



SALA DE DECISIÓN PENAL

APROBADO ACTA N° 52

Radicado: 05001-60-00248-2019-07116
Imputados: Alexander Noreña Franco y Norbey de Jesús Buitrago Castaño
Delito: Favorecimiento y Facilitación del Contrabando
Asunto: Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí se declara impedida
Decisión: Declara Infundado
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

Medellín, 4 de marzo de 2025

1. ASUNTO

La Sala resuelve el impedimento que manifestó la Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí-Antioquia, para resolver la apelación interpuesta dentro de una audiencia preliminar que se adelantó en sede de control de garantías, con fundamento en la causal contenida en el numeral 6° del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, el cual no fue aceptado por el Juez Primero Penal del Circuito de Itagüí.

2. ANTECEDENTES

2.1. El 10 de diciembre de 2024, el Juez Tercero Promiscuo Municipal de La Estrella-Antioquia, mediante audiencia de Control de legalidad a la aplicación del principio de oportunidad resolvió lo siguiente:

“IMPARTIR legalidad a la aplicación del principio de oportunidad en la modalidad de renuncia, otorgado por la Fiscalía 17 Seccional, en favor de los señores Juan ALEXANDER NOREÑA FRANCO, identificado con la CC 75.088.489 y NORBEY DE JESUS BUITRAGO CASTAÑO. Identificado con C.C. 71.708.820, de conformidad a lo establecido en el núm. 1 del art. 324

del CPP. SEGUNDO: DECRETAR la extinción de la acción penal adelantada contra los precitados, por la presunta comisión de la conducta punible de FAVORECIMIENTO DE CONTRABANDO. En consecuencia, se ordena el archivo de las diligencias. TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares eventualmente impuestas en el presente asunto contra los procesados. CUARTO: ORDENAR al Fiscal delegado informar lo aquí dispuesto al Juzgado de Conocimiento competente, si es del caso. (...)

Por estar inconforme con esa decisión, el representante de la víctima – DIAN interpuso el recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto devolutivo.

2.2. El 10 de diciembre de 2024, correspondió por reparto la apelación antedicha, al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, Despacho que asumió conocimiento del asunto y programó audiencia de lectura de decisión de segunda instancia para el 14 de febrero del año en curso, a las 8 de la mañana, procediendo con la respectiva notificación a las partes.

2.3. El 12 de febrero de 2025, la Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí, se declaró impedida para conocer la decisión de segunda instancia en función de control de garantías, al percatarse de que ya había asumido el conocimiento para el juzgamiento dentro de ese asunto, lo cual la llevó a determinar que se encontraba inmersa en la causal consagrada en el numeral 6° del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que establece: “...6. *Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiera participado dentro del proceso (...)*”

Explicó la Juez que el 5 de noviembre de 2024, correspondió por reparto el proceso 050016000248201907116, para el juzgamiento que se sigue en contra de Alexander Noreña Franco y Norbey de Jesús Buitrago Castaño, por Favorecimiento y facilitación del contrabando. Que avocó conocimiento y programó la audiencia de formulación de acusación para llevarla a cabo el 6 de diciembre de 2024, a las 08:30 horas. Que, al asumir el conocimiento, verificó el trámite preliminar y los factores eventuales de competencia, impedimento y nulidad, para proceder a citar a la correspondiente audiencia, la cual, adujo, no ha sido realizada porque ha resuelto de manera favorable varias solicitudes, una de la Defensa y una de la delegada de la Fiscalía.

Así pues, para sustentar su impedimento, hizo alusión a la decisión del 6 de junio de 2007, proferida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso con Radicado 27385, en la que se indicó lo siguiente:

“La causal de impedimento invocada en el presente caso, está prevista en el artículo 56 numeral 6° del Código de Procedimiento Penal, en los siguientes términos:

Que el funcionario judicial haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso...

Frente a esta causal, la Sala tiene establecido que la comprensión de este concepto no debe asumirse en sentido literal, sino que es preciso que esa intervención, para que adquiera un efecto trascendente acorde con los fines de la norma, tenga la aptitud suficiente para comprometer la ecuanimidad y la rectitud del funcionario. Su actividad dentro del proceso, debe haber sido esencial y no simplemente formal, de fondo, sustancial, trascendente, que lo vincule con la actuación puesta a su consideración de tal manera que le impida actuar con la imparcialidad y la ponderación que de él esperan no solamente los sujetos procesales sino la comunidad en general.”

