

República de Colombia



*Tribunal Superior de Medellín
Sala Penal*

AUTO INTERLOCUTORIO Nro. 066 – 2023

Radicado: 050886000200201600453 2ª instancia

PROCESADA:	ERIKA MARIA SALDARRIAGA VARGAS
DELITO:	OMISION DE AGENTE RETENEDOR
ORIGEN:	JUZGADO 3º PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO
ASUNTO:	IMPEDIMENTO
DECISIÓN:	COMPETE CONOCER AL SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO
M. PONENTE:	HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Aprobado mediante Acta N° 161

(Sesión del catorce (14) de noviembre de 2023)

Medellín, quince (15) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

La **JUEZ SEGUNDA PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO**, con base en lo dispuesto en la causal 6ª del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, se declaró impedida para seguir conociendo del proceso de la referencia, al considerar que conoció de fondo el asunto, lo cual compromete su imparcialidad, por lo cual dispuso enviar las diligencias al juzgado que le sigue en turno, funcionaria que no aceptó las razones de su homóloga, razón para que la Sala entre a decidir el conflicto suscitado.

1 ACTUACIÓN PROCESAL

El 16 de agosto pasado, la **JUEZ SEGUNDA PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO** resolvió la solicitud de preclusión que elevara la Fiscalía en la audiencia del 6 de abril pasado, razón por lo cual, luego de revisados los elementos materiales probatorios allegados, accedió a la preclusión de la acción penal sobre siete (7) de los periodos tributarios imputados, por haberse presentado la prescripción de la acción penal sobre los mismos, así los describió: 2009-1, prescribió el 14 de mayo de 2022; el 2009-2, prescribió el 17 de julio de 2022; el 2009-3, prescribió el 15 de septiembre de 2002; el 2009-4, prescribió el 16 de enero de 2022; el 2009-5, prescribió el 18 de marzo de 2022; el periodo 2009-6, prescribió el 19 de marzo de 2022; el periodo

2009-6, prescribió el 19 de marzo de 2022; y, el 2010-2, prescribió el 19 de junio de 2022.

Adicional, consideró la Juez *a quo* que debía declararse impedida para continuar conociendo del asunto porque revisó toda la carpeta remitida por la Fiscalía a efectos de establecer que se hubieran presentado las declaraciones, los periodos y los valores, así como las constancias que reciben en la Dian de NO pago, la cual consta de 147 folios, entre esos elementos están relacionados todos los aspectos de la indagación y que motivaron la formulación de imputación, comprendiendo todos los periodos, no sólo los por prescribir, debiendo revisar y hacer un análisis de todos los medios de convicción. En consecuencia, dispuso el envío de las presentes diligencias al Centro de Servicios Judiciales de Bello para que dispusiera del envío de la carpeta al Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa localidad.

Por su parte la **JUEZ TERCERA PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO**, con auto del 29 de agosto pasado, rechazó el impedimento propuesto por su homóloga y remitió a este Tribunal las diligencias para resolver, basando su posición en una decisión de este tribunal (Radicado 05-001-60-00206-2007-10299 del 7 de noviembre de 2017, M.P. José Ignacio Sánchez Calle), con la cual pretende evidenciar que en este caso no hay nada que indique que la imparcialidad de la juez impedida se encuentre afectada, pues el debate planteado para la prescripción de la acción penal es estrictamente jurídico.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

A la luz de lo normado por artículo 57 de la Ley 906 de 2004, con las modificaciones introducidas por la Ley 1395 de 2010, es esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín la competente para decidir sobre el impedimento propuesto por la señora Juez Segunda Penal del Circuito de Bello para seguir conociendo del juicio en la causa que se adelanta en contra de la señora **ERIKA MARIA SALDARRIAGA VARGAS**.

Resulta un hecho incuestionable que el legislador pretende, al establecer las causales

PROCESADA:	ERIKA MARIA SALDARRIAGA VARGAS
DELITOS:	OMISION DE AGENTE RETENEDOR
ORIGEN:	JUZGADO 3 PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO
ASUNTO:	IMPEDIMENTO
DECISIÓN:	COMPETE CONOCER AL 2º PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO
M. PONENTE:	HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

de impedimento y recusación, la total imparcialidad y transparencia del operador judicial en la labor jurisdiccional que constitucionalmente le ha sido atribuida.

En virtud de ello, el funcionario judicial tiene la obligación de dar a conocer, a través de la declaratoria de impedimento, cualquier situación en particular de la cual pudiere generarse un interés que comprometa su imparcialidad o ponga en tela de juicio su criterio; dicha obligación, con idénticos fines, se hace extensiva a los demás sujetos procesales para deprecar su recusación.

Empero, para que tengan acogida en su momento los fenómenos jurídicos del impedimento, la recusación y aún el planteamiento de incompetencia, debe el funcionario judicial acudir a las causales taxativamente previstas en la ley, o poner de presente una incompatibilidad objetiva en el ejercicio de la labor jurisdiccional que le es propia, garantizando con ello la transparencia e imparcialidad con que debe actuar la administración de justicia, que no debe cejar en su empeño de proyectar a la comunidad una verdadera imagen de rectitud que genere confianza en las instituciones democráticas.

Ahora, con miras a llevar la referida garantía a la realidad, esto es en oposición a su consagración puramente teórica, nuestra legislación procesal penal desarrolla en varias de sus disposiciones, concretamente en las causales de impedimento (también aplicables para la recusación), los principios de imparcialidad e independencia de los funcionarios judiciales.

