



SALA DE DECISIÓN PENAL

APROBADO ACTA 259

Radicado: 05001-60-00248-2023-18099
Procesado: Diego Armando Herrera Castaño
Delito: Omisión del Agente Retenedor o Recaudador
Asunto: Impedimento
Decisión: Declara fundado
M. Ponente: José Ignacio Sánchez Calle

Medellín, 22 de octubre de 2024

1. ASUNTO

La Sala resuelve el impedimento presentado por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello-Antioquia para conocer la causa penal que se adelanta en contra del señor Diego Armando Herrera Castaño, por el delito de Omisión del Agente Retenedor o Recaudador.

2. ANTECEDENTES PROCESALES

2.1. El 4 de enero de 2024, la fiscal 48 Seccional del municipio de Bello, radicó escrito de acusación en contra de Diego Armando Herrera Castaño, el cual correspondió por reparto al Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa ciudad, Despacho que avocó conocimiento para conocer del asunto y citó para adelantar la correspondiente audiencia.

2.2. El 7 de febrero siguiente se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación.

2.3. El 9 de octubre último, luego de varios intentos, se instaló la audiencia preparatoria, sin embargo, no se agotó el objeto de la misma toda vez que la Juez advirtió que en consideración al acatamiento del debido proceso como derecho fundamental consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, como lo ha señalado la Corte Constitucional en decisión A186A-2021, retomando sus propios precedentes, donde se indica: *“La jurisprudencia constitucional ha indicado que los regímenes de impedimentos y recusaciones son instituciones fundamentales para garantizar los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a un juez imparcial¹. Asimismo, el precedente de esta Corte ha precisado que los atributos de independencia e imparcialidad del funcionario judicial integran el debido proceso. Por esa razón, el régimen de impedimentos y recusaciones tiene fundamento constitucional en el artículo 29 de la Constitución².”*

Con tal fundamento y para garantizar ese debido proceso y las garantías relacionadas que le son propias, revisó la Juez Segunda de Bello el régimen de inhabilidades legal que establece el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, encontrando que su numeral 11 reza: *“11. Que antes de formular la imputación el funcionario judicial haya estado vinculado legalmente a una investigación penal, o disciplinaria en la que le hayan formulado cargos, por denuncia o queja instaurada por alguno de los intervinientes. **Si la denuncia o la queja fuere presentada con posterioridad a la formulación de la imputación, procederá el impedimento cuando se vincule jurídicamente al funcionario judicial.”***

Acota que se genera un impedimento si, tras la formulación de imputación, se vincule jurídicamente al funcionario judicial en un proceso penal o disciplinario, por denuncia o queja de alguno de los intervinientes. En este caso la Fiscal 48 Seccional, elevó denuncia disciplinaria en su contra como Juez y el 5 de septiembre de 2024 se abrió investigación bajo el radicado 05-001-25-02000-2024-01759-00, que le fue notificado a ella mediante el auto 2767 del 27 del mismo mes y año a su correo institucional.

En virtud a lo anterior, envió comunicación a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia indicando que se daba por notificada del auto

¹ Sentencias T-080 de 2006, C-450 de 2015 y C-496 de 2016.

² Sentencia C-496 de 2016.

admisorio, mismo que en tema disciplinario, equivale a haber sido vinculada jurídicamente, tal y como exige la norma citada en precedencia. En consecuencia, dispuso la remisión inmediata del proceso al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, para que continúe con el conocimiento de la actuación, lo cual se hará de forma inmediata.

2.4. Una vez se recibió el expediente en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello-Antioquia, la titular de ese Despacho mediante auto del pasado 11 de octubre, no aceptó el impedimento de su homóloga Segunda al considerar que si bien es cierto se aportó copia del auto que abrió investigación disciplinaria contra la Funcionaria que plantea el impedimento, debe entenderse que la acepción “*vincule jurídicamente*” al funcionario judicial, debe entenderse según el proceso de que se trate, toda vez que esa vinculación se presenta de conformidad con el artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, una vez el procesado “*sea escuchado en indagatoria o declarado persona ausente*”; frente a los procesos tramitados bajo la Ley 906 de 2004, ésta se surte cuando se realiza la formulación de la imputación ante un Juez de Control de Garantías³.