Advirtió entonces la Juez Segunda de Itagüí que, de acuerdo con este precepto normativo y jurisprudencial, en el evento de continuar con la dirección del presente asunto, se pueden ver gravemente comprometidos los principios de imparcialidad e independencia a la hora de adoptar la decisión que en derecho corresponda, en tanto ha asumido el conocimiento del juzgamiento, por lo que no puede conocer de las decisiones de apelación que se generen ante el Juez con función de control de garantías. Acotando así mismo que las causales de impedimento son taxativas y reglas de procedimiento de estricto cumplimiento, por cuanto, al fungirse como Juez de conocimiento, se configura el impedimento dispuesto en la norma por ella citada.

En consecuencia, se declaró impedida para resolver el recurso de apelación interpuesto por el representante de la víctima – DIAN.

2.4. En virtud a lo anterior, el 14 de febrero último, le correspondió entonces la apelación del asunto de garantías al Juzgado Primero Penal del Circuito de Itagüí, Despacho que no aceptó el impedimento propuesto por su homóloga Segunda, haciendo alusión para el efecto, a la misma providencia de la Sala Penal de la Corte por ella citada. También se refirió a la providencia con Radicado 053606099057201902849 del Tribunal Superior de Medellín, proferida el 30 de mayo de 2024, que resolvió idéntico caso.

Con base en lo anterior, el Juez Primero Penal del Circuito de Itagüí, consideró que su homóloga Segunda no demostró con suficiencia la causal de impedimento, pues argumentó simplemente tener el expediente en sede de conocimiento, pero no haber realizado la formulación de acusación, indicando que para citar para la referida audiencia, que itera no se ha llevado cabo, se verificó el trámite preliminar, los factores de competencia y de impedimento o nulidad, lo cual no es de recibo para el Juez Primero, pues el análisis de estos tópicos se da, exclusivamente y por disposición de los artículo 339 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, en la audiencia de formulación de acusación.

Concluye entonces que, en este caso, la Juez no ha intervenido de fondo y con suficiencia, ni en sede de control de garantías, tampoco así en sede de conocimiento, por lo que no avizora un pronunciamiento sustancial de su homóloga en el proceso, que comprometa su independencia o su sano criterio. E insiste en que, al momento de declararse impedida, esto es, el 12 de febrero de 2025, no había celebrado la audiencia de formulación de acusación.

Aunado a lo anterior, afirma que bien puede la Juez Segunda celebrar la audiencia de formulación de acusación, lo cual de ninguna manera comprometería su imparcialidad, pues para el efecto, debe realizar un ejercicio argumentativo tendiente a demostrar por qué no podría resolver ambos asuntos y por qué podría afectarse su imparcialidad, no siendo de recibo para el Juez Primero, una simple citación a audiencia de formulación de acusación.

Arguye el Juez que las causales de impedimento no fueron consagradas por el legislador para que los operadores judiciales salgan de una forma fácil del conocimiento de los procesos que le son puestos bajo su conocimiento, sino como una barrera protectora de los principios de la administración de justicia, resaltando que lo que eventualmente podría ocurrir en este asunto, de aceptarse sin más el impedimento, en un caso hipotético, es determinar ese operador judicial que, posterior al análisis probatorio, lo procedente, fuere, por ejemplo, confirmar el aval al principio de oportunidad ordenado por el Juez Tercero Promiscuo Municipal de La Estrella, lo cual terminaría el proceso penal

adelantado en contra de los encartados y, de contera, ello llevaría al traste del proceso en sede de conocimiento que hoy ostenta el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, por lo que saldría, eventualmente, de dos procesos, sin conocer a fondo ninguno de ellos, lo cual no es irrespetuoso del principio de imparcialidad.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. Competencia.

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo prevé el artículo¹ 57 del Código de Procedimiento Penal.

3.2. Problema jurídico.

La Sala determinará en este caso, si procede o no la causal de impedimento consagrada en el numeral sexto del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal.

