

Proceso No 29012

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Aprobado: Acta No.013

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil ocho (2008).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Resolver el impedimento manifestado por el doctor JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA, magistrado integrante de una de las Salas de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa, contra la sentencia del 23 de marzo de 2007, mediante el cual el Juzgado Trece Penal del Circuito de la misma ciudad condenó al señor Apolinar Martínez Agudelo por el delito de receptación agravada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. El juzgador de primera instancia resumió así la cuestión fáctica:

“El dieciséis (16) de marzo de dos mil seis (2006), siendo las 5:20 de la tarde, miembros de la policía, atendiendo el reporte del hurto del tractocamión de placas XIB 007, capturaron en la Avenida Ciudad de Cali a la altura de la calle 71, a Apolinar Martínez Agudelo, persona que guiaba el citado rodante, cuando al ser requerido por los

uniformados no le fue posible explicar la procedencia del rodante ni entregar la documentación, para constatar con posterioridad, que la tractomula había sido hurtado (sic) horas antes a su conductor, Cornelio Romero Valero, cuando ingresaba por la Autopista Sur hacia Bogotá, por dos personas que lo intimidaron con arma de fuego y lo obligaron a entregar el vehículo como la mercancía que transportaba desde Buenaventura, sin que se lograra su recuperación.¹”

2. La audiencia preliminar se llevó a cabo en el Juzgado 58 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá el 17 de marzo de 2007, y en ella se formuló imputación contra el señor Martínez Agudelo por el delito de hurto calificado agravado en concurso con los de porte ilegal de armas y secuestro simple.

3. El 11 de abril del año en curso, la Fiscalía 45 Seccional de Bogotá presentó escrito de acusación.

4. El 9 de junio siguiente, la fiscalía y el señor Martínez Agudelo suscribieron un preacuerdo en el que este aceptó los cargos por el delito de receptación, el cual fue presentado dentro de la audiencia de formulación de la acusación celebrada el 12 de junio de 2006 ante el Juzgado 13 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, quien no lo aprobó por considerar que en el caso concreto la fiscalía no podía variar la calificación del delito, descartando la prueba indiciaria que existía en contra del procesado. Esta decisión fue apelada y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante auto del 22 de agosto de 2007.

5. El 3 de octubre de 2006, la Fiscalía adicionó el escrito de acusación y el 5 de octubre siguiente, se realizó audiencia en la que la defensa solicitó a la juez de conocimiento que se declarara impedida, pero ante la negativa de esta fue recusada, por lo que las diligencias fueron enviadas nuevamente a la Sala Penal, quien en auto del 8 de noviembre del mismo año resolvió declarar infundada la recusación.

6. El 13 de diciembre de 2006, se realizó audiencia de formulación de la acusación; el 18 de enero de 2007, se celebró la audiencia preparatoria y el 27 de febrero siguiente, se llevó a cabo la audiencia de juicio oral.

7. La sentencia se profirió el 23 de marzo de 2007, condenando al señor Apolinar Martínez Agudelo a la pena principal de 64 meses de prisión por el delito de receptación agravada. Esta decisión fue recurrida por la defensa.

8. Los doctores Martha Lucía Tamayo Vélez y Jorge Enrique Torres Romero, magistrados integrantes de la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá a la que correspondió el conocimiento del asunto, manifestaron conjuntamente su impedimento con fundamento en el numeral 6º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Esto, porque en providencia que suscribieron el 22 de agosto de 2006, la Sala “consignó argumentos que tienen que ver en forma directa con el actuar doloso del acusado”.

9. Mediante proveído del 10 de octubre de 2007, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia declaró fundado el impedimento manifestado por los doctores Tamayo Vélez y Torres Romero, por lo que el proceso fue repartido por el presidente del Tribunal al doctor José Joaquín Urbano Martínez, magistrado que actualmente integra la sala de decisión con los doctores Álvaro Valdivieso Reyes y Jairo José Agudelo Parra.

