

Proceso No 29778

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado ponente

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobada Acta N°128.

Bogotá, D. C., mayo veintidós (22) de dos mil ocho (2008).

VISTOS:

Define la Corte el impedimento manifestado por la doctora Diela H. L. M. Ortega Castro, Magistrada de la Sala Única del Tribunal Superior de Florencia, para conocer en segunda instancia del proceso que se adelanta contra Luis Octavio Gutiérrez Canacué por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. El 8 de marzo de 2008 en el municipio de Belén de los Andaquíes, Caquetá, Luis Octavio Gutiérrez Canacué fue sorprendido en posesión de sustancia estupefaciente en cantidad de 501 gramos, razón por la cual fue capturado por las autoridades de policía y puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

2. El Fiscal 14 Seccional de Belén de los Andaquíes solicitó al Juzgado Único Promiscuo

Municipal del lugar con funciones de control de garantías la celebración de las audiencias de legalización de captura, imputación e imposición de medida de aseguramiento, determinándose por el funcionario judicial que la aprehensión del indiciado se realizó legalmente.

3. La Fiscalía imputó a Gutiérrez Canacué la conducta punible descrita en el artículo 376-3 del Código Penal y el Juzgado accedió a imponerle medida de aseguramiento consistente en detención preventiva a cumplir en el domicilio.

4. En la misma audiencia y ante el juez de garantías Gutiérrez Canacué aceptó el cargo por el cual se le hizo la imputación.

5. El 7 de abril de 2008 la Fiscalía remitió escrito de acusación al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de los Andaquíes, procediendo el despacho judicial a citar a las partes e intervinientes para celebrar la audiencia de individualización de pena y sentencia.

6. El juzgado profirió sentencia condenatoria en contra de Gutiérrez Canacué al encontrarlo autor responsable del delito previsto en el artículo 376-3 del Código Penal, imponiéndole las penas de prisión por 48 meses, multa en cuantía de 66,66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, decisión que oportunamente apeló el defensor.

7. Para surtir el trámite propio del recurso de apelación presentado contra la sentencia el proceso fue remitido al Tribunal Superior de Florencia, correspondiendo el asunto por reparto a la Magistrada Diela H. L. M. Ortega Castro, quien manifestó que

Teniendo en cuenta que el encartado Luis Octavio Gutiérrez Canacué le otorgó poder al doctor Rafael Ángel Ortega Castro para que lo represente en este proceso, y que el citado profesional del derecho es hermano de la suscrita Magistrada, considero por ello que debo separarme del conocimiento de este asunto, toda vez que hace presencia la causal de recusación prevista en el artículo 56 numeral 3° del Código de

Procedimiento Penal.

Por lo anterior, se dispuso el envío de la actuación a esta Sala de la Corte para que se resuelva el impedimento planteado.

CONSIDERACIONES:

1. De acuerdo con lo previsto en los artículos 57 y 341 de la Ley 906 de 2004, esta Corporación es competente para resolver el impedimento propuesto por versar en un proceso adelantado bajo el trámite del sistema penal acusatorio y por tratarse de la manifestación que hace una Magistrada del Tribunal Superior de Florencia.
2. 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 de Derechos Humanos como en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de New York¹.
3. En esta materia rige el principio de taxatividad según el cual solo integra motivo de excusa o de recusación aquel que de manera expresa se señala en la ley, lo que hace exclusión de la analogía, además que a los jueces les está vedado separarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales y a los sujetos procesales no les está permitido escoger a su arbitrio la persona del juez, de manera que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario judicial no pueden deducirse por similitud ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez.
4. Este axioma -o derecho a un tribunal imparcial- derivado de los artículos 209 y 13 de

la Constitución Política en cuanto la función pública de administrar justicia así lo reclama lo mismo que el trato igual para todas las personas de parte de las autoridades, se ha concebido como esencial del debido proceso en el sentido que junto a dos partes parciales, tiene que existir un tercero imparcial, extraño a la causa y ajeno a las posiciones de intereses de ellas -el juez-, principio de alcance general puesto que tiene aplicación en todos los tipos de procesos y sistemáticas procesales².

