

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia LA CALIDAD DE ACREEDOR O DEUDOR COMO CAUSAL DE RECUSACIÓN (C. de P. P., art. 78, num. 2º)

Magistrado ponente, doctor DARÍO VELÁSQUEZ GAVIRIA

La institución de los impedimentos y recusaciones busca que el juez sea ajeno por completo a los resultados de su decisión judicial y que actúe en un campo de absoluta neutralidad en relación con las pretensiones de los sujetos de la relación objeto del proceso. La circunstancia de ser el juez acreedor o deudor de alguna de las partes, para que pueda aducirse como causal de impedimento o recusación, debe consistir en una situación *personalísima* de relación entre el funcionario y ellas, lo cual no se da, por regla general, cuando se trata de operaciones de crédito entre las entidades bancarias y sus clientes, debido a su carácter impersonal que no ata de manera especial de suerte que sea el caso de comprometer su independencia e imparcialidad.

Auto de mayo 3 de 1983.

VISTOS:

Decide la Corte acerca del impedimento planteado por el doctor HERNANDO FRANCO HERNÁNDEZ, magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, para conocer del proceso que se adelanta contra Jaime de Jesús Giraldo Cárdenas y otros por los delitos de falsedad en documentos y hurto.

Estima el magistrado que se encuentra inhibido para actuar en este caso porque concurre en él la causal de impedimento prevista en el ord. 2º del art. 78 del C. de P. P. que dice: "Ser el juez o magistrado acreedor o deudor de alguna de las partes".

Justifica tal determinación argumentando que en su calidad de socio credencial, es deudor del Banco de Occidente, y acompaña una certificación expedida por dicha entidad mediante la cual se informa que como usuario que es de la tarjeta de crédito *Credencial* número 0328478-7, registra un saldo a cargo por \$ 51.438.14 (fls. 274 y 275).

El Banco de Occidente, sucursal de Armenia, ostenta en el caso que se investiga la calidad de persona perjudicada con la infracción, se constituyó en parte civil y fue reconocido como tal (fls. 1 a 7 del cuaderno núm. 2).

Los restantes magistrados de la Sala de Decisión no aceptaron los planteamientos.

tos del doctor Franco Hernández y ordenaron, por auto de 7 de marzo del presente año, el envío de las diligencias a la Corte para que se decida el incidente de conformidad con lo dispuesto en el inc. 3° del art. 83 del C. de P. P.

Estima el tribunal que los motivos alegados por el magistrado Franco Hernández no tienen el carácter de impedimento, puesto que, hasta donde se sabe, el Banco de Occidente y Credencial son personas jurídicas diferentes, no obstante ser aquel uno de los mayores accionistas de esta, y, además, porque de llegarse a aceptar que el magistrado fuese "socio" de la última, como él lo afirma en su escrito, no tendría tampoco aplicación la causal prevista en el num. 10 del art. 78 del C. de P. P., pues esta se refiere a sociedades de personas, no de capital, y el Banco pertenece a esta última categoría (fls. 276 y 277).

SE CONSIDERA:

La finalidad de la institución de los impedimentos y recusaciones es la de asegurar a todo trance la imparcialidad o independencia del juez frente al caso que tiene sometido a su consideración. Se busca con ella que sea ajeno por completo a los resultados de su decisión judicial y que actúe, por lo mismo, en un campo de absoluta neutralidad en relación con las pretensiones de los sujetos de la relación jurídica objeto del proceso.

De allí que se erija en causal de separación del juez todo motivo que pueda razonablemente hacer dudar acerca de la ecuanimidad de este, como pueden ser el interés en los resultados del asunto *sub iudice*, o la vinculación parental o afectiva con las partes, o la dependencia respecto de estas, o el desafecto hacia alguna de ellas.

En el caso que se analiza no se presenta razón que revista estas características co-

mo para separar del conocimiento al magistrado que alega el impedimento.

En efecto, cuando la ley establece como causal de impedimento la condición en el juzgador de acreedor o deudor en relación con alguna de las partes, alude a una situación personalísima de relación entre ellas, generada en las especiales consideraciones y circunstancias que llegaron al uno a ser acreedor o deudor del otro.

