

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Luís Guillermo Salazar Otero

Aprobado Acta No. 326

Bogotá, D.C., dos (2) de octubre de dos mil trece (2013)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre el impedimento expresado por el doctor JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA con fundamento en la causal prevista en el numeral 6° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, para conocer en segunda instancia del proceso seguido contra Ricardo José de la Espriella Pérez por el delito de Estafa.

HECHOS

En el año 2004 RICARDO JOSÉ DE LA ESPRIELLA PÉREZ aprovechó el reencuentro con la familia Viveros Díaz, para hacerle saber a algunos de sus miembros que en su condición de gerente de Laboratorios Pfizer, manejaba recursos en dólares con la facultad de negociarlos a buen precio, por lo cual les propuso invertir en esa actividad.

La familia Viveros Díaz decidió inicialmente aportar pequeñas cantidades y una vez evidenciado el cumplimiento en los pagos y la obtención de algunas ganancias,

recolectaron \$120.000.000 que fueron entregados al acusado, quien a partir de ese momento dejó de cancelarles los rendimientos y les ofrecía todo tipo de excusas por la demora en la devolución de los dineros, que según él tenía origen en auditorías internas a la empresa.

Ante dicho panorama, los aportantes se comunicaron con Alfredo José Spath Porto, funcionario de Laboratorios Pfizer, quien les informó no conocer a DE LA ESPRIELLA PÉREZ en cuanto no había trabajado en esa compañía.

Por tales hechos la Fiscal 147 Seccional formuló el 10 de julio de 2008 imputación contra RICARDO JOSÉ DE LA ESPRIELLA PÉREZ por el delito de estafa descrito en el artículo 246 del Código Penal, diligencia realizada ante el Juez 40 Penal Municipal de Bogotá con funciones de control de garantías.

Posteriormente formuló acusación contra el imputado, ante el Juez 19 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, de acuerdo con los cargos endilgados en la formulación de la imputación.

El 29 de octubre de 2009, inició el juicio oral que se desarrolló en varias sesiones y a su culminación, la Juez anunció que el fallo sería de carácter absolutorio.

El 28 de julio de 2010, en audiencia denominada de "...emisión de fallo...", la Juez declaró nulo el anuncio anterior e indicó que "... el mismo será de carácter CONDETORIO (sic)...".

El 13 de octubre de 2010 dio lectura a la sentencia condenatoria de primera instancia, confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá al decidir el recurso de apelación interpuesto por el defensor del acusado.

Impugnada en casación dicha determinación, la Sala decidió Casar la sentencia impugnada y en su lugar declararla nula por violación de la estructura del debido proceso, al tiempo que dispuso devolver la actuación para que se proceda a decidir de acuerdo con el sentido del fallo anunciado a la culminación del juicio oral.

En cumplimiento de lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, la Juez Diecinueve Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá profirió sentencia absolutoria a favor del acusado, decisión impugnada por el representante de la Fiscalía General de la Nación, cuyo estudio correspondió al doctor JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA, Magistrado de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, quien se declaró impedido para conocer del trámite con fundamento en la causal prevista en el numeral 6° del artículo 99 del Código de Procedimiento Penal por haber sido integrante de la Sala que emitió el fallo de segunda instancia que confirmó la condena inicialmente proferida en contra del acusado, motivo por el cual su criterio jurídico en relación con el asunto se encontraba comprometido.

En su opinión, tal eventualidad implica una actuación con suficiente trascendencia para comprometer la neutralidad que debe regir la función judicial, motivo por el cual se afectaría la garantía de imparcialidad al conocer nuevamente el mismo caso.

El Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Dual, no aceptó la manifestación de impedimento del Magistrado AGUDELO PARRA, por considerar que su criterio no se halla comprometido a la hora de decidir, ya que la decisión por medio de la cual se negó la nulidad de lo actuado y se confirma la condena de primera instancia, no tiene eficacia material o jurídica en cuanto fue declarada nula por vulneración del debido proceso.

Agregan que la causal referente a haber participado dentro del proceso no se refiere a cualquier clase de participación, sino únicamente a aquella que cuente con

idoneidad para comprometer la objetividad, la imparcialidad y la transparencia de la decisión que se debe adoptar.

Concluyen que no existe motivo que haga dudar de la imparcialidad del Magistrado AGUDELO PARRA, motivo por el cual remitieron el expediente a esta Corporación con fundamento en lo preceptuado en el artículo 58 A de la Ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 57 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 82 de la Ley 1395 de 2010, corresponde a la Sala pronunciarse en relación con el asunto propuesto, pues se trata de un impedimento que no fue aceptado por los magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

Ciertamente, el trámite que se surte al interior del proceso penal se encuentra revestido de diversos principios y garantías procesales que buscan la materialización del derecho que se protege, y en tal sentido, la garantía al debido proceso prevista en el artículo 29 de la Constitución Política, implica el respeto y efectivo cumplimiento de todas las prerrogativas judiciales instituidas en beneficio de las personas.