3.3. Valoración y solución del problema jurídico.

3.3.1. Las instituciones jurídicas: impedimento y recusación, son imprescindibles en un sistema procesal democrático como el nuestro, pues, materializan el derecho fundamental que le asiste a toda persona de ser juzgado por un Juez independiente, imparcial e imparcial. Al respecto, bien vale citar lo que la Corte Suprema de Justicia ha dicho de ellas²:

“(…) Las instituciones de los impedimentos y las recusaciones están fijadas constitucional y legalmente para la preservación y defensa del derecho a ser juzgado por funcionarios imparciales, alcanzando la categoría de derecho fundamental porque hace parte del derecho a un proceso con todas las garantías y previsto así mismo en el artículo 10 de la Declaración Universal

¹ Artículo 57. Trámite para el impedimento. Cuando el funcionario judicial se encuentre incurso en una de las causales de impedimento deberá manifestarlo a quien le sigue en turno, o, si en el sitio no hubiere más de uno de la categoría del impedido o todos estuvieren impedidos, a otro del lugar más cercano, para que en el término improrrogable de tres (3) días se pronuncie por escrito. **En caso de presentarse discusión sobre el funcionario a quien corresponda continuar el trámite de la actuación, el superior funcional de quien se declaró impedido decidirá de plano** dentro de los tres días siguientes al recibo de la actuación. (Negrillas de esta).

² Radicado 28352 del 26 de septiembre de 2007, MP. Yesid Ramírez Bastidas.

de Derechos Humanos como en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de New York.”

Con la consagración de las causales de impedimento establecidas en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, el legislador procura garantizar que el funcionario judicial, cuando tiene a su cargo el deber de administrar justicia, obre con estricto apego a los principios de imparcialidad y objetividad, decidiendo la causa con independencia y libre de todo apremio, o convicción anterior, o prejuicio.

3.3.2. En el asunto, la Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí, hizo referencia a la causal sexta del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que a la letra prevé: *“Causales de impedimento. Son causales de impedimento: (...) 6. Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso (...)”*

Sea lo primero advertir que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“cuando se invoca una causal de impedimento, es menester que el funcionario judicial, además de señalar con precisión en cuál de ellas apoya su solicitud, exprese con claridad las razones que lo llevan a solicitar su separación del proceso, con indicación de su alcance y contenido, ya que una motivación insuficiente puede llevar al rechazo de la declaración”*³

Además, es oportuno recordar, lo precisado en el auto AP-976 del 25 de febrero de 2015, cuando, citando la providencia con Radicado 27497 del 13 de junio de 2007, la misma Corporación, señaló:

“... En tratándose de impedimento, es necesario que en cada caso particular y concreto los funcionarios judiciales -jueces y magistrados- expliquen cuáles son las razones por las cuales su imparcialidad, su ecuanimidad, su independencia o su equilibrio podrían afectarse frente a cada uno de los implicados, por el hecho de haber participado ya en el proceso.

El género de argumentación que se exige, incluye especificar las circunstancias o condiciones en que se produjo la participación del funcionario judicial en el proceso original o en alguno de los procesos derivados por la ruptura de la unidad procesal; y si la actividad del Juez -individual o colegiado- se extendió ya a la valoración de elementos probatorios o de información susceptible de convertirse en prueba, se precisa indicar cómo y de qué manera las apreciaciones anteriores inciden

³ AP, Radicado 33641 del 24 de febrero de 2010.

en el ánimo del juzgador al conocer el asunto en ocasiones posteriores, frente a cada uno de los implicados o situaciones concretas por resolver...”

Ahora bien, concretamente, respecto de la causal aludida por la Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí, ha indicado la Corte:

*“...En relación al sentido y alcance de esta causal se ha precisado que la intervención procesal **debe ser evaluada en cada caso concreto con el fin de determinar si la misma resulta esencial, no simplemente formal, y que realmente comprometa o vincule al funcionario, de modo tal que se pueda ver afectada su imparcialidad al momento de decidir el asunto (AP5084 de 28 de agosto de 2014, rad. 44472)”**⁴ (Negrillas de la Sala)*

Así mismo, la Alta Corporación en la providencia AP 7301 del 26 de diciembre de 2014 precisó que:

