

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA**

Consejero Ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO
Accionado: SECCIÓN CUARTA DEL CONSEJO DE ESTADO
Referencia: ACEPTACIÓN DE LOS IMPEDIMENTOS**

Decide la Sala los impedimentos manifestados para actuar en el proceso de la referencia por los doctores Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio, Alberto Yepes Barreiro y Rocío Araujo Oñate, Magistrados de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

I. ANTECEDENTES

I.1. La solicitud de amparo

El doctor **Carlos Enrique Soto Jaramillo**, mediante apoderado judicial, presentó acción de tutela, con ocasión de la providencia de **28 de marzo de 2017**, proferida por la **Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, mediante la cual se le decretó la pérdida de investidura de congresista, dentro del proceso Nro. 11001-03-15-000-2015-00111-00.

I.2. Del trámite de la tutela

El conocimiento de la acción de tutela promovida por el doctor **Carlos Enrique Soto Jaramillo** en contra de la **Sala Plena Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, correspondió a la Sección Cuarta del Consejo de Estado, la cual en providencia de 13 de septiembre de 2017, la declaró improcedente.

Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO

El apoderado del doctor **Carlos Enrique Soto Jaramillo**, en escrito radicado el 21 de septiembre de 2017, impugnó la sentencia de trece (13) de septiembre de 2017 proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

En auto del 26 de septiembre de 2017, el Magistrado Ponente de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, concedió la impugnación, remitiéndola a la Sección Quinta del Consejo de Estado, con el fin que surtiera lo pertinente.

Mediante escrito visible a folio 487 del expediente, los doctores **Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio y Rocío Araujo Oñate**, Magistrados de la Sección Quinta de la Corporación, manifestaron encontrarse impedidos para actuar, por cuanto consideran que se encuentran incursos en la causal prevista en el artículo 56, numeral 6¹, del Código de Procedimiento Penal, aplicable al trámite de la acción de tutela por remisión del artículo 39 del Decreto 2591 de 1991.

Al respecto argumentan lo siguiente:

“Lo anterior, debido a que como integrantes de esta Corporación suscribimos la sentencia del 28 de marzo de 2017, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dentro del proceso de pérdida de investidura de radicado No proceso 11001-03-15-000-2015-00111-00, siendo esta misma decisión la que cuestiona el actor en ejercicio de la acción de tutela de la referencia.

En tales condiciones, solicitamos que se acepte el impedimento y se nos separe del conocimiento del presente asunto.”

En auto del 30 de octubre de 2017, el Presidente de la Sección Primera del Consejo de Estado resolvió remitir el expediente al despacho del doctor Alberto Yepes Barreiro Magistrado de la Sección Quinta del Consejo de Estado, para que adelantara el trámite que correspondiera respecto de los impedimentos manifestados por los demás integrantes de la mencionada Sección.

Mediante escrito visible a folio 496 del expediente, el doctor Alberto Yepes Barreiro Magistrado de la Sección Quinta de la Corporación, manifestó encontrarse impedido para actuar, por cuanto considera que se encuentra incurso

¹ Código de Procedimiento Penal. “Artículo 56. Causales de impedimento. Son causales de impedimento: 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, o del funcionario que dictó la providencia a revisar”

Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO

en la causal prevista en el artículo 56, numeral 1², del Código de Procedimiento Penal, aplicable al trámite de la acción de tutela por remisión del artículo 39 del Decreto 2591 de 1991.

Al respecto argumenta lo siguiente:

“Lo anterior, toda vez que, con el doctor Jorge Eduardo Gèchem Turbay, desde tiempo atrás (1984) me une una especial y entrañable amistad, la que es de público conocimiento en la sociedad colombiana, especialmente en el departamento del Huila en donde tuve mi domicilio durante casi treinta años. Soy su amigo personal, fui su abogado y el de su familia, incluso en el tiempo que estuvo secuestrado en manos de las FARC, época en la que me apersoné de algunos asuntos de su exclusivo e íntimo interés.

Así pues, ante la prosperidad de las pretensiones de la solicitud de desinvestidura, el llamado a suceder al señor Carlos Enrique Soto es el doctor Gèchem Turbay, quien en efecto se posesionó como Senador de la Republica, el pasado 19 de abril de 2017, justamente como consecuencia del fallo de pérdida de investidura que hoy se reprocha.”

En este contexto, se encuentra el expediente de la referencia en aras de que se decida sobre las manifestaciones de impedimento de los Magistrados de la Sección Quinta del Consejo de Estado **Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio, Rocío Araujo Oñate y Alberto Yepes Barreiro.**

II. CONSIDERACIONES

II.1. De la figura del impedimento.

El impedimento es un mecanismo jurídico dirigido a garantizar que las decisiones judiciales se adopten con sujeción a los principios de imparcialidad, independencia y transparencia que gobiernan la labor judicial. Por tanto, cuando se vislumbre que una situación puede dar lugar a una decisión parcializada, es decir que se vea comprometido el interés del juez en la controversia que se le presenta, resulta necesario que el fallador, en forma anticipada y con fundamento en las causales determinadas taxativamente por el Legislador, exprese tal circunstancia.

