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: IMPEDIMENTOS / FUNDAMENTOS / PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD / TAXATIVIDAD DE LAS CAUSALES / HABER SIDO EL JUEZ APODERADO DE UNA DE LAS PARTES / CAUSAL OBJETIVA.**

El instituto de los impedimentos y las recusaciones tienen una clara fuente constitucional, pues, de un lado, el artículo 228 de la Carta Política dispone que la Administración de Justicia es función pública y sus decisiones son independientes; y, de otro, el artículo 230 Superior prevé que en sus providencias los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

A consecuencia de esa independencia surge la necesidad del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, y por tanto la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo en virtud de las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, con el fin de garantizar a las partes, terceros y demás intervinientes, e incluso a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de Administrar Justicia. (…)

Las causales se encuentran establecidas en la ley y por ello rige el principio de taxatividad según el cual solo constituye motivo de separación del conocimiento de un asunto aquel que de manera expresa se haya fijado en la norma, lo que conlleva a la exclusión de cualquier tipo de aplicación analógica en tal sentido, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez, por lo cual esas causales no pueden ser subjetivas o caprichosas según cada funcionario. (…)

Conclusión: el hecho de haber sido el titular del Juzgado Séptimo apoderado judicial de quien funge en la actualidad como fiscal, es razón objetiva suficiente para aceptarse su extrañamiento en el presente trámite, y que en su reemplazo entre a conocer quien le sigue en turno.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**PEREIRA-RISARALDA**

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

Magistrado Ponente

 **JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Pereira, veintitrés (23) de julio de dos mil veinte (2020)

 Acta de Aprobación No 544

 Hora: 11:00 a.m.

**1.- VISTOS**

Corresponde a la Corporación en Sala Dual pronunciarse sobre el impedimento aducido por el titular del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esta capital, para proseguir con el trámite del proceso que en etapa de juicio se adelanta en contra del señor **JBPF**, por las conductas punibles de secuestro simple en concurso heterogéneo con hurto calificado y agravado, el cual no fue aceptado por su homólogo Primero Penal del Circuito con sede en esta capital.

**2. ANTECEDENTES**

En junio 04 de 2020 le fue asignado por reparto al Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esta ciudad el escrito de acusación que radicara la Fiscalía Quinta Especializada de Pereira (Rda.), en contra del ciudadano **JBPF**, por las conductas de secuestro simple y hurto calificado y agravado, habida cuenta que el mismo no aceptó los cargos que ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías le fueron imputados; pero una vez se dio inicio a la audiencia de formulación de acusación en junio 17 de 2020, al presentarse como Fiscal 1º Especializado el Dr. JORGE MARIO ARIAS DÁVILA, por la redistribución de procesos que se le hiciera, el a quo consideró estar inmerso en la causal de impedimento contenida en el numeral 4º del artículo 56 C.P.P., toda vez que cuando se desempeñó como abogado litigante fue el apoderado del mencionado fiscal en un proceso que en su contra se adelantó por Prevaricato por Acción, radicado 660016000058201700004, donde intervino en la audiencia de preclusión, y a cuyo poder renunció en junio de 2018.

Recibido el expediente por el Juzgado Primero Penal del Circuito de esta capital, el titular de ese despacho en proveído de junio 23 de 2020 declaró infundado el impedimento elevado por su homólogo al considerar que si bien inicialmente compartió el motivo esgrimido para sustraerse del conocimiento de procesos con fundamento en la causal 4ª, al reanalizar la misma concluye que, en su sentir, la misma no es objetiva sino subjetiva. Al efecto explica que: (i) se trata de una situación ocurrida hace dos años, sin que actualmente exista relación contractual alguna ni vínculo del que pudiera derivarse afectación a la imparcialidad judicial; y (ii) de entenderse que el juez que fue apoderado de una de las partes en un proceso ajeno al sometido a su estudio, automáticamente queda impedido para conocer de cualquier otro caso donde este intervenga, sería extender los efectos de una representación judicial de manera indefinida en el tiempo y para cualquier otro asunto diferente, y eso no cree que haya sido lo pretendido por el legislador, o si no, no hubiera demarcado un límite temporal como lo hizo en la causal 15.

**3.-** Para resolver, **SE CONSIDERA**

La Colegiatura es competente para pronunciarse acerca de la manifestación de impedimento realizada por el Juez Séptimo Penal del Circuito de esta capital, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 906/04 modificado por el 82 de la Ley 1395/10, en concordancia con el artículo 34.5 C.P.P.

