

IMPEDIMENTO/ HABER DICTADO PROVIDENCIA

PROCESO : 12046

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. Carlos Augusto Gálvez Argote

Aprobado: Acta No. 141

Santafé de Bogotá, D.C. OCTUBRE PRIMERO (1) de mil novecientos noventa y seis. (1996).

VISTOS:

Dentro del presente expediente, adelantado por el presunto delito de corrupción, y en el que es procesado JORGE IVAN POLENTINO CORDOBA, se pronuncia la Corte sobre la procedencia del impedimento manifestado por el Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Dr. José Rafael Labrador Buitrago, previa la declaración de infundado que del mismo hicieran sus compañeros de Sala, atendiendo las voces de lo dispuesto por el artículo 106 del Código de Procedimiento Penal.

FUNDAMENTOS DE LA DECLARATORIA DE IMPEDIMENTO:

El Dr. Labrador Buitrago, se negó a conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado

Segundo Penal del Circuito de Cúcuta, por cuanto su cónyuge Clara Inés Flórez

Santaella 'participó dentro del proceso' (art. 103-6 C.P.P.), pues no solo actuó en la instrucción del mismo "en su función de SECRETARIA COMUN de la FISCALIA SECCIONAL DE CUCUTA, como se aprecia a folios 3, 53, 62, 82, 97 y 106, en las funciones propias a su cargo, sino que puso en conocimiento de la autoridad judicial y específicamente del señor DIRECTOR SECCIONAL DE FISCALIAS DR. EDILBERTO VANEGAS OLGUIN -SIC-, los hechos delictuales que tuvo conocimiento de uno de los empleados de la Fiscalía, concretamente del señor JORGE IVAN POLENTINO CORDOBA quien era su subalterno, habiendo sido junto con el otro funcionario también SECRETARIO COMUN, el señor Julio Moreno Peñaloza quienes dieron la noticia criminis y pusieron en actividad la Rama Jurisdiccional para investigar el delito de corrupción que se le atribuía por llamada telefónica, (fl.3), recibida por mi cónyuge como SECRETARIA COMUN de la FISCALIA."

MOTIVACION DE LA PROVIDENCIA QUE RECHAZO EL IMPEDIMENTO:

Para los compañeros de Sala del Magistrado que se declaró impedido, hay lugar a rechazarlo por cuanto la posición por él asumida desborda los alcances de la norma invocada como fundamento de la misma, ya que la actuación de su cónyuge durante la fase investigativa no corresponde a aquella que el legislador determina como motivo de separación. La doctora Flórez Santaella accedió al proceso como Secretaria Común, exclusivamente, en desarrollo de actividades orientadas, "unas a la publicidad de las determinaciones que las requirieron como a expedir comunicaciones relacionadas con la situación del encartado para efectos laborales y penales en otro informativo e igualmente fugaces trámites sin incidencia formal en los resultados del proceso".

De otro parte -continúa el Tribunal- la madre de la menor ofendida (se afirma que el empleado del Juzgado POLENTINO CORDOBA, cuando fue a llevar una citación, le tocó las partes nobles a la hija de los dueños de casa), en su declaración expone que a quien ella enteró telefónicamente de lo acontecido fue al señor Julio César Moreno

Peñaloza, siendo pues éste quien como servidor público tuvo el primer conocimiento del presunto ilícito y a quien correspondía cumplir con el deber de denunciar impuesto por el artículo 25 del C. de P. P., en su inciso 2o., como así lo hizo en nota que también firmó la señora Flórez Santaella; “por manera que la investigación previa inicialmente hecha obedeció a la intervención directa del citado empleado y para ello carecía de trascendencia la firma de la empleada, esposa del H. Magistrado doctor Labrador Buitrago.”

Así, pues, lo a concluirse -sostienen los magistrados- es la improcedencia de la causal de impedimento consignada en el artículo 103-6 del Código de Procedimiento Penal.

