El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEFINICIÓN DE COMPETENCIA / IMPEDIMENTO / SUS CAUSALES SE RIGEN POR EL PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD / SER EL JUEZ ACREEDOR O DEUDOR DE UNA DE LAS PARTES O SUS FAMILIARES / NO SE TIPIFICA CON EL NOTARIO ANTE QUIEN SE TRAMITA PROCESO DE SUCESIÓN.**

… el instituto de los impedimentos y recusaciones se da dentro de nuestro ordenamiento jurídico penal como una manifestación del principio de imparcialidad consagrado en el artículo 5º de la Ley 906 de 2004, que a su vez responde a lo establecido en los artículo 29, 228 y 230 constitucional. (…)

… observando este asunto a la luz de la jurisprudencia arriba citada, resulta importante recordar que las causales de impedimento son taxativas, lo que implica que el funcionario judicial debe señalar con claridad cuál de ellas invoca; para el caso bajo estudio se tiene que la Juez Cuarta Penal del Circuito local ha invocado la establecida en el numeral 2º del art. 56 del C.P.P., la cual solo permite que el funcionario judicial se aparte del proceso cuando tenga algún crédito vigente con alguna de las partes.

Bajo esa perspectiva, considera la Colegiatura que la situación planteada por parte de la Juez Cuarta Penal del Circuito no se encuentra enmarcada dentro de la hipótesis contemplada en la causal por ella invocada para pretender apartarse del conocimiento del presente asunto, pues llevar a cabo un trámite sucesoral en la Notaría donde funge como titular uno de los imputados, no se traduce en que su imparcialidad se vea afectada, por cuanto el mismo no da lugar al nacimiento de un negocio jurídico que conlleve a la creación de un crédito o deuda entre la funcionaria judicial y el notario, en especial cuando se desconoce cuál es el interés o participación de la Juez incoante en esa sucesión…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente:

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Pereira, once (11) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Hora: 11:35 p.m.

Aprobado por Acta No. 929

Radicación: 66001 6000 36 2014 06882 01

Acusados: DMGM y otros

Delito: Falsedad Material en documento Público y Privado y Fraude procesal.

Asunto: Declara infundado el impedimento

Procede: Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la definición de competencia en relación con el asunto remitido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de esta localidad, ante su no aceptación de la declaratoria de impedimento presentada por la Juez Cuarta Penal del Circuito local para conocer del proceso penal en contra de los señores **DMGM, MCML y GGG**, respecto de los delitos de Falsedad material en documento público y privado y fraude procesal.

**HECHOS Y ANTECEDENTES:**

Da cuenta el escrito de acusación que el señor Julio César Salinas Bermúdez le otorgó un poder especial a su ex cónyuge la señora DMGM para que única y exclusivamente en su nombre y representación vendiera el inmueble ubicado en la urbanización Villa del Prado, Manzana 30, casa 9 de la ciudad de Pereira.

Sin embargo la señora DMGM, decidió sacar provecho del poder en mención adulterando y adicionando su contenido, con el fin de cancelar la afectación a vivienda familiar que se había constituido sobre el inmueble en mención, sin estar facultada legalmente para dicho trámite, debido a que para ese momento ya no tenía ningún vínculo marital con el señor Julio César Salinas Bermúdez y así transferir la titularidad del inmueble a su señora madre MCML, lo cual quedó materializado en la Escritura Pública 1434 del 28 de marzo de 2014, de la Notaría Cuarta del Círculo de Pereira la cual fue emitida sin reparo alguno por el Notario Cuarto de Pereira, el Doctor GGG, a pesar de que, afirma la Fiscalía, las adiciones o alteraciones al poder conferido por el señor Salinas Bermúdez eran evidentes.

Posteriormente la Escritura Pública antes referida fue presentada en la Oficina de Instrumentos Públicos de Pereira, donde se profirió un Acto Administrativo en el que se realizaron las anotaciones pertinentes a la cancelación de la afectación a vivienda familiar sobre el inmueble ubicado en la urbanización Villa del Prado, Manzana 30, casa 9 de la ciudad de Pereira, y el traslado del dominio a nombre de la señora MCML en calidad de compradora.

Julio César Salinas Bermúdez una vez se enteró de lo anterior, procedió a interponer la correspondiente denuncia penal, con lo cual se inició la investigación que dio como resultado, de acuerdo al peritaje documentológico realizado al referido poder, que el mismo presentaba adiciones o alteraciones en las líneas 9, 11 y 12.