El instituto de los impedimentos y las recusaciones tienen una clara fuente constitucional, pues, de un lado, el artículo 228 de la Carta Política dispone que la Administración de Justicia es función pública y sus decisiones son independientes; y, de otro, el artículo 230 Superior prevé que en sus providencias los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

A consecuencia de esa independencia surge la necesidad del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, y por tanto la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo en virtud de las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, con el fin de garantizar a las partes, terceros y demás intervinientes, e incluso a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de Administrar Justicia.

Empero, como a los jueces no les está permitido separarse por su propia voluntad de las funciones que les han sido asignadas, y a las partes no les está dado escoger libremente la persona del juzgador, las causales que dan lugar a apartarse 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 fundadas en el convencimiento del legislador de que son estas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un funcionario judicial conozca de un específico asunto, en cuanto de continuar vinculado a la decisión compromete la independencia de la Administración de Justicia y quebranta el derecho fundamental de los asociados a obtener un fallo proferido por un Tribunal imparcial[[1]](#footnote-1).

Frente a lo anterior surge pertinente el pronunciamiento de la H. Corte Suprema de Justicia acerca de la procedencia del impedimento, el cual solo opera bajo la condición de que efectivamente se vea comprometida la garantía de la imparcialidad del juez[[2]](#footnote-2), al estimar que debe ser un tercero supra-partes, extraño a la contienda, y que no comparta los intereses o las pasiones de quienes integran la confrontación.

Las causales se encuentran establecidas en la ley y por ello rige el principio de taxatividad según el cual solo constituye motivo de separación del conocimiento de un asunto aquel que de manera expresa se haya fijado en la norma, lo que conlleva a la exclusión de cualquier tipo de aplicación analógica en tal sentido, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez, por lo cual esas causales no pueden ser subjetivas o caprichosas según cada funcionario.

De igual forma la jurisprudencia constitucional[[3]](#footnote-3) ha señalado que:

“Técnicamente, el impedimento es una facultad excepcional otorgada al juez para declinar su competencia en un asunto específico, separándose de su conocimiento, cuando considere que existen motivos fundados para que su imparcialidad se encuentre seriamente comprometida. Sin embargo, con el fin de evitar que el impedimento se convierta en una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción, ha determinado que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida”.Sentencia C-881 de 2012

Para el caso que concita nuestra atención, dígase de una vez, los argumentos planteados por el titular del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esta capital los considera la Corporación atendibles, y se explica:

El funcionario cimentó su causal de impedimento, en el hecho de haber sido apoderado del fiscal JORGE MARIO ARIAS DÁVILA, en un asunto penal donde se presentó una solicitud de preclusión.

Es clara la causal 4ª del art 56 C.P.P. al señalar como uno de los motivos para la declaratoria de impedimento: “**Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes**, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso”.

De la información que entregó el funcionario judicial, se desprende que el mismo se encargó de defender los intereses de quien ahora funge como fiscal en el proceso puesto a su conocimiento, y ser precisamente tal circunstancia la que lo lleva a apartarse de la actuación.

El Juez Primero Penal del Circuito aduce que tal causal no es objetiva, y que no puede pretenderse que quien actuó como defensor se desprenda de cualquier clase de proceso sometido a su estudio bajo tal presupuesto, cuando, como en este caso, tal labor se dejó de ejercer años atrás, sin que los ate vínculo contractual alguno.

La posición asumida por el titular del juzgado opositor, no la comparte la Corporación por diversas razones, a saber:

- Se desprende de la literalidad de la norma, que allí no se fijó un límite temporal para estimar como fenecida una posible causal de impedimento por haber fungido como apoderado de algunas de las partes. Luego entonces, se entiende que la misma opera en cualquier tiempo, y esa intemporalidad no la puede intentar modificar el intérprete, no solo porque estaría suplantando el poder de configuración que solo al legislador atañe, sino que en ese caso el plazo de vigencia de la causal tampoco podría quedar librado al capricho de cada funcionario.

- La prohibición de analogía en la aplicación de las causales de impedimento y recusación no solo opera con respecto a la imposibilidad de hacer extensivas las causales a eventos no regulados (analogía extrínseca), sino que también opera en cuanto una causal no puede ser nutrida con el contenido de otra causal diferente con miras a llenar supuestos vacíos (analogía intrínseca). De hacerse, se estaría dando cabida a una especie de *lex tertia* que se sabe proscrita de nuestro ordenamiento. Con lo cual, no es posible aplicar los tres años a los que hace mención la causal del numeral 15, bajo el pretexto de tratarse de situaciones similares.