CONSIDERACIONES:

1. La causal alegada (art. 103-6 C.P.P.) por el Magistrado JOSE RAFAEL LABRADOR BUITRAGO, para separarse del conocimiento del presente asunto, es -a todas luces- improcedente. Mas, pese a ello, quiere esta Colegiatura rememorar su jurisprudencia sobre el particular, así:

“En verdad, emerge claro que toda dicha causal hace referencia al funcionario que le corresponde conocer del asunto en segunda instancia. Por un lado, no queda duda que la ‘revisión’ de que allí se trata es la que se cumple en dicha función de ad-quem, y no, verbigracia, cuando le toca al funcionario, en la misma instancia, volver sobre una providencia que ha dictado, bien por virtud del recurso de reposición, ora por causa de una revocación ‘directa’ (respecto de decisiones que no tienen ejecutoria material, como la que atañe a la medida de aseguramiento, a la que resuelve sobre la parte civil, etc.), o bien con motivo de nulidad.

De otra parte, seguidamente y de modo disyuntivo, la norma consagra la segunda hipótesis del impedimento así: ‘o hubiera participado dentro del proceso’, no quedando duda ninguna que ese ‘proceso’ a que alude es el mismo en el cual, según la primera

hipótesis, el funcionario ha dictado la providencia que le corresponde revisar. Este aspecto gramatical de la 'o' disyuntiva, despeja entonces toda incertidumbre, en el sentido de que en esta causal 6a. de impedimento, "la intervención" del funcionario ha debido ser en la primera instancia, si se encuentra aquel en sede de apelación. Con ello ha pretendido el legislador eliminar cualquier sospecha de parcialidad o 'compromiso' en las mencionadas sedes superiores.

En síntesis: 'la intervención' que se comenta, es toda aquella del funcionario diversa de haber dictado la providencia a revisar. No cabe siquiera pensar que en proceso de primera y única instancia cada 'participación' del funcionario entrañe para éste una causal de impedimento.

En idéntico sentido se pronunció la Corte en providencia de 20 de agosto último, con ponencia del Magistrado Dr. Ricardo Calvete Rangel. ... ". M.P.Dr. Guillermo Duque Ruiz, auto de septiembre 29 de 1992.

2. Hay dos cosas que llaman poderosamente la atención de la Sala y son:

Primera, que quien realizó los actos en los que se finca el impedimento, fue la señora esposa del Magistrado Labrador Buitrago y, por ninguna parte el artículo 103-6 del C. de P.P. alude a que sea la cónyuge o algún pariente del funcionario que se declara impedido, el que "hubiere participado dentro del proceso". Es que es bien claro que lo de "o sea cónyuge o compañero permanente, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil", está referido al "inferior que dictó la providencia que se va a revisar", lo que -desde luego- es a todas luces diferente al evento en estudio.

Y, segunda, que los actos que cumplió la señora esposa del Magistrado que se declaró impedido, en su condición de Secretaria Común de la Fiscalía Seccional de Cúcuta no podían ser -y así fue- sino los propios a tal cargo, esto es, que en manera alguna

asumía decisiones que comprometieron el criterio del despacho, con lo que resulta imposible pensar que pudieran darse prejuizgamientos, que es lo que busca evitar la norma, cuando nuevamente haya de conocerse del asunto.

Entendidas así las cosas -que es como deben serlo- deviene en indudable que la causal escogida por el Magistrado como sostén de su declaratoria de impedimento, desborda, rebasa con creces el contenido de la preceptiva impetrada. Y, de ahí, su indiscutible improcedencia.

Por lo brevemente expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, -SALA DE CASACION PENAL-,

RESUELVE:

1. DECLARAR que no le asistió la razón al Dr. JOSE RAFAEL LABRADOR BUITRAGO, cuando decidió separarse del conocimiento del presente proceso.

CUMPLASE. DEVUELVANSE LOS AUTOS AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL RICARDO CALVETE RANGEL

JORGE E. CORDOBA POVEDA CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

DIDIMO PAEZ VELANDIA NILSON PINILLA PINILLA

JUAN MANUEL TORRES FRESNEDA

Patricia Salazar Cuéllar

Secretaria