La audiencia de imputación se realizó el 9 de mayo de 2019 ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías de esta ciudad, y en ella se le formularon cargos a la señora DMGM como autora a título de dolo de la conducta punible de falsedad en documento privado y coautora de las conductas punibles de falsedad material en documento Público en concurso heterogéneo con fraude procesal.

De igual forma se le imputaron cargos a la señora MCML y al señor GGG, como coautores a título de dolo por la comisión de las conductas punibles de falsedad material en documento público en concurso heterogéneo con fraude procesal.

El conocimiento del presente asunto le correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pereira, quien fijó como fecha para llevar a cabo la audiencia de acusación para el día 17 de septiembre de los corrientes. Sin embargo, una vez instalada dicha vista pública y verificada la presencia de las partes, la Juez A-quo decidió declararse impedida para conocer del presente asunto, invocando para ello la causal prevista en el numeral 2° del artículo 56 del C.P.P., toda vez que actualmente se está adelantando el trámite de sucesión de su hermana en la Notaría Cuarta del Circulo de Pereira a cargo del señor GGG, lo cual da lugar a la existencia de un contrato entre dicha funcionaria y la Notaría a cargo del señor González Galvis.

Así las cosas, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira recibió el expediente de este proceso, y el Juez de ese Despacho, mediante auto del 24 de septiembre de este año, decidió no aceptar la causal de impedimento formulada por su homóloga, por considerar que la hipótesis planteada como fundamento para declararse impedida, esto es la existencia de un contrato con la Notaría Cuarta de Pereira no encuentra materialización en la causal aludida dado que la misma solo permite la separación del asunto cuando el funcionario judicial sea acreedor o deudor de alguna de las partes, lo cual no se presenta en la situación que aquí se ha planteado, reiterando que las causales de impedimento o recusación son taxativas y no admiten la aplicación de la analogía de manera que si el impedimento no está expresamente consagrado en la norma no podrá proponerse como causal.

Por otro lado, manifestó el Juez Quinto Penal del Circuito Local que de acuerdo a las normas que regulan la función pública notarial, no es posible determinar que la relación que existe entre los usuarios de las Notarías y sus titulares dé lugar a la existencia de un contrato, en tanto que el Notario se encarga de controlar la legalidad de los actos que se le presentan sin que se genere algún tipo de vínculo contractual por esta causa.

Finalmente adujo que los tramites sucesorales que se adelantan ante las notarías, son aquellos en los cuales obra el consentimiento de las partes, por lo que no da lugar a un debate sustancial por ser una situación de mutuo acuerdo. Por lo que no le queda claro de qué manera un trámite sucesoral cuya causante es una hermana de la señora Juez Cuarta, y el cual se está adelantando en la notaria donde funge como titular uno de los imputados, pueda afectar la imparcialidad y sindéresis con las que se debe conocer el juicio oral.

Así las cosas y en atención a lo establecido en el artículo 57 de la ley 906 de 2004, dispuso la remisión del presente asunto a la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, para que fuera el A-quem quien determinara lo de la competencia.

**CONSIDERACIONES:**

**Competencia del Tribunal Superior de Pereira en su Sala de Decisión Penal para conocer del asunto.**

Esta Sala Penal es competente para definir la competencia planteada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de esta Municipalidad, en perfecto acatamiento del artículo 34, numeral 5º del Código de Procedimiento Penal.

**EL PROBLEMA JURÍDICO:**

Le corresponde a esta Colegiatura determinar si es o no admisible la causal de impedimento manifestada por la Juez Cuarta Penal del Circuito de Pereira, para conocer del presente asunto y si por ende fue o no pertinente la remisión del mismo al Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, para que allí se siga tramitando.

**EL CASO CONCRETO.**

Antes de darle una solución a este asunto, es importante recordar que el instituto de los impedimentos y recusaciones se da dentro de nuestro ordenamiento jurídico penal como una manifestación del principio de imparcialidad consagrado en el artículo 5º de la Ley 906 de 2004, que a su vez responde a lo establecido en los artículo 29, 228 y 230 constitucional. Frente al tema ha dicho la Sala de Casación Penal:

*“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 York[[1]](#footnote-1).*

*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 procesales[[2]](#footnote-2).” [[3]](#footnote-3)*

Teniendo en cuenta lo anterior, al momento de plantear una causal de impedimento o recusación, el Juez o la parte que la solicitan deben dejar claro cuál es la que están invocando, esto es, debe ser clara y apegada a lo establecido en las normas para cada caso concreto, pues como se señaló en la cita jurisprudencial de arriba, frente a esas figuras rige el principio de taxatividad, por ende no cabe la analogía.