En correlación con que la jurisdicción juzga sobre asuntos de otros, la primera exigencia respecto del juez es la que éste no puede ser, al mismo tiempo, parte en el conflicto que se somete a su decisión. La llamada imparcialidad, el que juzga no puede ser parte, es una exigencia elemental que hace más a la noción de jurisdicción que a la de proceso, aunque éste implique siempre también la existencia de dos partes parciales enfrentadas entre sí que acuden a un tercero imparcial, esto es, que no es parte, y que es el titular de la potestad jurisdiccional. Por lo mismo la imparcialidad es algo objetivo que atiende, más que a la imparcialidad y al ánimo del juez, a la misma esencia de la función jurisdiccional, al reparto de funciones en la actuación de la misma. En el drama que es el proceso no se pueden representar por una misma persona el papel de juez y el papel de parte. Es que si el juez fuera también parte no implicaría principalmente negar la imparcialidad, sino desconocer la esencia misma de lo que es la actuación del derecho objetivo por la jurisdicción en un caso concreto³.

5. Para asegurar ese apotegma con el fin que las decisiones que se adopten durante el curso de los procesos que conocen los jueces respondan a la independencia de la administración de justicia y el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un tribunal imparcial, se han instituido los mecanismos del impedimento y las recusaciones en virtud de los cuales el juez debe separarse del conocimiento de aquellos casos en donde por entrar en conflicto sus propios intereses o haber conocido en el fondo del asunto, se pierde el fin de la recta administración de justicia.

6. La Ley 906 de 2004 ha establecido causales impeditivas que se refieren a posibles relaciones del funcionario judicial y el objeto del proceso⁴ como la del juez que cumpliendo funciones de control de garantía quedará impedido para conocer del fondo del asunto (arts. 39 y 56, numeral 13, Ley 906 de 2004) o cuando el juez haya conocido de la solicitud de preclusión formulada por la Fiscalía y la haya negado, caso en el cual quedará impedido para conocer del juicio (art. 56, numeral 14, y art. 335) o la de los Magistrados para conocer la acción de revisión cuando hayan suscrito la decisión objeto de la misma (art. 197)⁵. Como dice Montero Aroca,

se trata de una lista cerrada de situaciones objetivadas que convierten al operador judicial en sospechoso, de modo que la concurrencia de una de ellas obliga al juez a abstenerse de conocer el asunto en aras de la imparcialidad que debe imperar en las decisiones de la justicia⁶.

7. La causal de impedimento invocada en el presente caso, está prevista en el artículo 56 numeral 3° del Código de Procedimiento Penal, en los siguientes términos:

Que el funcionario judicial, o su cónyuge o compañero o compañera permanente, sea pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del apoderado o defensor de alguna de las partes.

8. Esta causal tiene que ser comprendida en el sentido literal y objetivo de la misma sin que haya lugar a consideraciones de orden subjetivo, porque basta que se presente alguno de los supuestos previstos en la norma para que se edifique la circunstancia de impedimento o recusación.

9. Los grados de parentesco están regulados y explicados en la legislación civil⁷ y de ella se desprende que la Magistrada tiene relación de consanguinidad con el abogado que interviene en el proceso a título de apoderado del acusado, quedando la situación fáctica cubierta por la hipótesis legal del grado de parentesco -en línea colateral⁸-

que se deriva de tener la funcionaria judicial y el apoderado de la parte unos mismos progenitores⁹.

10. De acuerdo con lo expuesto en precedencia y como quiera que se configuran los presupuestos exigidos por la causal invocada por la Magistrada para declararse impedida, se tiene por fundado el motivo alegado para separarse del conocimiento del proceso.