- No podría la causal del numeral 4º que aduce el funcionario que se declara impedido, correr la misma suerte de aquella contenida en el numeral 15: “Que el juez o fiscal haya sido asistido judicialmente, **durante los últimos tres (3) años, por un abogado que sea parte en el proceso**”-negrillas excluidas-, como lo pretende su homólogo. Ello, por una razón esencial: se trata de dos causales que si bien tienen cierto parecido en cuanto hacen referencia a la relación contractual entre un cliente y su abogado, son abiertamente disímiles al punto que incluso son justamente lo opuesto una de la una. Obsérvese: mientras el numeral 4º menciona los casos en los cuales es el funcionario quien fungió como apoderado de una de las partes, en el numeral 15 se hace alusión a aquellos eventos en los que es una de las partes quien fungió como apoderado del funcionario.

- El hecho de que el legislador haya optado por no poner un límite de tiempo a la causal del numeral 4º, como sí lo hizo en la numeral 15, muy seguramente tuvo su razón de ser en considerar que la primera trascendía más en el tiempo que la segunda en términos de garantía de la imparcialidad y transparencia. Empero, sea como fuere, es lo cierto que esa *intemporalidad* no puede calificarse como algo indebido por constituir una: “extensión de una representación ya finiquitada”, según los términos utilizados por el funcionario opositor; porque quiérase o no, lo que se prolonga en el tiempo son los “efectos de esa pretérita representación” que sí pueden llegar a ser perennes, dado que involucran situaciones tan sensibles como las que atañen al secreto profesional: dígase por caso el compartimiento de situaciones íntimas, o la percepción personal que se adquiere del cliente a causa de ese servicio profesional. Factores todos ellos preponderantes que tienen incidencia en la psiquis al momento de inclinar la balanza en pro o en contra de la parte involucrada.

- Contrario sensu, cuando la actividad defensiva fue prestada a favor del funcionario judicial, como lo regla la causal 15 ídem, tal impedimento sí tiene un límite temporal de tres años, bajo el entendido que una vez concluya el desempeño profesional para el cual fue contratado, y transcurrido dicho término, se entiende que ya ningún interés le asiste al funcionario para adoptar alguna clase de decisión que pudiera favorecer o perjudicar a quien lo representó; salvo claro está, que se hayan derivado situaciones de amistad íntima o enemistad grave, o subsistan acreencias entre uno y otro, en cuyo caso ya serían otras las casuales que serían objeto de estimación.

En síntesis, en criterio de la Colegiatura, si la intención del legislador hubiera sido la de imponer un límite temporal no solo a la causal 15 sino a la 4ª, e incluso a muchas otras de las contenidas en el canon 56 C.P.P., así lo hubiera hecho pero no lo hizo. Así que si por diversas razones el legislador no obró en esa dirección, ese proceder no puede ser calificado como una omisión imperdonable que deba ser suplida, o como un yerro que deba ser corregido.

Conclusión: el hecho de haber sido el titular del Juzgado Séptimo apoderado judicial de quien funge en la actualidad como fiscal, es razón objetiva suficiente para aceptarse su extrañamiento en el presente trámite, y que en su reemplazo entre a conocer quien le sigue en turno.

No sobra señalar que tal situación implica que el despacho del Juzgado Primero Penal del Circuito puede solicitar al Centro de Servicios Judiciales la compensación pertinente en el reparto.

**4- DECISIÓN**

En mérito de lo discurrido, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Dual de Decisión Penal, **DECLARA** fundado el impedimento planteado por el señor Juez Séptimo Penal del Circuito de esta capital para conocer el proceso penal adelantado en contra del ciudadano **JBPF**. Se ordena en consecuencia la remisión inmediata de las presentes diligencias al Juzgado Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento, cuyo titular deberá proceder a fijar fecha para dar continuación a la audiencia de formulación de acusación, sin más tardanza.

Infórmese de esta determinación al titular del Juzgado Séptimo Penal del Circuito de esta capital.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

# COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

El Secretario de la Sala,

**WILSON FREDY LÓPEZ**

1. C.S.J. AP, 19 oct. 2006, rad. 26.246. [↑](#footnote-ref-1)
2. C.S.J.SP,20 ene. 2008, rad. 28641. [↑](#footnote-ref-2)
3. C. C. Sentencia C-881 de 2012. [↑](#footnote-ref-3)