10. La audiencia de sustentación oral respecto del recurso de apelación propuesto contra la sentencia, se llevó a cabo el 5 de diciembre de 2007, con presencia del defensor del procesado.

11. Por auto del 11 de diciembre de 2007, el doctor Jairo José Agudelo Parra manifestó su impedimento para conocer del referido recurso de apelación como quiera que al igual que los doctores Martha Lucía Tamayo Vélez y Jorge Enrique Torres Romero, conoció del recurso vertical formulado por la defensa de Apolinar Martínez Agudelo contra el auto del 12 de junio de 2007 mediante el cual el juez de conocimiento no aceptó el preacuerdo

suscrito por la fiscalía y el actor, en el que habría consignado argumentos “acerca de la posible responsabilidad del imputado” y comprometen su criterio y la imparcialidad de la decisión.

Para el efecto, se adhirió íntegramente a la manifestación de impedimento formulada previamente por los doctores Martha Lucía Tamayo Vélez y Jorge Enrique Torres Romero.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

La Sala debe pronunciarse sobre el impedimento propuesto por el doctor Jairo José Agudelo Parra en calidad de integrante de una sala de decisión penal del Tribunal Superior de Bogotá, con fundamento en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, acorde a lo prescrito por los artículos 57 y 341 (Id).

2. Impedimento formulado con base en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004 por “participación dentro del proceso”.

1. Es deber de todo funcionario judicial formular manifestación de impedimento frente a los asuntos que por competencia deba conocer, si se encuentra incurso en alguna de las causales establecidas en la ley, conforme lo prevén los artículos 228 y 230 de la Constitución Política y 56 al 65 de la Ley 906 de 2004.

Como es obvio, ello propende por la impartición de una recta administración de justicia soportada en los principios de independencia, imparcialidad, objetividad y lealtad procesal, compromiso estatal que a su turno garantiza el derecho intangible al debido proceso de los sujetos procesales.

2. Cuando se trata de la manifestación de impedimento con fundamento en el

conocimiento previo del asunto por parte del funcionario judicial por participación en el proceso -causal 6ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004- la Corte ha señalado³:

“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 formal⁴, 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.”

3. Como se precisó en el auto del 10 de octubre de 2007 de la Sala Penal de esta Corporación, por cuya virtud se declaró fundado el impedimento manifestado por los otros dos magistrados integrantes de la sala de decisión penal del Tribunal Superior de Bogotá que conocieron del recurso de apelación contra el auto del 12 de junio de 2007 del Juzgado 13 Penal del Circuito de la misma ciudad, las razones de hecho para solicitar que se les apartara del conocimiento del proceso con el fin de desatar el recurso de apelación contra la sentencia, resultan serias y razonables, pues a partir de la verificación de la ratio decidendi de la providencia de 22 de agosto de 2007, es diáfano que en ella los magistrados integrantes del cuerpo colegiado, hicieron consideraciones atinentes al “actuar doloso” del procesado, que pudieran verse reflejados en la definición de responsabilidad penal en contra del mismo.

Al respecto, dijo:

“La Sala encuentra razón en los motivos por los que los magistrados que manifestaron

su impedimento consideran necesario apartarse del asunto, en cuanto explicaron con suficiencia las razones específicas por las que su imparcialidad se vería afectada y la forma en que ello incidiría en la decisión, como quiera que precisamente se trata de revisar el fallo de primera instancia y por lo tanto, de pronunciarse sobre la responsabilidad del señor Martínez Agudelo en la comisión del delito por el que fue condenado”.

(...)