En el presente asunto, la señora Juez Segunda Penal del Circuito de Bello se declaró impedida para seguir conociendo esta causa penal, fundamentada en la causal 6ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, "(...) 6. *Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar*", esto al considerar que al haber decidido sobre la solicitud de preclusión, por prescripción de la acción penal, a favor de la acusada ERIKA MARIA SALDARRIAGA VARGAS, decretó la cesación del procedimiento de siete (7) periodos tributarios, por no pago del impuesto sobre las ventas, para lo cual tuvo que revisar

todos los elementos materiales probatorios y la evidencia física aportada por la Fiscalía.

Ahora bien, tal como lo advierte la **JUEZ TERCERA PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO**, al rechazar el impedimento solicitado, las causales denominadas objetivas, como la traída en este caso, no operan de forma automática, se requiere de una decisión de fondo sobre aspectos sustanciales que deben estar demostrados.

De otro lado, la jurisprudencia enseña que no toda "*participación*" afecta el principio de imparcialidad y objetividad que debe guiar la tarea del juez en su función de administrar justicia, sólo aquella que sea relevante y con la potencialidad de generar la separación del conocimiento del proceso, en procura de la salvaguarda caros principios, así lo ha dejado claro la Corte Suprema de Justicia:

*"Porque no es cualquier tipo de participación la que amerita la separación del proceso, como fórmula para garantizar un juez independiente e imparcial, tal y como ya lo ha sostenido esta Sala; en el entendido que la participación que justifique la prosperidad del impedimento ha de ser aquella de tal entidad que haya comprometido la imparcialidad del juez, que haya efectuado valoración probatoria o el conocimiento profundo y detallado de los hechos materia de juzgamiento."*¹

En el mismo sentido enseñó:

*"Por eso, la causal 6ª prevista en el artículo 56 de la ley 906 de 2004, relativa a la participación del funcionario en el proceso, tiene que irradiar sus alcances, no para sustraer del juzgamiento de un caso al juez que tuvo cualquier clase de contacto con la actuación, pues el diseño secuencial de la misma impera de varias intervenciones suyas antes del juicio oral como sucede con las audiencias de acusación y preparatoria, **sino para separar a aquel funcionario que por la naturaleza de su intervención pone en riesgo el modelo de un sistema de partes, concebido bajo la idea que ellas acuden ante el juzgador para obtener de él una decisión favorable a su teoría del caso, dando por supuesto que los únicos medios de conocimiento que tomará en cuenta para ese propósito son los que se le presentarán en la propia audiencia de juicio oral.***

Por esa vía, cuando el juez ha comprometido su postura porque conoció y decidió sobre unos hechos y sobre la responsabilidad penal de sus protagonistas, resulta lógico inferir que su objetividad pueda verse afectada y ese solo riesgo impone que deba separarse del caso que se va a juzgar.

(...)

¹ Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia, Proceso Rdo. 30509, 27 de octubre de 2008, M.P. José Leonidas Bustos Ramírez.

*Esa distinción, ni es lógica, ni encuentra una explicación razonable dentro del modelo, afincándose solamente en que ab initio parecería no existir causal expresa que previera esa circunstancia, afirmación que no es exacta, toda vez que el dispositivo que se echa de menos, en pro de respetar el principio de imparcialidad, cabe perfectamente dentro de los alcances del ordinal 6º del artículo 56, **pues qué grado de mayor participación dentro del proceso puede haber que pronunciarse sobre los supuestos fácticos, su trascendencia jurídica y el nivel de participación de sus intervinientes.**² (Negrillas de la Sala).*

Acorde al análisis realizado, es claro que la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, al proferir la decisión interlocutoria mediante la cual decretó la preclusión, sólo hizo un análisis objetivo para establecer si se configuraba la prescripción de la acción penal frente a algunos periodos tributarios, es decir que su intervención en el análisis de los elementos probatorios aportados no fue de fondo ni representa un mayor grado de participación dentro del proceso, lo cual indudablemente no tiene el alcance para afectar su imparcialidad.

Debe la Sala insistir que no hay nada en este asunto que indique que la imparcialidad de la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello para resolver este asunto esté minada, pues como lo anotara la Juez Tercera, aquí sólo se dio un debate en un plano estrictamente jurídico; para el caso, no se está negando la preclusión de la acción penal por el contrario, aquí se invocó como causal de preclusión una de carácter meramente objetiva, esta es la prescripción de la acción penal, para lo cual la juez sólo debe confrontar la fecha de los hechos de cara a la norma vigente y constatar, luego de algunas operaciones aritméticas, si verdaderamente ocurrió ese fenómeno jurídico para esos periodos, constataciones sobre las cuales no se deben hacer valoraciones de autoría o de responsabilidad penal de la acusada.

Se itera, la juez no se pronunció de fondo sobre el asunto motivo del litigio, lo cual indefectiblemente lleva a concluir que no se vislumbra afectación a su objetividad en este caso, razón para no aceptar el impedimento propuesto, por lo cual la señora Juez Segunda Penal del Circuito de Bello deberá seguir conociendo de este proceso. Se enviará copia de la decisión a la señora Juez Tercera homóloga.

² Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia, Proceso Rdo. 26853, 7 de marzo de 2007, M.P. Julio Enrique Socha Salamanca.

Por las anteriores consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PENAL, DECLARA INFUNDADO EL IMPEDIMENTO** propuesto por el **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO**, razón por la cual ha de seguir conociendo de este asunto. Se enviará copia de la decisión al **JUZGADO TERCERO HOMÓLOGO** de esa ciudad. Esta decisión se comunica en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA

Magistrado



JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Magistrado



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Magistrado