En ese orden de ideas, valga decir que en el ordenamiento penal colombiano la institución de los impedimentos y recusaciones está consagrada en los artículos 52 a 65 del Código de Procedimiento Penal, siendo el primero de los mencionados el que contiene las causales que se pueden invocar.

Claro lo anterior, se tiene que la Juez Cuarta Penal del Circuito de esta localidad, invocó como causal para apartarse del conocimiento del presente asunto, la contemplada en el numeral 2º del artículo 56 del C.P.P. el cual reza *“Que el funcionario judicial sea acreedor o deudor de alguna de las partes, del denunciante, de la víctima o del perjudicado, de su cónyuge o compañero permanente o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad”*, toda vez que se está llevando a cabo el trámite de sucesión de su hermana en la Notaría Cuarta del Circulo de Pereira, en la cual funge como titular el señor GGG, que es uno de los procesados en el asunto de marras, lo cual da lugar a la existencia de un contrato entre ella y la notaria a cargo del imputado.

Teniendo en cuenta lo anterior y observando este asunto a la luz de la jurisprudencia arriba citada, resulta importante recordar que las causales de impedimento son taxativas, lo que implica que el funcionario judicial debe señalar con claridad cuál de ellas invoca; para el caso bajo estudio se tiene que la Juez Cuarta Penal del Circuito local ha invocado la establecida en el numeral 2º del art. 56 del C.P.P., la cual solo permite que el funcionario judicial se aparte del proceso cuando tenga algún crédito vigente con alguna de las partes.

Bajo esa perspectiva, considera la Colegiatura que la situación planteada por parte de la Juez Cuarta Penal del Circuito no se encuentra enmarcada dentro de la hipótesis contemplada en la causal por ella invocada para pretender apartarse del conocimiento del presente asunto, pues llevar a cabo un trámite sucesoral en la Notaría donde funge como titular uno de los imputados, no se traduce en que su imparcialidad se vea afectada, por cuanto el mismo, no da lugar al nacimiento de un negocio jurídico que conlleve a la creación de un crédito o deuda entre la funcionaria judicial y el notario, en especial cuando se desconoce cuál es el interés o participación de la Juez incoante en esa sucesión, como para siquiera suponer que de alguna manera se pueda avizorar comprometida su transparencia e imparcialidad en la presente causa judicial, impidiéndose por ende apreciar la prueba y el caso concreto a la luz de los postulados de la sana critica.

Para este Despacho es claro entonces, que la Juez Cuarta Penal del Circuito de Pereira, no es acreedora ni deudora del imputado GGG, ni tampoco de su cónyuge, compañera permanente o de alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, lo cual deja entrever que el argumento esgrimido por ella no es suficiente para configurar la causal taxativa que se invoca en este asunto bajo estudio.

De esa manera, considera esta Colegiatura que le asiste razón al Juez Quinto Penal del Circuito local en cuanto a la no aceptación del impedimento que formuló el 17 de septiembre de 2019 la Juez Cuarta Penal del Circuito de Pereira, razón por la cual, lo pertinente dentro del presente asunto es mantener la decisión del Juez Quinto de no aceptar el impedimento planteado por la ya mencionada funcionaria y retornar el proceso a ese Despacho para que allí se continúe con su conocimiento y se fije la fecha más próxima posible para la celebración de la audiencia de formulación de acusación que se tenía programada para el día 17 de septiembre de la presente anualidad.

En mérito de lo anterior, La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira

**RESUELVE**

**PRIMERO: NO ACEPTAR** el impedimento planteado por la Juez Cuarta Penal del Circuito local mediante auto del 17 de septiembre de esta anualidad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** **DECLARAR** que la competencia para continuar conociendo del proceso que se adelanta en contra de los señores **DMGM, MCML y GGG**, corresponde al Juzgado Cuarto Penal del Circuito local.

**TERCERO:** **REMITIR** inmediatamente el expediente al Juzgado que deberá conocer de la diligencia y comunicar la presente decisión a las partes y al Juez Quinto Penal del Circuito de Pereira quien remitió estas diligencias a este Tribunal.

**CUARTO:** **DECLARAR** que en contra este proveído no procede ningún recurso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SÁNZ**

Magistrado

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. [↑](#footnote-ref-1)
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, provs. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, 20 de agosto de 1992, rad. 5044, 23 de marzo de 2000, rad. 14536, 8 de noviembre de 2000, rad. 14078, 7 de mayo de 2002, rad. 19300, 18 de febrero de 2004, rad. 21921, 16 de marzo de 2005, rad. 23374, 30 de noviembre de 2006, rad. 26453, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 5 de julio de 2007, radicación No. 27775, M.P. Dr. Yesid Ramírez Bastidas [↑](#footnote-ref-3)