En ese orden de ideas, ninguna incertidumbre existe en torno a que, en desarrollo de los principios de imparcialidad y transparencia, la legislación procesal penal ha establecido una serie de eventualidades que, en caso de presentarse, dan lugar a que el funcionario que ha de conocer de determinado asunto se declare impedido para decidir, o en su defecto sea recusado, pues de esta manera se garantiza la transparencia en el ejercicio de la función pública.

En cuanto hace referencia a la causal invocada por el magistrado para sustentar su declaración, prevista en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, numeral 6°, consiste específicamente en que el funcionario haya "...dictado la providencia cuya

revisión se trata o hubiere participado dentro del proceso...”.

Lo primero a tener en cuenta en orden a decidir el asunto, son los criterios de taxatividad y excepcionalidad por los cuales se rige el fenómeno de los impedimentos, en cuanto ésta como cualquier otra circunstancia sometida a decisión del Juez, sea individual o corporativo, ha de estar subordinada en un todo al imperio de la ley.

De igual manera, tiene establecido la Corte que las causales de impedimento previstas por el legislador en el artículo 56 de la ley 906 de 2004, tienen como finalidad hacer efectivo y real el postulado de imparcialidad en la actividad jurisdiccional, en cuanto permiten al funcionario judicial separarse del conocimiento de un caso determinado, cuando lo considere necesario para garantizar de esta manera a las partes, terceros y demás intervinientes, transparencia en la decisión del asunto.

De esta manera, la garantía de imparcialidad se eleva a la categoría de elemento esencial para preservar el derecho al debido proceso y se constituye en herramienta idónea para salvaguardar la confianza en el Estado de Derecho a través de decisiones que gocen de credibilidad social y legitimidad democrática¹, garantizando a las partes y a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de administrar justicia, regulación que trasciende la normatividad interna, en la medida en que se encuentra prevista en el artículo 10º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como en el artículo 14, numeral 1º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Pese a lo anterior, es claro que a los jueces no les está permitido separarse por su propia voluntad de las funciones que les han sido asignadas, ni a las partes les es dado escoger libremente al juzgador, y en esa finalidad, las causales que dan lugar a que un juez o magistrado se separe del conocimiento de un caso determinado, no pueden deducirse por analogía, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en cuanto se trata de

reglas con carácter de orden público.²

En tales condiciones, la búsqueda de la imparcialidad judicial no es un concepto que pueda confundirse con discrecionalidad, ni mucho menos con arbitrariedad, pues por esa vía normativa no se conceden al juez facultades abiertas o desbordadas de actuación.

En el presente caso, se advierte que efectivamente el Magistrado JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA participó dentro del proceso que ahora se somete nuevamente a su conocimiento, cuando integró la Sala que conoció en segunda instancia de la apelación de la sentencia inicialmente emitida contra el acusado, intervención que ciertamente implicó un análisis de fondo de los elementos probatorios obrantes en la actuación en orden a emitir un juicio de valor sobre la adecuación típica y la responsabilidad del procesado, que le llevaron a confirmar la decisión de condena impugnada en aquella oportunidad, argumento suficiente para apartarlo del conocimiento del recurso, pues de lo contrario se echaría de menos el compromiso de imparcialidad, pues es claro que deberá examinar los mismos medios de convicción que ya valoró, evaluación de la cual, por razones obvias, le será muy difícil separarse.

La participación del funcionario judicial en el asunto claramente fue sustancial, además que lo vincula directamente con la actuación puesta a su consideración en esta oportunidad, de manera tal que le impide actuar con la ecuanimidad, imparcialidad y ponderación que de él se espera.

En consecuencia, resulta incuestionable que se estructura la causal de impedimento prevista en el numeral 6° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, porque el doctor AGUDELO PARRA participó dentro del proceso sometido a su consideración, comprometiendo su criterio no obstante la nulidad decretada pues aun así en el ámbito interno del funcionario los juicios de valor que hizo subsisten.

Siendo ello así, su separación del conocimiento de este asunto resulta necesaria, con el fin de salvaguardar el principio de imparcialidad, pues ninguna garantía ofrecería que la decisión en sede de segunda instancia fuese adoptada con la participación de quien ya se había pronunciado en torno al asunto sentando su criterio jurídico, previo análisis y valoración probatoria.

Se procederá entonces a aceptar el impedimento manifestado por el Magistrado JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA, sin que sea necesario reemplazarlo, en razón a que el quórum se mantiene, en los términos del artículo 54 de la Ley 270 de 1996.

* * * * *

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

RESUELVE

1. ACEPTAR el impedimento declarado por el Magistrado JAIRO JOSÉ AGUDELO PARRA, de modo que lo separa del conocimiento del presente caso.
2. Remítase el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS

MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO

A.

CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
GONZÁLEZ MUÑOZ

MARÍA DEL ROSARIO

GUSTAVO E. MALO FERNÁNDEZ
OTERO

LUIS GUILLERMO SALAZAR

JAVIER DE JESÚS ZAPATA ORTIZ

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1Corte Constitucional, Sentencia C-095 de 2003

2 Auto de 19 de octubre de 2006, Rad. 26.246.