En efecto, en la aludida providencia expuso:

“En este evento, la posición de la Fiscalía, consistió en cambiar drásticamente la tipicidad de las conductas originalmente imputadas Secuestro, Hurto Calificado y agravado y porte ilegal de armas, decidiendo al acusar por receptación agravada, por recaer en medio motorizado, partiendo del supuesto, que el capturado en flagrancia con la tractomula a escasas cuatro horas de suceder el despojo y cuando se acababa de dejar en libertad al conductor, sujeto pasivo del hurto, no fue reconocido por éste, como uno de los que participaron en el momento del apoderamiento del vehículo, aunque es sabido que este hecho no es la única prueba para demostrar la participación en el reato, haciendo abstracción de que en ese lapso fue necesaria la intervención de varias personas, fuera de las cuatro que acometieron contra el señor Cornelio Romero Valero, el conductor de la tractomula, pues debieron realizar un trabajo bastante engorroso, consistente en bajar el contenedor de 20 pies con 19.680 kilos de peso, y de la carga que se transportaba, 2.300 cajas de sardinas, además de quitarle las cuatro llantas que le hacían falta cuando fue interceptada por la patrulla policial.

(...)

Sin embargo, resulta incuestionable, así exista un derecho principal violado que es la llamada justicia pública, en la receptación subyace otro, la violación a otros derechos que van unidos al poder de suposición de los particulares o del Estado sobre los bienes

patrimonialmente importante, pues, sin duda, al estar conciente el autor que es un bien de procedencia ilícita, la adquisición, la tenencia, la ocultación de estos, la enajenación, le está reportando un enriquecimiento ilícito al receptor, bien sea, por el menor precio que lo adquiriera, o el pago de algún estipendio por guardarlo, verbigracia.

En este evento, se advierte que ese propósito si estaba latente en el obrar del acusado, porque se prestó a conciliar o transigir con la víctima, aunque este intento concluyó infructuoso, al resultar las prestaciones ofrecidas nimias comparadas con el daño que se cobraba. Obviamente, que se le da la razón al defensor cuando dice que no se podría equiparar la ventaja económica alcanzada por el ilegítimo tenedor, con la que se produjo con el hurto, pero, en estas condiciones la actitud del acusado significa el reconocimiento de su actuación dolosa y que perseguía una utilidad sin causa jurídica que lo respaldara, y sobre esa base, se debió presentar la disposición del pago del incremento patrimonial percibido. Como era obligación de la fiscal velar por el cumplimiento de esa premisa normativa y no lo hizo, ni el acusado y su defensor, tampoco; no se cumplieron los postulados que regulan la negociación ínsita en el preacuerdo”.

Es clara entonces, la participación con efecto vinculante de los magistrados que se declararon impedidos pues los argumentos expuestos por ellos en la providencia en cita, indefectiblemente comprometen su criterio y por lo tanto, la imparcialidad y la ecuanimidad de la decisión que se profiera en segunda instancia al desatar el recurso de apelación propuesto contra la sentencia.”

4. El doctor Jairo José Agudelo Parra hizo suyos los motivos de impedimento expuestos por los dos magistrados que integraron la sala de decisión que se pronunció sobre el recurso de apelación contra el auto que improbo el preacuerdo suscrito entre el actor y la fiscalía y a quienes en principio, también les correspondió desatar la alzada contra la sentencia, luego, lo procedente es otorgar la misma consecuencia jurídica concedida

en el auto del 10 de octubre de 2007 de la Sala de Casación Penal, esto es, declarar fundado el impedimento del señor Magistrado Agudelo Parra, por estar probado que participó en el proceso, emitiendo un concepto previo sobre el dolo con el que habría actuado el procesado, con incidencia directa sobre su responsabilidad penal.

La Sala, en consecuencia, aceptará el impedimento manifestado, consagrado expresamente en el artículo 56 numeral 6º de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Declarar fundado el impedimento manifestado por el doctor JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA, magistrado integrante de una de las Salas de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa, contra la sentencia condenatoria del 23 de marzo del año en curso, proferida por el Juzgado Trece Penal del Circuito de la misma ciudad, por las razones expuestas en precedencia.

Cumplase y Devuélvase al Tribunal de origen

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Folio 161

2 ARTÍCULO 56. 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, 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

3 AUTO del 6 de junio de 2007, radicado 27.385.

4 Sentencia del 7 de mayo de 2002, radicado 19.300.