² Código de Procedimiento Penal. “Artículo 56. Causales de impedimento. Son causales de impedimento: 1. Que el funcionario judicial, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés en la actuación procesal.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 39 del Decreto 2591 de 1991, en las acciones de tutela los impedimentos y recusaciones se rigen por las causales del Código de Procedimiento Penal. Dicho Estatuto, en el numeral 6° del artículo 56, señala como causal de impedimento que el funcionario judicial haya dictado la providencia de cuya revisión se trata. Así mismo, su numeral 1, señala como causal de impedimento que el funcionario judicial o sus parientes tengan interés en la actuación procesal.

II.2. De las declaraciones de impedimento.

En el *sub lite*, los Magistrados **Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio y Rocío Araujo Oñate**, manifestaron que se declaraban impedidos para actuar dentro del proceso de la referencia, por encontrarse incurso en la causal de impedimento consagrada en el artículo 56, numeral 6° del Código de Procedimiento Penal – C.P.P., por cuanto la acción de tutela se dirige contra una providencia judicial proferida por la Sala Plena Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 28 de marzo de 2017, la cual suscribieron.

De acuerdo con lo antes señalado, la Sala observa que los **Magistrados Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio, y Rocío Araujo Oñate** efectivamente participaron y decidieron, en sentencia de 28 de marzo de 2017, mediante la cual se le decretó la pérdida de investidura de Congresista al doctor **Carlos Enrique Soto Jaramillo**.

Por lo anterior, se encuentra acreditado el presupuesto para que se declaren fundados los impedimentos manifestados, por la causal contenida en el artículo 56, numeral 6° del Código de Procedimiento Penal.

Ahora, el Magistrado **Alberto Yepes Barreiro**, manifestó que se declaraba impedido para actuar dentro del proceso de la referencia, por encontrarse incurso en la causal de impedimento consagrada en el artículo 56, numeral 1° del Código de Procedimiento Penal – C.P.P., por cuanto tiene una entrañable amistad con la persona que remplazó como Senador de la Republica al señor **Carlos Enrique Soto Jaramillo**.

Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO

Respecto de la manifestación de impedimento del doctor **Alberto Yepes Barreiro**, conviene recordar que, como bien lo ha sostenido esta Sección³, esta causal puede configurarse por dos factores: i) El **objetivo**: consistente en que en la actuación intervenga el juez y/o uno de sus parientes en cierto grado determinado por la ley. En este caso es suficiente que el impedido afirme la existencia del parentesco o la calidad de juez para que se configure la causal; y ii) El **subjetivo**: relacionado con el hecho de que el juez o sus parientes, tengan interés calificado en las resultas del proceso.

Este interés se presenta en variadas situaciones que deben identificarse en cada caso concreto, y tienen como común denominador que los sujetos de quienes se predica la causal puedan resultar afectados o favorecidos con la decisión.

En relación con éste último aspecto, el juez que estudia el impedimento debe valorar si quien lo manifiesta o su pariente, tiene un *interés calificado* en el resultado del proceso, aspecto que desde luego exige que en cada caso particular se haga una valoración de las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

La Corte Constitucional, mediante Auto 039 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva), se pronunció sobre la causal de impedimento prevista en el numeral 1º de los artículos 99 de la Ley 600 de 2000 y 56 de la Ley 906 de 2004, sobre "*tener interés en la actuación procesal*"⁴, de la siguiente manera:

*"En relación con la causal primera, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, intérprete autorizado de las normas aplicables en el procedimiento punitivo, ha señalado que el interés al que se refiere la disposición es "aquella expectativa manifiesta por la posible utilidad o menoscabo, no sólo de índole **patrimonial sino también intelectual o moral, que la solución del asunto en una forma determinada acarrearía al funcionario judicial o a sus parientes cercanos, y que, por aparecer respaldada en serios elementos de juicio, compromete la ponderación e imparcialidad del juzgador, tornando imperiosa su separación del proceso (...)*** Resulta claro para la Corte que el objetivo del Legislador al vincular el interés en el proceso con la causal de impedimento, está orientado a garantizar la objetividad y la imparcialidad, y en todo caso el desinterés del juez frente al

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto de 15 de diciembre de 2015. Rad.: 2013 – 6956. Magistrado Ponente: Dr. Guillermo Vargas Ayala.

⁴ C.S.J. - Sala Penal – 2008. Proceso No 30441. ocho (8) de octubre de dos mil ocho (2008). El referido Magistrado adujo que se encuentra impedido para conocer del asunto en atención a que al verificar la identidad de la fiscal que formuló la acusación constató que se trata de su hermana, razón por la cual se actualiza la causal prevista en el artículo 56.1 de la Ley 906 de 2004.

Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
 Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO

desenlace de la actuación, de suerte que si se coloca cerca de alguna de las partes, pierde precisamente la condición de imparcialidad.^{5,6}

La Sala Segunda de Decisión de Tutela de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 29 de agosto de 2013⁷, al referirse a este mismo tema, indicó:

“De la lectura del citado precepto se infiere, entonces, que la configuración de esta causal de impedimento tiene operancia en eventos en los que la actuación o decisión cuya participación aduce el funcionario como motivo de impedimento, esté referida en concreto al asunto que es materia de estudio, pero además se precisa que sea vinculante, es decir, que comprometa su recto juicio en la resolución o definición del caso.

Sobre la causal que está sometida a debate en el presente asunto la Sala ha expresado, en forma reiterada y pacífica⁸, lo siguiente:

“El “interés en el proceso”, debe entenderse como aquella expectativa manifiesta por la posible utilidad o menoscabo, no sólo de índole patrimonial, sino también intelectual o moral, que la solución del asunto en una forma determinada acarrearía al funcionario judicial o a sus parientes cercanos, y que, por aparecer respaldada en serios elementos de juicio, compromete la ponderación e imparcialidad del juzgador, tornando imperiosa su separación del conocimiento del proceso.

“Por lo anterior, el interés que causa el impedimento tiene que ser real, existir verdaderamente. No basta la afirmación que haga un Magistrado a su arbitrio, pues de aceptarse ese proceder, la posibilidad de apartarse del conocimiento de un caso quedaría sometida solamente a la voluntad del juez o magistrado.

“Por lo tanto, se trata de establecer “si la intervención del juez recusado o impedido en el caso concreto implicaría la obtención de un provecho, utilidad o ganancia, para sí, para su cónyuge o compañero permanente, o para sus parientes; o si el Juez, su cónyuge o compañero permanente, o alguno de sus parientes en el rango que establece la ley, profesa un sentimiento respecto de alguno de los sujetos procesales, con suficiente intensidad para hacerle inclinar su ánimo; o si existe un interés creado por otro tipo de circunstancias que permita vislumbrar la ausencia de ecuanimidad”.

Se ha agregado que:

“El interés a que alude la disposición es aquel que surge del trámite y decisión del asunto. En modo alguno de un comportamiento extraprocesal de uno de los intervinientes”⁹.

Conforme a lo anteriormente señalado, la Sala observa que el Magistrado Alberto Yepes Barreiro tiene una cercana amistad con el señor Jorge Eduardo Géchem Turbay, quien se posesionó como Senador de la Republica, como consecuencia de

⁵ Corte Suprema de Justicia. - Sala de Casación Penal. Proceso No 30441 Bogotá D.C., providencia de ocho (8) de octubre de dos mil ocho (2008), citando a su vez el auto de diecisiete (17) de junio de mil novecientos noventa y ocho (1998). En el mismo sentido, autos de 1 de febrero de 2007 y de 18 de julio de 2007.

⁶ Auto 039 de 2010 (MP. Luís Ernesto Vargas Silva)

⁷ Corte Suprema de Justicia. - Sala de Casación Penal. Tutela 68401

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 13 de agosto de 2005, radicación 23903 y decisiones allí citadas.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 10 de agosto de 2005, radicación 23968.

Radicación: 11001-03-15-000-2017-01485-01
Accionante: CARLOS ENRIQUE SOTO JARAMILLO

la perdida de investidura de congresista del doctor **Carlos Enrique Soto Jaramillo**, ordenada por la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia de de 28 de marzo de 2017.

En consideración a que lo que se decida en el proceso de la referencia, podría afectar la ponderación e imparcialidad del Magistrado Alberto Yepes Arcila, estima la Sala que se encuentran acreditados los presupuestos para que se declare fundado el impedimento manifestado por él.

En mérito de lo expuesto, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado,


RESUELVE:


PRIMERO: DECLÁRANSE FUNDADOS los impedimentos manifestados por los Magistrados de la Sección Quinta del Consejo de Estado **Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Carlos Enrique Moreno Rubio, Rocío Araujo Oñate y Alberto Yepes Barreiro**, en consecuencia, es del caso separarlos del conocimiento de la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.


SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente a la Sección Quinta para que se provea el sorteo de conjueces.

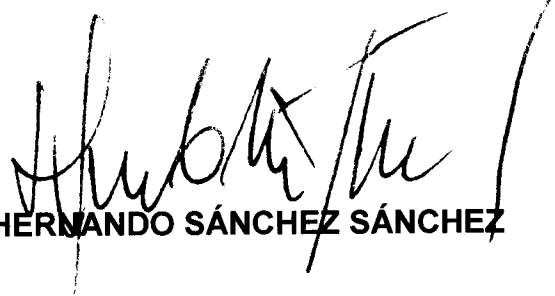
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.


ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente

20 FEB 2018

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ


OSWALDO GIRALDO LÓPEZ


HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