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

RESUELVE:

1°. DECLARAR FUNDADO el impedimento manifestado por la Magistrada Diela H. L. M. Ortega Castro, del Tribunal Superior de Florencia, para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria proferida el 10 de abril de 2008 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de los Andaquíes, Caquetá.

2°. DEVOLVER INMEDIATAMENTE las diligencias al Tribunal de origen a fin de que continúe con el trámite del proceso.

3°. ADVERTIR que contra la presente providencia no proceden recursos.

Cópiese y cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARIA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS
GUZMÁN

AUGUSTO J. IBÁÑEZ

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA
ORTIZ

JAVIER ZAPATA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 Por ejemplo, María del Carmen Calvo Sánchez, «Imparcialidad: abstención y recusación en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero», Responsa iurisperitorum digesta, volumen II, Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca, 2001, p. 90.

2 Art. 73, Ley 94 de 1938; art. 78, Decreto 409 de 1971; art. 103, Decreto 050 de 1987; art. 103,

Decreto 2700 de 1991, modificado por el art. 15 de la Ley 81 de 1993; art. 99, Ley 600 de 2000; y art. 56, Ley 906 de 2004. Y, providencias Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 20 de agosto de 1992, radicación 5044, 23 de marzo de 2000, radicación 14536, 8 de noviembre de 2000, radicación 14078, 7 de mayo de 2002, radicación 19300, 18 de febrero de 2004, radicación 21921, 16 de marzo de 2005, radicación 23374, 30 de noviembre de 2006, radicación 26453, entre otras.

3 “Es evidente que si un juez puede ser también parte en un proceso que ha de tramitar y decidir, aquél no actuaría con imparcialidad, pero con todo lo que resultaría vulnerado, en primer lugar, no sería la imparcialidad, sino el requisito de la jurisdicción que ha de conocer de asuntos de otros. Naturalmente no es lo mismo referir la alinieta a la jurisdicción, como función del Estado, que al juez, considerado éste como

persona, pero también en este segundo supuesto lo que entra en juego no es tanto la parcialidad como la negación de algo que hace a la esencia de la jurisdicción, la denominada parcialidad. La verdadera imparcialidad, en tanto que desinterés subjetivo, no puede simplemente suponer que el titular de la potestad jurisdiccional no puede ser parte en el proceso de que está conociendo, sino que implica, sobre todo, que el juez no sirve a la finalidad subjetiva de alguna de las partes en un proceso, esto es, que su juicio ha de estar determinado sólo por el correcto cumplimiento de la función que tiene encomendada, es decir, por la actuación del derecho objetivo en el caso concreto, sin que circunstancia alguna ajena al ejercicio de esa función influya en su decisión". Juan Montero Aroca, Sobre la imparcialidad del juez y la incompatibilidad de funciones procesales, Valencia, Editorial Tirant lo blanch, 1999, p. 186-188. "Desde luego la imparcialidad no puede asimilarse a neutralidad, porque al contrario de otras actividades o disciplinas, la del juez exige un compromiso con la verdad y la justicia, que a la postre se expresa en juicio de valor que cuestionan o controvierten la posición de las partes". José Fernando Ramírez Gómez, Principios Constitucionales del Derecho Procesal colombiano, Medellín, Señal Editora, p. 130.

4 Otras causales de impedimento tienen que ver con las relaciones del juez con las partes del proceso (art. 56-1-2-3-4-5-9-10-11-15 de la Ley 906 de 2004).

5 Esta causal se refiere a la posibilidad de error judicial y a la inconveniencia de que un mismo asunto sea examinado por el juez que profirió la decisión a revisar.

6 Juan Montero Aroca, Principios del proceso penal, Valencia, Editorial Tirant lo blanch, 1997, p. 88.

7 Código Civil, artículos 35 y subsiguientes.

8 Código Civil, artículo 44.

9 Código Civil, artículos 54 y 55.