas habían en el lugar de los hechos, puesto que, la señora fiscal, en sus alegaciones conclusivas, señaló que habían 4 personas más en la vivienda para repeler el ataque, y como lo destacó el juzgador de primer nivel:

“(…) lo que sí percibió Bernal Patiño cuando llegó a la residencia para la inspección al lugar de los hechos fue que allí se encontraban, aparte de la víctima, el señor Giovanni y otras personas (afortunadamente no señaló quienes. El interrogatorio directo que se le practicó no auscultó este asunto), obviamente, que también estaba la señora Geslaine, a quien entrevistó. Así las cosas, Giovanni Armando no estaba solo dentro de su residencia”. (Negrillas de la Sala)

Tampoco auscultó la Fiscalía en verificar, por ejemplo, la titularidad de las posibles huellas dactilares presentes en los dos cuchillos cocineros hallados en la escena del crimen e impregnados con sangre, ni trajo a juicio a esas “*otras personas*” que al parecer se encontraban en el lugar de los hechos, las cuales se encontraban en la capacidad de arrojar luces sobre las circunstancias modales desconocidas en este proceso, o haber acreditado que el procesado vivía solo o se encontraba solo con la víctima el día, hora y lugar de los hechos.

En suma, para la Sala, en este proceso, la verdad sobre el de lo acontecido descansa en el procesado, quien, haciendo uso de su derecho a guardar silencio, no declaró en su propio juicio, silencio que, como con acierto lo destacó el A quo, no puede valorarse en su contra, y en su hermana Geslaine María Villa Garcés, quien amparada en la prerrogativa de que trata el artículo 33 de la Carta, tampoco compareció al estrado judicial.

Por último, no se debe dejar de lado la situación presentada por la Fiscalía en relación con el flagrante desconocimiento del principio de congruencia, no tiene presentación que la acusación se haga por homicidio simple y en el juicio, en los alegatos conclusivos, se solicite condena por homicidio agravado, por estar incurso la conducta en la causal del numeral 7 del artículo 104 del C.P., al estar la víctima en condiciones indefensión, un parapléjico puso en condiciones de indefensión a una persona adulta y fuerte (!) no solo hay ausencia de elementos de prueba suficientes, sino que además, porque no se dio oportunidad para poder controvertir tal situación. Menos que se alegue exceso en la legítima defensa sin tener elementos de juicio que puedan fundamentar tal tesis, el solo hecho de la cantidad de heridas, pero sin más, no tienen la fortaleza para basar una pretensión punitiva como la efectuada por el ente acusador. Vale la pena ponernos en los zapatos del imputado, está amenazado, entra a su residencia un extraño, es el agresor, quien lo maltrató días antes, forcejéan, obvio el agredido se defiende con los elementos que tiene y solo cesa cuando considera que la agresión terminó, dadas las condiciones concretas. Esto es lo único probado. La carga de la Fiscalía es bien difícil, es desvirtuar este presupuesto, más cuando hay una presunción legal que favorece al invasor de la residencia. En ese orden, no queda otro camino para la (Sala) que impartir confirmación a la sentencia confutada, por duda probatoria, conforme lo analizado a lo largo de esta providencia.”

En el contenido de esta decisión, ponencia mayoritaria y salvamento de voto, se vislumbran en el fondo dos visiones del derecho y las consecuentes interpretaciones, la una de estado de derecho en donde las instituciones son más importantes que los seres humanos, estos tienen un papel secundario e instrumental, también el juez se erige como un cultor de la institucionalidad formal, por

ello es perfectamente coherente que primen los principios del debido proceso y una visión formal del principio de imparcialidad judicial. Mi propuesta tiene otra visión, la del Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho, vigente en Colombia desde 1991, en este sistema es el ser humano y no las instituciones las prioritarias, en este modo de concebir el derecho se sabe que las instituciones están al servicio del ser humano y no al contrario como en el sistema anterior, que el juez no solo está solo para hacer culto del debido proceso penal, que está para hacer justicia material, para ser factor de paz y convivencia social, que es nuestro deber proteger el más debil de la relación jurídica juzgada, para ello se tiene que partir del caso concreto y que soluciones generales no son las indicadas, es la sitaución particular la que impone la realización de los principios y valores constitucionales. Por ello la solución que propongo.

Sostengo, que el aquí procesado, el señor GIOVANI ARMANDO VILLA, **NUNCA** debió ser imputado, menos debió ser acusado, no hay prueba que lo incrimine, es evidente y surge con plenitud que obró en legítima defensa, incluso, era y es carga de la Fiscalía el desvirtuar la legítima defensa privilegiada, no se percibe actuación alguna para el efecto, lo cierto es que al rehacer la actuación se dilata la solución del presente conflicto, primó la institucionalidad sobre el ser humano. La víctima de este caso, a la vez por la misma institucionalidad vuelve a ser revictimizado, personalmente, me opongo a esta situación. Creo que la verdad, la justicia material y la solución del caso priman más que un culto formal de la institucionalidad al debido proceso y del principio de imparcialidad. Si se hila a fondo, tanto el juez que dictó la decisión controvertida, como cualquier otro, obraría de la misma manera, por eso el principio de imparcialidad, en este caso concreto, se convierte en una forma insustancial. Estas son las razones de mi inconformidad.

Sin otro particular,



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ
Magistrado.