Esa vinculación *intuitu personae* no se da, por regla general, en tratándose de las operaciones de crédito entre las entidades bancarias y sus clientes, pues esa actividad prestataria, propia de tales instituciones, razón de ser de las mismas, constituye un servicio abierto a una gama amplia de usuarios, ofrecido en condiciones de tipo general, y que no ata afectivamente o de manera especial al deudor con su acreedor, como para que sienta ineludiblemente inclinado su ánimo a beneficiarlo, de tal forma que se comprometa su independencia e imparcialidad frente a la decisión. Su situación no es exclusiva ni de índole peculiar, sino similar a la de muchos otros, igualmente beneficiados con ese tipo de actividad bancaria.

Así como respecto de otros motivos de impedimento establece la ley determinados límites que angostan el ámbito de su aplicación, como la proximidad en el parentesco, la intimidad en la amistad, la gravedad en el desafecto, la certeza y vinculación causal en el interés, o la calidad personal en el contrato de sociedades, de igual forma, en tratándose de la causal que se estudia, la relación debe revestir ciertas características que acerquen y aten a los sujetos de la misma, de tal forma que aparezcan como algo más que genéricos y casi que impersonalizados acreedores o deudores.

No hay ningún elemento de juicio en el expediente, indicativo de esa peculiar vinculación entre el magistrado y el Banco de Occidente, sucursal de Armenia,

como para predicar de él un especial reconocimiento con la entidad crediticia, en forma tal que pudiera ver menguada, o en campo de sospecha, su neutralidad frente al asunto en que le corresponde decidir, ni siquiera como sustanciador o ponente, sino como integrante de la Sala. Le debe al banco, a través del sistema de la tarjeta de crédito, de la misma manera que los demás usuarios de este nuevo medio de pago, esto es, en cuanto debe tener cuenta corriente en el banco, y por haberla manejado correctamente, y por registrar un movimiento que asegura su capacidad para responder respecto de la cuota o línea de crédito rotatorio que le tiene fijada.

En efecto, la tarjeta de crédito, la cual ha sido reglamentada por la Junta Monetaria, en virtud de las atribuciones que le asigna el decreto-ley 2206 de 1963, y por la Superintendencia Bancaria, en desarrollo de las facultades que le emanan de la ley 45 de 1923, no es otra cosa que una modalidad del contrato bancario de apertura de crédito a que se refieren los arts. 1400 y siguientes del capítulo V del título XVII del Código de Comercio, y consiste en una disponibilidad de cupo de crédito que le asegura el banco al usuario, contra la cual puede este suscribir comprobantes de venta en los establecimientos afiliados al sistema, cuyos valores le son cubiertos a la entidad comercial por el banco a nombre del tenedor de la tarjeta, y que luego este va reembolsando al banco en los períodos acordados en el respectivo contrato, para volver a hacer uso sucesivamente del cupo, sin excederlo. Esto porque el objeto de la tarjeta mira, más que al beneficio de una suma determinada, al derecho a una disponibilidad de crédito que se mantiene mientras subsista el contrato y en la medida en que el usuario vaya reembolsando al banco las sumas a su cargo.

Como es fácil advertirlo, si bien el contrato de apertura de crédito a través de

tarjeta de esta naturaleza es personalísimo en cuanto que solo puede usarla el acreditado y no un tercero a su nombre o por sustitución; y si se orienta a finalidades específicas como son los gastos de consumo y de prestación de servicios; y si su ámbito se circunscribe a los establecimientos afiliados, no es menos cierto que no constituye un sistema exclusivo para determinado usuario, con características de privilegio, sino que, dentro de esas condiciones especiales, se ofrece a todos cuantos las acrediten.

Además, es un mecanismo de crédito que, constituido, esto es, asegurada contractualmente por el banco la disponibilidad del cupo, queda a voluntad del acreditado activarlo o no, en la medida en que haga uso de él suscribiendo comprobantes de venta en establecimientos afiliados, o se abstenga de hacerlo.