Así mismo, en los procesos disciplinarios, la vinculación se produce con la formulación de pliego de cargos, de conformidad con el artículo 221 de la Ley 1952 de 2019, modificada por el artículo 38 de la Ley 2094 de 2021. Acota que, en un caso similar, se pronunció la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, con ponencia del Magistrado José de Jesús Cumplido Montiel, dentro del radicado 13-001-60-01129-2020-02347-00 de la siguiente manera:

“Empero, cuando la denuncia se ha presentado luego de iniciado el proceso penal, la situación impeditiva se materializa sólo en la medida en que el funcionario judicial sujeto de aquella, haya sido jurídicamente vinculado al proceso penal o disciplinario, entendiendo que en el primero tal acto se surte, de conformidad con el artículo 332 del Código de Procedimiento Penal de 2000, una vez el procesado “sea escuchado en indagatoria o declarado persona ausente”; ahora, en tratándose de procesos tramitados bajo los ritos de la ley 906 de 2004, ésta se surte cuando se realiza la formulación de la imputación ante un juez de control de garantías (Artículo 286). En los procesos disciplinarios la vinculación de conformidad con el artículo 161 de la ley 734 de 2002, se genera una vez formulado el pliego de cargos”

³ Artículo 286.

Conforme con lo anterior, consideró la Juez Tercera de Bello que no se cumple la hipótesis que lleva al impedimento, pues hasta este momento no se ha cumplido la vinculación jurídica, mediante pliego de cargos, de la funcionaria, al proceso disciplinario. En consecuencia, no aceptó el impedimento y dispuso remitir la actuación ante esta Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, conforme a lo previsto en el artículo 57 inciso 2º del Código de Procedimiento Penal, para que se defina lo pertinente.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. Competencia.

Esta Sala es competente para resolver el asunto según lo dispone el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004⁴.

3.2. Problema jurídico.

La Sala determinará si el impedimento propuesto por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello-Antioquia estuvo o no fundado.

3.3. Valoración y solución del problema jurídico.

3.3.1. Partiremos por señalar que los motivos específicos constitutivos de impedimento o recusación se estatuyeron en desarrollo del principio de imparcialidad, con el fin de garantizar al conglomerado social que el funcionario judicial llamado a resolver el conflicto jurídico es ajeno a cualquier interés distinto al de la recta administración de justicia.

Es de advertir igualmente que el Legislador delimitó de manera objetiva las causales de impedimento, es decir, los funcionarios judiciales no pueden

⁴ Artículo 34. De los tribunales superiores de distrito. Las salas penales de los tribunales superiores de distrito judicial conocen:

1. De los recursos de **apelación** contra los **autos** y sentencias que en primera instancia profieran los **jueces del circuito** y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito. (Negrillas de la Sala de Decisión).

separarse del conocimiento de los procesos asignados por interpretaciones analógicas o subjetivas de la norma, igualmente les está prohibido apartarse por su propia voluntad de las funciones que les han sido asignadas, en virtud de los artículos 228 y 230 de nuestra carta Magna⁵, sustentadas en el convencimiento del constituyente derivado de que son éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un Juez siga conociendo de un asunto, porque de continuar vinculado a la decisión comprometería la independencia de la administración de justicia y quebrantaría el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un Juez imparcial⁶.

3.3.2. En relación con la causal prevista en el numeral 11 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal invocada por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello-Antioquia para sustentar su manifestación de impedimento, partiremos por contextualizar que la Ley 734 de 2002 –Código Disciplinario Único–, fue derogada por el artículo 265 de la Ley 1952 de 2019 –Código General Disciplinario- a excepción del artículo 30 de la citada norma, cuya vigencia se extendía hasta el 28 de diciembre de 2023. No obstante, el 29 de junio de 2021, el legislador promulgó la Ley 2094 de 2021 –Por medio de la cual se reforma la Ley 1952 de 2019 y se dictan otras disposiciones–.

