

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Aprobado Acta No. 404

Bogotá, D. C., cuatro (4) de diciembre de dos mil trece (2013).

ASUNTO:

Se resuelve el impedimento expresado por el doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, Magistrado del Tribunal Superior de Popayán, para conocer de la apelación contra la decisión que negó la nulidad de la actuación seguida contra Clara Eugenia Acosta González y Edison Restrepo Guzmán; el cual no le fue aceptado por los miembros de la Sala de Decisión Penal que integra en la referida Corporación.

ANTECEDENTES:

1. El 4 de julio de 2013, la Fiscal Séptima Especializada de la Unidad Nacional Antiterrorismo, presentó escrito de acusación contra Clara Eugenia Acosta González y Edison Restrepo Guzmán como determinadores del delito de extorsión agravada e, igualmente, como coautores de la conducta punible de financiación del terrorismo y de grupos de delincuencia organizada y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y de la delincuencia organizada, Así mismo, respecto de la primera, como autora del ilícito de utilización indebida de información oficial

privilegiada.

2. El 3 de octubre de 2013, en desarrollo de la audiencia de formulación de acusación, los defensores de Clara Eugenia Acosta González y Edison Restrepo Guzmán, con fundamento en lo previsto en el inciso 1º del artículo 339 de la Ley 906 de 2004, deprecaron la nulidad de varias audiencias preliminares, pretensión que denegada por la Juez Segunda Penal del Circuito Especializada de Popayán, fue objeto del recurso de apelación interpuesto por los mismos solicitantes.

3. Allegadas la diligencias a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Popayán, el doctor Ary Bernardo Ortega Plaza manifestó su impedimento para conocer de la impugnación de aquella determinación, por cuanto consideró que se encontraba incurso en la causal impeditiva contenida en el numeral 5º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, señalando al efecto que conoció al padre de la imputada Clara Eugenia Acosta González, Adolfo Acosta Campo, quien por varios años vivió en su residencia, en concreto cuando tenía su domicilio en el municipio de El Bordo (Cauca), el cual a su vez, cuando fungió de juez, nombró a su hermana Lily Consuelo Ortega Plaza como su subalterna. Además, fueron compañeros en el rol de Fiscales Seccionales en Popayán.

Así mismo, agrega el doctor Ortega Plaza, que cuando se enteró de la actuación seguida contra Clara Eugenia Acosta González, hizo manifestaciones en la comunidad de apoyo moral anhelando que sorteara favorablemente esa situación, por lo cual asegura que el sentimiento de amistad que expresa lo pone en la encrucijada de obrar imparcialmente.

4. El 14 de noviembre de 2013, en acatamiento de lo dispuesto en el artículo 58A de la Ley 906 de 2004, los restantes Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Popayán que compone el doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, no aceptaron el impedimento expresado por éste, tras considerar que la causal invocada por

él no se ajusta al supuesto de hecho que recoge el numeral 5º del artículo 56 ibídem, en tanto la amistad íntima que refiere el citado no es con alguna de las partes sino con el padre de una de ellas, de manera que mencionan criterio de autoridad¹ en respaldo de esa conclusión.

En esa medida, dispusieron remitir las diligencias a la Corte para que de plano dirima el impedimento.

CONSIDERACIONES:

1. De conformidad con lo preceptuado en el artículo 58 A del Código de Procedimiento Penal, adicionado por el artículo 83 de la Ley 1395 de 2010, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le compete resolver sobre el impedimento manifestado y no aceptado al Magistrado del Tribunal Superior de Popayán, doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, para conocer de la impugnación de la decisión que negó la nulidad de algunas audiencias preliminares.
2. Las instituciones de los impedimentos y las recusaciones están fijadas constitucional y legalmente con el propósito de preservar y amparar el derecho a ser juzgado por funcionarios imparciales, postulado que alcanza la categoría de fundamental al estar inscrito en el elenco de garantías contenidas en los artículos 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
3. El derecho a un tribunal imparcial derivado del artículo 209 de la [Constitución Política](#), en cuanto la función pública de administrar justicia así lo reclama, se ha concebido como esencial del debido proceso, en el sentido que frente a la presencia de partes parciales se exige un tercero imparcial, principio de alcance general, puesto que tiene aplicación en todos los sistemas procesales².

4. Para asegurar tal principio, se han instituido los mecanismos del impedimento y la recusación, en razón de los cuales el funcionario judicial debe separarse del conocimiento de aquellos casos en donde por entrar en conflicto sus propios intereses o haber conocido en el fondo el asunto, se desdibuje el fin de la recta administración de justicia.
5. En esa medida, la finalidad de los impedimentos y las recusaciones es garantizar, tanto a los asociados en general, como en especial a quienes están legitimados para actuar en un determinado asunto, que el funcionario llamado a resolver el conflicto jurídico sea ajeno a cualquier interés distinto al de administrar recta justicia, de manera que su imparcialidad y ponderación no estén alterados por circunstancias externas al proceso.
6. Cabe advertir que en esta materia rige el principio de taxatividad, según el cual solo constituye motivo de excusa o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley.
7. Así mismo, la manifestación de impedimento por el funcionario judicial debe ser un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio, ante la concurrencia de cualquiera de las causales que contemple la ley instrumental penal, con el propósito de inhibirse de conocer un específico asunto.
8. Es preciso tener en cuenta que la manifestación de impedimento debe estar sometida al postulado de la buena fe, el cual ha de guiar los actos de los sujetos procesales y del operador judicial, a fin de evitar que el instituto en mención sea utilizado para entabrar o dilatar el curso normal del proceso penal, ya por los que intervienen en él o por quien está obligado a decidir la controversia jurídica.
9. La causal de impedimento invocada por el Magistrado del Tribunal Superior de Popayán, doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, está prevista en el numeral 5º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, en los siguientes términos:

“Que exista amistad íntima... entre alguna de las partes... y el funcionario judicial.”

10. Sobre esta causal y en relación con un supuesto de hecho semejante al que ahora concita la atención, la Corte en reciente oportunidad manifestó³, con fundamento en el principio de taxatividad que gobierna el instituto de las recusaciones y los impedimentos, que la circunstancia de que entre el padre del implicado y el funcionario judicial haya una amistad íntima no se adecuaba al motivo impediante previsto en el artículo 5º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

11. No obstante lo anterior, la Sala considera necesario precisar el alcance de la causal advertida, animada esencialmente por el interés de garantizar, como no puede ser de otra manera, la rectitud, transparencia, objetividad e imparcialidad de la función de administrar justicia.

12. En ese sentido, si bien en el artículo 5º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004 se consagra como motivo de separación para conocer de un determinado asunto, que la amistad íntima se concrete entre una de las partes y el operador judicial, conviene señalar que por el interés supremo de asegurar el prestigio de la administración de justicia, los lazos entrañables de afecto y fraternidad a que se refiere la norma en cita, debe entenderse que se extienden al núcleo familiar de las partes, en aras de salvaguardar la objetividad e imparcialidad de aquella.

13. En efecto, no llama a dudas que las relaciones que se tejen entre las personas en el devenir de sus vidas pueden llegar a estados de cercanía lindantes con los que surgen con sus consanguíneos más cercanos, al punto que las expresiones de afecto, solidaridad y relación permanentes resultan tan fuertes como los que se tienen con los miembros de la propia familia.

14. A su vez, esas relaciones de especial afecto que afloran entre las personas bajo una estrecha de amistad, conducen a que los sentimientos que se profesen terminen, bien

extendiéndose a los miembros del núcleo familiar de cada una de ellas, o que por lo menos se despierte un particular sentimiento de consideración frente a sus integrantes.

15. Ahora, es indudable que dentro de las expresiones de afecto, protección, auxilio y acompañamiento más fuertes que pueden surgir entre los seres humanos, está la que se deriva de la relación entre padres e hijos y a su vez también es claro que la misma se constituye en un valor muy apreciable en la sociedad.

16. Bajo esa perspectiva, resulta fácil concluir, que cuando se teje una estrecha amistad con otra persona, los sentimientos aludidos entran en juego cuando se trata de adoptar decisiones vinculadas con los hijos de aquel con quien se mantiene una amistad íntima.

17. En esa medida, no puede la Corte ser ajena a esa realidad social y de allí que ahora precise, en los términos que anteceden, el alcance de la causal prevista en el numeral 5º de la Ley 906 de 2004, a pesar de que en el reciente pasado hubiera acudido al principio de taxatividad para resolver un caso que recogía una situación de hecho semejante a la que ahora se ventila aquí.

18. Ahora, frente al asunto que ocupa la atención, es importante tener presente que siendo el padre de la imputada, con el que el Magistrado Ary Bernardo Ortega Plaza ha creado un estrecho vínculo de amistad por varios años, al punto que el citado progenitor convivió bajo el mismo techo del funcionario judicial en mención, amen de que la vida profesional de ambos se ha desarrollado paralelamente en la misma región, lo que además ha derivado en que se mantenga vigente e incluso ello llevó a que una hermana de doctor Ortega Plaza fuera nombrada por el padre de la implicada, Adolfo Acosta Ocampo, cuando éste fungió de Juez de la República; son circunstancias que indican inequívocamente la necesidad de asegurar la objetividad e imparcialidad de la administración de justicia, toda vez que los fuertes, permanentes y actuales lazos que unen a los citados, comprometerían el prestigio de la referida función pública, si no se

separara del conocimiento del asunto al señalado operador judicial.

19. Así las cosas, a pesar del principio de taxatividad que gobierna el instituto de los impedimentos y las recusaciones, no debe perderse de vista que en un juicio de ponderación debe prevalecer el prestigio de la administración de justicia por la vía de enviar al conglomerado social el mensaje de que en un caso como el que se ventila en esta oportunidad, no sería de buen recibo por la comunidad, que el Magistrado encargado de resolver un aspecto sustancial de una actuación donde está involucrada nada menos que la hija de la persona con quien se tiene un entrañable vínculo de amistad, participara de la decisión a adoptar.

20. Es oportuno agregar, que los lazos de amistad se van construyendo con el paso del tiempo a partir de plurales eventos en los que las personas coinciden en el decurso de sus vidas, proceso en el cual habitualmente se involucra el núcleo familiar de aquellas, en donde el valor de la solidaridad juega papel protagónico y de allí que en este caso el funcionario judicial deba ser separado del conocimiento del asunto sometido a su consideración.

21. Así las cosas, se impone declarar fundado el impedimento manifestado por el doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, Magistrado de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Popayán, de acuerdo con el motivo impediante invocado.

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

RESUELVE:

1. DECLARAR fundado el impedimento manifestado por el doctor Ary Bernardo Ortega Plaza, Magistrado del Tribunal Superior de Popayán, para conocer de la impugnación presentada por los defensores de Clara Eugenia Acosta González y Edison Restrepo Guzmán, contra la decisión que negó la nulidad de varias audiencias preliminares.

2. ADVERTIR que contra la presente determinación no procede ningún recurso.

Cúmplase.

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 2 de abril de 2012, radicación No. 39340.

2 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisiones del 23 de marzo y 8 de noviembre de 2000, 7 de mayo de 2002, 18 de febrero de 2004, 16 de marzo de 2005, 30 de noviembre de 2006, radicaciones números 14536, 14078, 19300, 21921, 23374 y 26453, respectivamente, entre otras.

3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 2 de abril de 2012, radicación No. 39340.