Idéntica tesis ha sostenido esta Sala en casos similares. Así, en auto de mayo 19 de 1981 dijo al respecto:

"Esta Sala, en doctrina que trasciben los magistrados de la Sala Dual, ha sostenido que no concurre causal de impedimento en el funcionario que es deudor, acreedor o socio de una sociedad de capitales por considerar que la relación jurídica de la naturaleza indicada que genera el impedimento es la que se tiene con una persona natural o con una jurídica pero que se forma *intuitu personae*, esto es, en consideración a las personas de los socios, pero no con aquellas que, como las de capital o las anónimas, no tienen ese fundamento sino que son «entrelazamientos de dinero» en las cuales la individualidad de los socios o accionistas no cuenta y cuyas actividades se desarrollan en esferas completamente distintas a las de estos (providencia de ocho de noviembre de 1963).

"Este es el caso del Banco Central Hipotecario que figura en el presente proceso, según ya se dejó dicho, como parte

civil y que tiene entre sus funciones principales la de prestar dinero sin que, por ello, se establezca una relación personal entre el deudor y la mencionada entidad bancaria.

"O sea que la obligación es de tal naturaleza que no puede decirse exista el interés que sirve de fundamento a la causal de recusación atrás mencionada.

"De ahí que tengan razón los miembros de la Sala Dual al pronunciarse en la forma que se deja atrás mencionada sobre la manifestación de impedimento hecha por el doctor Vega Ramirez".

En virtud de las consideraciones que se dejan expuestas, no por las razones aducidas por la Sala Dual del Tribunal Superior de Armenia, pues ni "Credencial" es persona jurídica, sino una sección del Banco de Occidente, ni quien tiene la tarjeta de crédito ha celebrado contrato alguno de sociedad, sino el de apertura de crédito, se desestimará el impedimento de estudio.

Lo anterior es suficiente para que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, no acepte el impedimento manifestado por el doctor Hernando Franco Hernández.

SUCESIÓN DE LEYES EN EL TIEMPO Y PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN

Magistrado ponente, doctor DARIÓ VELÁSQUEZ GAVIRIA

El art. 569 fija el límite de 5 años de sanción privativa de libertad para la procedencia del recurso de casación. El mencionado artículo es una norma referida al Código Sustantivo en materia penal, que se integra para efectos de la viabilidad del recurso o no, a la disposición sustantiva con fundamento en la cual se dictó la sentencia y se individualizó la sanción. La norma seleccionada por el fallador cumple la doble función de fijar en concreto la pena e indicar la procedencia del recurso de casación.

Presentado el fenómeno de sucesión de leyes, una vez escogida una disposición como más favorable e incorporada al fallo fijando la pena, por ella han de regirse igualmente aquellos otros efectos que se encuentran supeditados a la misma.

Auto de mayo 10 de 1983.

VISTOS:

Se entra a decidir acerca del recurso de hecho interpuesto por el defensor de *Miller Andrade Zambrano* contra el auto de 15 de febrero del presente año, por medio del cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva le negó el de casación, propuesto oportunamente por él contra la sentencia proferida por esa corporación el 17 de enero de 1983, confirmatoria de la de 21 de octubre de 1982, mediante la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Neiva condenó a su defendido, en razón de hechos que le fueron atribuidos en el desempeño de su cargo de alcalde municipal de Algeciras (Huila).

La tramitación fue surtida en debida forma tanto en el Tribunal como en la Corte.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN DENEGATORIA

Para no conceder el recurso de casación contra su fallo, tuvo en cuenta el Tribunal el hecho de que la norma con apoyo en la cual se condenó a Andrade Zambrano por dos delitos de detención arbitraria, que lo fue el art. 295 del Código Penal de 1936, aplicado por razones de favorabilidad, establecía como máximo imponible de pena el de *dos años* de prisión, y no prestaba, por tanto, fundamento para la concesión del recurso extraordinario, al tenor de lo que dispone el art. 569 del Código de Procedimiento Penal.

Dijo el Tribunal:

"Entonces, si para el fin concreto de la pena se aplicó la ley, cuyo mínimo partía de seis meses y cuyo máximo no superaba en ningún caso los 5 años, y este