

Proceso N° 17430

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL.

Aprobado acta No. 213

Bogotá, D.C., diecinueve de diciembre de dos mil.

#### ASUNTO

Resolver el impedimento manifestado por el Doctor JOSE RAFAEL ANGARITA ZERPA, Magistrado del Tribunal Superior de Cúcuta, para conocer de las causas acumuladas contra JULIO HERNANDO PALACIOS SANCHEZ, el cual no fue aceptado por los restantes magistrados que integran la Sala de decisión.

#### ANTECEDENTES

- 1.- El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cúcuta envió a la Sala Penal del correspondiente Tribunal Superior, en apelación de la sentencia, el proceso seguido contra JULIO HERNANDO PALACIOS SANCHEZ, por los delitos de fraude a resolución judicial y receptación.
- 2.- El Magistrado JOSE RAFAEL ANGARITA ZERPA se declara impedido para conocer de la actuación porque en él concurre “ la causal de recusación” establecida en el numeral 4º del artículo 103 del C de P.P. Aduce que por ser amigo del apoderado de la parte civil, quien lo

visita constantemente en la casa y en la oficina, en varias ocasiones le puso el tema de los procesos acumulados, dando su opinión con relación a la existencia de los delitos. Que dictada la sentencia le aconsejó que apelara como quiera que la imposición de una pena baja disminuiría la condena en perjuicios.

3.-Los dos restantes componentes de la Sala no aceptaron el impedimento y ordenaron remitir el asunto a esta corporación, considerando que la opinión que se emita debe ser de tal naturaleza que comprometa al fallador en aquello que manifestó y tenga incidencia definitiva en lo que posteriormente va a decidir. Aducen que la opinión debe atar íntegramente el criterio del funcionario, y no tratarse de conceptos generales sobre situaciones abstractas, de tal manera que las manifestaciones sobre la tipicidad de los delitos no compromete la responsabilidad valorativa del funcionario y no puede generar causal de impedimento.

Agregan que la manifestación sobre que las conductas a juzgar existían, es un concepto genérico, casi académico, que se emite sin comprometer la responsabilidad en el juzgamiento y la imparcialidad del administrador de justicia.

Exponen que en relación con la opinión que dio para que se interpusiera el recurso de apelación contra la sentencia, no es necesario que el magistrado señale cual es el procedimiento que debía seguirse, pues todo profesional del derecho sabe que por no ser procesos de única instancia son susceptibles de apelación, así como es criterio reiterativo de la Corte Suprema de Justicia y de los Tribunales el que la pena impuesta influye en la tasación de los perjuicios.

Anotan que no es causal de impedimento el que el abogado amigo vaya de visita a su casa y a la oficina, porque lo que genera la separación del proceso es la amistad íntima que no expresó el Magistrado en forma concreta y por no haber sido invocada como causal de impedimento tampoco será aceptada.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La actividad judicial como pilar fundamental en la organización y funcionamiento de un Estado, cuenta entre sus propósitos principales el de consolidar la efectividad de los derechos, garantías y libertades públicas que aseguren la convivencia pacífica de los ciudadanos como supuestos de estabilidad institucional y vigencia de un orden justo. Corresponde entonces a los jueces en cumplimiento del deber de administrar justicia, realizar los principios de independencia e imparcialidad, como garantía de que aquellos fines superiores son emanación de la equidad, rectitud, honestidad, transparencia y moralidad legitimantes del ejercicio de la función pública.

Esto explica por qué la ley incorpora en el ordenamiento los institutos procesales de los impedimentos y las recusaciones, como mecanismo de preservación de la imparcialidad del funcionario judicial, en virtud de los cuales por iniciativa propia o porque así se lo solicite alguna de las partes debe apartarse del asunto que viene conociendo cuando se configure, para su caso específico, alguna de las causales expresamente establecidas.

Cabe precisar y frente a la confusión en que incurre el funcionario que expresa el impedimento, al anotar que “... el suscrito Magistrado en aras a una total imparcialidad en él concurre la causal de recusación establecida en el numeral 4º...” que el impedimento tiene lugar cuando el juez, ex officio, decide declinar la dirección del proceso, en tanto que la recusación opera a iniciativa de los sujetos en conflicto. Esto quiere decir, que no obstante las causales para una y otra eventualidad son las mismas, en el presente caso motu proprio él ha manifestado su separación del conocimiento, por lo que en estricto rigor debe entenderse que se trata de un impedimento y no de una recusación.

La excusa propuesta por el Magistrado ANGARITA ZERPA para conocer de la

actuación, se hace consistir en haber expresado opinión sobre los aspectos de la adecuación típica de los delitos de receptación y fraude a resolución judicial, así como haber aconsejado la interposición del recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, donde su amigo el Dr. RAFAEL DE JESUS BARBOSA MERCADO fungía como apoderado de la parte civil, en un proceso cuyo conocimiento le correspondió por reparto.

Al efecto, el ordinal 4º del artículo 103 del C de P.P. aludido por el Magistrado impedido señala: “ Que el funcionario judicial....haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso”.

Sobre el alcance que tiene esta causal la Corte ha señalado:

“ No toda opinión, así tenga algunos nexos con cuestiones que posteriormente atraen el examen judicial, puede implicar una anticipada visión del asunto o una apreciación que reste libertad de análisis.