Corolario a lo anterior, es claro que el procedimiento disciplinario ha tenido variaciones, tanto en su desarrollo como respecto a la vinculación de las personas presuntamente disciplinables. Así pues, el artículo 161 de la Ley 734 de 2002, disponía que *“Cuando se haya recaudado prueba que permita la formulación de cargos, o vencido el término de la investigación, dentro de los quince días siguientes, el funcionario de conocimiento, mediante decisión motivada, evaluará el mérito de las pruebas recaudadas y formulara pliego de cargos contra el investigado u ordenara el archivo de la actuación, según corresponda, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 156”*.

⁵ También consagrado en el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 8.1 del Convención Americana sobre Derechos Humanos, apartado 20.1 del Estatuto de Roma y desarrollado en los artículos 8-k (derecho del imputado a la imparcialidad del juicio), 46 y siguientes (cambio de radicación), 56 y siguientes (impedimentos y recusaciones), 152 (la posibilidad excepcional de ordenar la reserva de actuaciones), 192-4 (revisión por decisión de una instancia internacional, 361 (prohibición de decreto de pruebas de oficio), 8-d (prohibición de utilizar en contra del procesado el contenido de sus conversaciones tendientes a materializar una declaración de responsabilidad o método de solución alternativa del conflicto), según relación enunciada por la Corte en auto del 19 de febrero de 2009, Radicado 31093.

⁶ Cfr. entre otras, CSJ SP del 19 de octubre de 2006, Radicado 26246; CSJ SP del 18 de julio de 2007, Radicado 27720; CSJ AP del 26 de febrero de 2009, Radicado 31221.

Por su parte, el artículo 211 de la Ley 1952 de 2019, dispuso que: *“Cuando, con fundamento en la queja, en la información recibida o en la indagación previa se identifique al posible autor o autores de la falta disciplinaria, el funcionario iniciará la investigación disciplinaria”*.

Ahora bien, la Ley 2094 de 2021 consagró un *“juicio ordinario”* y *“juicio verbal”*⁷; procedimientos que tienen cuatro etapas: La primera, indagación previa – artículo 34⁸–; la segunda, investigación disciplinaria –artículo 37⁹–; la tercera, decisión de evaluación –artículo 38¹⁰–; y, cuarta, pliego de cargos y juzgamiento –artículos 39 y 40¹¹–.

Tenemos que en el *sub examine* consideró la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello que está vinculada formalmente al proceso disciplinario, pues la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia, mediante auto del 5 de septiembre de 2024 ordenó la *“APERTURA DE PROCESO DISCIPLINARIO”*, con ocasión a la queja disciplinaria presentada por la Fiscal 48 Seccional de Bello, decisión que se le notificó el 27 de septiembre por medio de Oficio 2767, acusando recibido la disciplinable en esa misma fecha, tal como se constata en el expediente allegado con el acta de audiencia en la cual se declaró impedida¹².

Sin embargo, pese a lo advertido por la Juez Segunda, su homóloga Tercera de Bello no compartió lo argumentado por esta por cuanto, en su sentir, *“no se ha cumplido la **vinculación jurídica, mediante pliego de cargos, de la funcionaria, al proceso disciplinario**”* y, por ello, no aceptó el impedimento propuesto.

⁷ “Artículo 40. Adiciónese un nuevo artículo a la Ley 1952 de 2019, el cual quedará así: Artículo 225A. Fijación del juzgamiento a seguir. Recibido el expediente por el funcionario a quien corresponda el juzgamiento, por auto de sustanciación motivado, decidirá, de conformidad con los requisitos establecidos en este artículo, si el juzgamiento se adelanta por el juicio ordinario o por el verbal. Contra esta decisión no procede recurso alguno. El juicio verbal se adelantará cuando el sujeto disciplinable sea sorprendido en el momento de la comisión de la falta o con elementos, efectos o instrumentos que provengan de la ejecución de la conducta ...”.

⁸ Ley 2094 de 2021, artículo 34. Modifícase el artículo 208 de la Ley 1952 de 2019.
⁹ Ley 2094 de 2021, artículo 37. Modifícase el artículo 215 de la Ley 1952 de 2019.

¹⁰ Ley 2094 de 2021, artículo 38. Modifícase el artículo 221 de la Ley 1952 de 2019.

¹¹ Ley 2094 de 2021, artículo 39. Modifícase el artículo 225 de la Ley 1952 de 2019 y artículo 40. Adiciónese un nuevo artículo a la Ley 1952 de 2019.

¹² Cfr. Anexo *“018PreparatoriaFallidaImpedimento20241009”* de la Subcarpeta *“C01Principal”* de la carpeta *“01PrimeraInstancia”* del expediente digital.

Empero, para esta Sala resultan suficientes y razonables los argumentos esbozados por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello para considerarse impedida dentro de este asunto toda vez que, contrario a lo manifestado por la Juez Tercera, ella sí está inmersa en la causal 11 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que establece: “... *Si la denuncia o la queja fuere presentada con posterioridad a la formulación de la imputación, procederá el impedimento cuando se vincule jurídicamente al funcionario judicial*”.

Lo anterior en tanto el artículo 111 –mismo que no sufrió modificación alguna por la Ley 2094 de 2021- de la Ley 1952 de 2019 dispone que: “***La calidad de disciplinado se adquiere a partir del momento del auto de apertura de investigación o la orden de vinculación***”, es decir, la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, en efecto, ha sido formalmente vinculada al proceso disciplinario mediante “***AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA APERTURA DE INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA***” del pasado 5 de septiembre, proferido por la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia el cual se le notificó el día 27 de ese mismo mes por medio de Oficio 2767.

En consecuencia, no se comparte lo referido por la Juez Tercera Penal del Circuito de Bello, en el sentido de que “*no se ha cumplido la vinculación jurídica, mediante pliego de cargos, de la funcionaria*” por cuanto dicha conclusión obedece al trámite propio de la Ley 734 de 2002, norma que, iteramos, fue derogada por la ley referida y modificada por la Ley 2094 de 2021.

No está de más señalar que el pronunciamiento de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena –Radicado 1300160011292020-02347–, traído a colación por la Juez Tercera para rechazar el impedimento de su homóloga Segunda, no puede ser acogido por esta Sala de Decisión ya que en el mismo se alude al artículo 161 de la ley ya derogada, y porque además, la causal consagrada en el numeral 11 del artículo 56 del Estatuto Procesal Penal es objetiva y, por ende, “*la configuración de la causal invocada no ofrece duda alguna*”, tal y como lo expuso la Sala de Casación Penal de la

Corte Suprema de Justicia en providencia ATP1108 del 29 de julio de 2021co
Radicado 117512.

En síntesis, en este proceso es evidente que la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, desde el 27 de septiembre del año en curso, fue vinculada formalmente a un proceso disciplinario en virtud de una queja presentada en su contra el día 5 del mismo mes, por la Fiscal 48 Seccional del Bello, ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia; lo cual permite considerar que es difícil que de aquí en adelante pueda garantizarse su imparcialidad y criterio, por lo menos frente a la quejosa, por lo que consideramos que resulta imperioso que la causal invocada sea admitida.

Así las cosas, sin dejar de acotar que nuestro régimen de impedimentos es, en extremo estricto y que sólo opera conforme a las causales taxativamente previstas en la norma, se impone para esta Sala declarar fundado el impedimento propuesto. En consecuencia, se dispondrá que la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello-Antioquia sea separada del conocimiento del proceso y, en su lugar, se ordenará a la Juez Tercera Penal del Circuito de Bello que continúe con el trámite del mismo hasta su culminación.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DECISIÓN PENAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **DECLARA FUNDADO** el impedimento propuesto por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello-Antioquia en este proceso que ahora se sigue en contra de Diego Armando Herrera Castaño. En consecuencia, se ordena la remisión del expediente al Despacho que sigue en turno para que continúe con la actuación, esto es al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bell-Antioquia.

Contra esta decisión no procede ningún recurso.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

NELSON SARAY BOTERO

HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Firmado Por:

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Hender Augusto Andrade Becerra
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala 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: **46327a09dff3650ad0d0d58b9b13189c96e6a41fff0406ec1a5daf6d4f2c4292**

Documento generado en 22/10/2024 02:55:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>