“la «participación dentro del proceso» a la que alude la causal invocada, no se dirige a aquella que fue ejercida jurisdiccionalmente, sino a la que fue realizada de manera ajena a esas funciones, ya que de no ser así se desbordarían las competencias asignadas por el legislador, truncando el correcto transcurrir de la administración de justicia.” (Negrillas de la Sala)

Pues bien, con este panorama considera la Sala que razón le asiste al Juez Primero Penal del Circuito de Itagüí, al no haber aceptado el impedimento de su homóloga Segunda, en la medida en que en realidad esta no ha conocido de ninguno de los asuntos que –hasta el momento- sólo le fueron repartidos, toda vez que ninguna decisión ha adoptado. Ello explica, incluso, por qué su exposición para apartarse del conocimiento del asunto, es tan precaria en la argumentación puntual, pues, en aplicación a las citas jurisprudenciales expuestas en precedencia, no logra exponer cuáles son las razones por las que estima se afecta su imparcialidad, o cómo se compromete su ecuanimidad y rectitud, especialmente cuando ninguna intervención real y concreta ha tenido en dichos asuntos, al punto que pueda precaver su falta de imparcialidad y ponderación.

Aunado a lo anterior, no se avizora una intervención esencial de fondo o sustancial por parte de la Juez Segunda de Itagüí, lo que resulta totalmente

⁴ Auto AP1860 del 12 de agosto de 2020, Radicado 57843.

insuficiente para predicar la imposibilidad de obrar con la transparencia y rectitud requeridas, y que comprometa su criterio.

Corolario a lo expuesto, consideramos que no es posible predicar la configuración de la causal invocada en tanto que lo que busca la Ley es desligar del conocimiento de cierto asunto en el que anteriormente ha participado el funcionario, para tener transparencia e imparcialidad al momento de ejercer su función jurisdiccional, lo que, iteramos, no se aprecia que ocurra en el *sub examine*, ni aun cuando se hubiere conocido con antelación o en forma concomitante la acusación, cuya audiencia ni siquiera se ha llevado a cabo.

Así pues, no se cumple con el presupuesto de la causal aludida, de que *“hubiere participado dentro del proceso”*, ya que la Juez sin haber presidido la audiencia de formulación de acusación, no ha exteriorizado un fundamento de derecho serio, con el que se pueda determinar el factor de riesgo frente a su ecuanimidad, luego entonces, no existen motivos por los que se advierta prevención en relación con su objetividad para continuar con el asunto que le fue repartido, pues la Juez ni se ha pronunciado en sede de garantías, ni lo ha hecho en la etapa de juzgamiento y, bajo ese entendido, no se darían los supuestos que contiene la norma.

Es importante en todo caso resaltar, que no se precisa para la configuración del impedimento que el funcionario simplemente conozca del proceso con antelación, sino que dicho conocimiento tenga incidencia directa en su convicción, es decir, que se afecte o comprometa su imparcialidad, lo cual en modo alguno puede deducirse simplemente, del reparto efectuado al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí y, en consecuencia, no es dable concluir que ese Despacho, con ocasión de haber avocado el conocimiento del escrito de acusación, tenga un criterio definido y cierto del asunto sometido a su consideración, por ende, declararemos infundado el impedimento.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la ley, **DECLARA INFUNDADO** el impedimento que expuso la Juez Segunda Penal del Circuito de Itagüí-Antioquia, para resolver la apelación de la audiencia preliminar adelantada en sede de control de garantías dentro de esta actuación. Y, en consecuencia, se ordena el envío del expediente a ese Despacho Judicial.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados,

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

NELSON SARAY BOTERO



CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN

Firmado Por:

***Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 013 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia***

***Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia***

***Claudia Patricia Vasquez Tobon
Magistrada
Sala 015 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia***

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a45596ac7a75f1e7ff78fb024dea5d0c9a1690b9eac0bf2d797e58c3f7b365c5

Radicado: 05001-60-00248-2019-07116
Imputados: Alexander Noreña Franco y Norbey de Jesús Buitrago Castaño
Delito: Favorecimiento y Facilitación del Contrabando

Documento generado en 04/03/2025 02:57:31 PM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>