Es necesario que entre uno y otro asunto existan nexos sustanciales y no de simple afinidad. Sólo mediando este requisito puede invocarse el impedimento, ya que en condiciones tales se evidencia una comunidad de hechos, sobre los cuales, o al menos en algunos de sus elementos de mayor esencialidad, se ha producido una interpretación que puede dirigir el juicio sobre los temas que restan de los mismos, o que, al menos, colocan al juez o magistrado en una circunstancia difícil para cambiar de opinión...”

1

No se trata entonces de cualquier consejo u opinión general y abstracta, aunque claro es decirlo el funcionario judicial debe abstenerse de ello, sino aquellos que por sus características revelan el compromiso intelectual que ha adquirido el funcionario, lo que supone al menos el conocimiento y referencia a algunos de los elementos de convicción que integran parte del proceso que se encuentra para su decisión.

No obstante lo anterior, y sin desconocer la veracidad de las manifestaciones que hace el Magistrado ANGARITA ZERPA sobre las conversaciones que sostuvo con uno de los sujetos procesales que interviene en el asunto adjudicado, resulta claro que las opiniones suministradas no implican que, necesariamente, el funcionario judicial va a asumir una posición parcializada en su declaración de derecho que le compete, desatendiendo las pruebas que hayan sido aportadas y las normas que resultan aplicables al caso concreto, máxime cuando en las reuniones en las que se hicieron comentarios sobre la existencia de los hechos punibles, ningún acceso a pieza procesal se tuvo, por lo que no podrá existir grado de certeza, que lo opinado o aconsejado corresponda a la verdad. No se observa entonces, que la opinión expresada sea de tal entidad que haya generado compromiso de parte del Magistrado impedido que constituya barrera que afecte su juicio o le impida actuar con libertad.

Frente a este punto se destaca que el ejercicio del poder público se encuentra amparado por las presunciones de legalidad y buena fe, y que además, el orden jurídico establece los instrumentos indispensables para que las funciones asignadas a los diferentes órganos estatales, se cumplan dentro de los parámetros trazados en las normas que lo gobiernan. Por ello, el artículo 6º de la Constitución al referirse a los compromisos adquiridos por los servidores públicos, dispone que éstos son responsables no sólo por infringir la Constitución y la Ley, sino también por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

De otra parte, el artículo 153 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, impone a los funcionarios judiciales el deber de “...respetar, cumplir, y dentro de la órbita de sus competencias, hacer cumplir la Constitución y la ley”, y exige “desempeñar con honorabilidad, solicitud, celeridad, eficiencia, moralidad, lealtad e imparcialidad las funciones de su cargo”.

Tales compromisos, ha sido dicho por la Jurisprudencia Constitucional:

“ ...se convierten en reglas de conducta mínimas que deben ser observadas en todo momento por los funcionarios judiciales, de forma tal que, por una parte, las relaciones autoridad- asociados se tornen en amables y deferentes, y, por la otra, se logre el cumplimiento oportuno de los objetivos y obligaciones que tanto la Constitución y la ley le imponen a los miembros de la rama judicial.” 2

En consecuencia, lo que se advierte en el presente caso, más que la afectación a los principios que gobiernan la actuación judicial, es el temor del Magistrado impedido a que se le juzgue de no actuar con la imparcialidad a la que está obligado, lo que por si solo no es suficiente para separarlo del conocimiento del proceso como se anotó en precedencia.

Por ello, es de concluir que la situación puesta a consideración de la Sala no corresponde a la contemplada en el artículo 103.4 del C de P.P. El impedimento será rechazado y el Magistrado que lo expresó deberá asumir la función que a él corresponde.

Finalmente, conviene puntualizar que la manifestación de impedimento por encontrarse regida por la taxatividad de las causales, ha de ser expresada con precisión, dando las razones por las cuales se considera que la capacidad objetiva y subjetiva del funcionario para decidir se encuentra alterada. Ello quiere decir que, si otra de las razones que tenía el Magistrado impedido para separarse del conocimiento del asunto asignado a su cargo era mantener amistad con el abogado BARBOSA MERCADO, así debió expresarlo y fundamentarlo. El no proponerlo en los términos antes dichos entrañan un enunciado genérico, y una motivación insuficiente que conlleva el rechazo, máxime cuando la existencia de amistad íntima entre el funcionario judicial y alguno de los sujetos procesales está prevista como causal de impedimento ( No. 5º del art. 103 del C de P.P.)

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE

1.- DECLARAR INFUNDADO el impedimento expuesto en este asunto por el Magistrado del Tribunal Superior de Cúcuta doctor JOSE RAFAEL ANGARITA ZERPA, quien en consecuencia deberá cumplir la actuación que le corresponde.

2.- Remítase la presente actuación al Tribunal de origen.

Cópiese y cúmplase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL                      JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE                      JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES                      CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZON                      NILSON E. PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria

Magistrado Ponente:

DR. FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL

IMPEDIMENTO 17430

Proyecto : Noviembre 22 de 2000.

Abogado asistente: Teresa Castillo Casas.

1 Corte Suprema de Justicia

Auto mayo 5 de 1985.

M.P.Dr. GUSTAVO GOMEZ VELASQUEZ

2 Corte Constitucional

S- C- 037 de 1996.

M.P. Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA.