

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado Ponente

AP6719-2015

Radicación N° 42930.

Aprobado acta No. 417

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil quince (2015).

VISTOS

De plano, decide la Corte el impedimento conjunto manifestado por los doctores JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO, FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER, PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR y LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, Magistrados de esta Corporación, quienes invocan las causales 4ª y 6ª consagradas en el artículo 99 de la Ley 600 de 2000, para apartarse del conocimiento de este proceso, adelantado en contra de ANDRÉS CAMARGO ARDILA –y otros-, por la conducta punible de contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

HECHOS

En anterior oportunidad procesal¹, la Sala prohió la siguiente síntesis de los mismos:

“El 4 de diciembre de 1998, el Fondo Rotatorio de Seguridad Vial del Departamento

Administrativo de Tránsito y Transporte de Bogotá suscribió el contrato BIR-4021-CO-FONDATT-01 con la firma Steer Davies & Gleave, tendiente a la realización de los diseños para la adecuación de la avenida Caracas con calle 80 hasta la autopista Norte con calle 176.

Diseños que fueron entregados al Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), que los aceptó sin objeción alguna y procedió mediante resolución número 0109 de 1º de enero de 2000 a dar apertura al proceso licitatorio Instituto de Desarrollo Urbano-LPO-GPTN-002-2000 el 18 de febrero de 2000, a través de MARÍA ELVIRA DE LA MILAGROSA BOLAÑO VEGA, Asesora Técnica y Administrativa de la Dirección Técnica de Construcciones y posterior Gerente del Proyecto Transmilenio, y ÓSCAR HERNANDO SOLÓRZANO PIEDRAHITA, como Director Técnico de Construcciones del mismo, para la elaboración de los pliegos de condiciones y apertura del proceso licitatorio.

El 20 de marzo de 2000, se suscribió por el Director del Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) [ANDRÉS CAMARGO ARDILA] el Adendo Número 1, que modificó el pliego de condiciones.

El contrato de interventoría número 0146 se realizó el 30 de marzo de 2000 con el Consorcio Integral S. A.-Silva Carreño & Asociados S. A., Silva y Fajardo y Cía. Ltda., contrato que por demás tuvo siete (7) adiciones con un valor total, incluidas éstas, de \$3.394'733.741

El 1º de junio de 2000, el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) suscribió el contrato número 403 con la firma Conciviles, cuyo objeto consistió en efectuar la rehabilitación de las calzadas centrales de tráfico mixto y adecuación para la operación Transmilenio desde la calle 80 hasta la 176.

Contrato al que se le realizan las siguientes adiciones:

1-. El 30 de noviembre de 2000, cuyo objeto fue la evaluación, actualización y complemento de los estudios, diseños de la estación cabecera entre calles 170 y 184 de la autopista Norte y construcción de todas las obras viables necesarias para el funcionamiento de la estación con un costo de \$4.000'000.000, donde además se incluyó por concepto de estudios y diseños la suma de \$350'000.000.

2-. 21 de febrero de 2001, se acordó ampliar el tramo de obra hasta la calle 184, con ajuste a los diseños geométricos de las calzadas centrales de los carriles de aceleración, obras de drenaje de las calzadas centrales, cambio de resistencia del relleno fluido de $f_c=30 \text{ kg/cm}^2$ a $f_c=60 \text{ kg/cm}^2$ por valor de \$5.300'000.000.

3-. 21 de junio de 2001, adicionó el valor pactado en el contrato inicial por \$9.400'000.000.

4-. 21 de junio de 2001, se incrementó en \$1.600'000.000.

5-. 20 de noviembre de 2001, por medio del cual se adicionó el valor pactado por \$693'258.000.

La obra se concluyó el 20 de enero de 2002, según acta de recibo número 21 de 21 de enero de 2002, allí se consignó la terminación del contrato de obra número 403 de 2000 con seis (6) prórrogas y cinco (5) adiciones al valor del contrato.

La interventoría anotó la existencia de fisuras e irregularidades en las juntas de las losas de whitetopping y fenómeno de bombeo.

El contratista manifestó no ser responsable contractualmente por los diseños de la obra, los cuales fueron incompletos, afirmó que a su costo y excediendo su responsabilidad contractual revisó y cuestionó los diseños, hizo recomendaciones para mejorarlos y a través de estudio realizado por la Universidad de Los Andes determinó que el relleno

fluido utilizado no era el material recomendado internacionalmente para pavimentos rígidos de alto tráfico. Igualmente, realizó precisiones sobre las fisuras presentadas, asentamientos, fallas de esquina, etc.

El 18 de febrero de 2002, mediante acta número 22, se llevó a cabo el recibo final del contrato 403 de 2002, mientras que su liquidación fue el 23 de agosto de 2002, con un acuerdo entre las partes para la reparación de las fallas presentadas hasta por un monto de \$30.000'000.000 y vigencia de cuatro (4) meses.

Desde el 1º de marzo de 2002, se evidenciaron fallas en el pavimento que llevaron al Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) a suscribir el contrato número 131-02 con el ingeniero Jamshid Armaghani, con costo de US\$27.000, con el propósito de establecer el diagnóstico del pavimento de las calzadas de la autopista Norte y cuya conclusión era que las fallas existentes obedecieron al diseño que no previó un drenaje material, la selección de materiales de alta erodabilidad, baja resistencia y alta permeabilidad (IDU), así como deficiencias en el sellado de las justas (contratista).

Posteriormente, el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) suscribió contrato número 330-2002, por valor de \$150'423.046, con el objeto de realizar el estudio y diseño para el drenaje de la autopista Norte, calles 80 a 183. Así mismo, según informe de 30 de agosto de 2004 presentado por la Dirección General del Instituto de Desarrollo Urbano, dicha entidad había reparado 461 losas a un costo de \$2.509'260.286.

Mediante resolución número 1999 de 28 de abril de 2005, se declaró la ocurrencia de siniestro con saldo de 893 losas para reparar por \$5.822'200.000.

En respuesta del IDU al Actor Popular el 16 de diciembre de 2011, se señaló un costo total proyectado a 2012, equivalente a \$35.364'911.203, para el mantenimiento correctivo y rutinario de 24.783 losas de la autopista Norte.

Finalmente, el IDU y la Contraloría General de la Nación estimaron los perjuicios en \$108.622'563.622, mientras que el Actor Popular tasó los daños materiales en \$2.000'000.0000".

ANTECEDENTES

1. Agotado el trámite correspondiente a la Ley 600 de 2000, mediante fallo de primer grado proferido el 10 de octubre de 2012 por el Juzgado 45 Penal del Circuito de Descongestión de Bogotá, se condenó a ANDRÉS CAMARGO ARDILA -y otros- por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y peculado culposo.

Le impuso, en consecuencia, las penas de 85 meses de prisión, multa por el equivalente a 65.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación intemporal para el ejercicio de derechos y funciones públicas y celebrar contratos con el Estado; asimismo, se abstuvo de condenarlo al pago de perjuicios y le negó los beneficios sustitutivos de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria.

2. Apelado el fallo por varios procesados, entre ellos CAMARGO ARDILA, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, a través de sentencia de segunda instancia del 30 de agosto de 2013 adoptó varias decisiones. Respecto del mencionado, éstas: (i) declarar la prescripción de la acción penal por el ilícito de peculado culposo, (ii) confirmar la condena por la hipótesis delictual de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, (iii) reducir las penas de prisión y multa, a 60 meses y 15 smlmv, respectivamente; y (iv) sentenciarlo a pagar solidariamente la suma de \$108.622.563.622 a favor del IDU, por concepto de perjuicios materiales y morales.

3. En contra de la providencia del Ad quem, los apoderados de los procesados, incluido CAMARGO ARDILA, interpusieron oportunamente el recurso extraordinario de

casación.

La Corte, mediante auto del 25 de junio de 2014 (AP3505/14, Rad. 42930), decidió:

“No admitir las demandas de casación de los apoderados de ANDRÉS CAMARGO ARDILA, MARÍA ELVIRA DE LA MILAGROSA BOLAÑO VEGA y ÓSCAR HERNANDO SOLÓRZANO PIEDRAHITA contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 30 de agosto de 2013, que los declaró responsables por la conducta punible de contrato sin cumplimiento de requisitos penales y, además, declaró la prescripción de la acción penal por el delito de peculado culposo, pese a que el término respectivo únicamente se venció el 5 de noviembre de 2013, y no el 11 de junio de ese año, como se anunció en la providencia”.

4. En contra de la decisión de la Corte, el sentenciado ANDRÉS CAMARGO ARDILA interpuso acción de tutela ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, pues, consideró vulnerados sus derechos al debido proceso y al libre acceso a la administración de justicia.

Dicha Corporación se pronunció por medio de sentencia del 9 de octubre de 2014, a través de la cual negó la tutela impuesta por el mencionado procesado.

A su turno, la Corte Constitucional, en sede de revisión, dictó la sentencia SU-635 del 7 de octubre de 2015, en la que dispuso revocar la decisión de la Sala Civil, para en su lugar conceder la tutela deprecada por CAMARGO ARDILA, en cuyo favor amparó los derechos fundamentales invocados.

Además, en el citado pronunciamiento de manera expresa dispone:

“REVOCAR exclusivamente en lo que corresponde al señor Andrés Camargo Ardila, el

Auto proferido dentro del proceso penal por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), por medio del cual se resuelve no admitir el recurso de casación interpuesto por el apoderado del señor Andrés Camargo Ardila”.

En tales condiciones, le ordenó a esta Sala Penal que admitiera la demanda de casación promovida por el apoderado de CAMARGO ARDILA.

5. Recibido nuevamente el expediente en esta Corporación, en pronunciamiento conjunto del 28 de octubre del año en curso, los doctores JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO, FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER, PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR y LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, Magistrados de la Sala Penal que suscribieron el auto inadmisorio de la demanda de casación, se declararon impedidos para conocer del presente asunto.

En efecto, luego de repasar algunos pormenores en torno a la decisión constitucional que favoreció a CAMARGO ARDILA, los citados funcionarios invocaron los numerales 4° y 6° del artículo 99 de la Ley 600 de 2000, aduciendo haber “manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso”, así como que dictaron “la providencia cuya revisión se trata”, dentro de las cuales refulge la vulneración del principio de imparcialidad.

Así, con relación a la causal cuarta, se apoyan en precedentes de esta Sala y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señalando que en sede de impedimentos y recusaciones, se ha sostenido que la violación de la imparcialidad no se configura únicamente “por la efectiva afectación del aludido principio, sino además porque los datos objetivos o el contexto lógico de la situación sugieran o brinden la apariencia de conculcación”.

En soporte de lo anotado, también traen a colación providencia del Tribunal Europeo

de Derechos Humanos, de la que resaltan su opinión acerca del derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que al decidir la situación del procesado “debe ser capaz de inspirar confianza en cuanto a una decisión justa”.

Las particulares circunstancias de este asunto, añaden, permiten afirmar que dicha prerrogativa se vería objetivamente menoscaba en el caso de decidir de fondo, tal como lo ordenó la Corte Constitucional, pues, si la vía de hecho se estructuró precisamente por haber realizado consideraciones de fondo, mal podrían los mismos funcionarios que emitieron tales opiniones, así lo hubiesen hecho en el ejercicio de sus funciones, dictar sentencia, que podría ser a favor o en contra, y decidir de nuevo la suerte de quien fue favorecido con el amparo de su derecho de acceso a la administración de justicia.

Insistiendo, entonces, en el posible quebrantamiento del principio de imparcialidad, ordenan pasar las diligencias al Magistrado que le sigue en turno, para que, en Sala de Conjuces, se analicen los argumentos expuestos.

6. La Secretaría de la Sala, antes de dar cumplimiento a lo ordenado, dispuso conformar la Sala de Conjuces, luego de lo cual allegó la actuación a este despacho para los fines correspondientes.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En primer término, debe señalarse que a la Corte le asiste la atribución de pronunciarse sobre el impedimento expresado por cinco integrantes de la Sala de Casación Penal, de conformidad con lo establecido en los artículos 103 y 104 del Código de Procedimiento Penal de 2000, normatividad aplicable a este caso, por ser la que rigió el proceso impulsado en contra del sindicado ANDRÉS CAMARGO ARDILA.

Ahora bien, respecto de lo que es materia de controversia la Sala en diversas oportunidades ha expresado que el instituto de los impedimentos y las recusaciones

tiene 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 que sus decisiones son independientes, y, de otro, el artículo 230 de la misma prevé que en sus providencias los jueces sólo están sometidos al imperio de la ley.

En desarrollo del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo por virtud de las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, garantizando a las partes, terceros, demás intervinientes e incluso a la comunidad en general, la transparencia y rigor que deben presidir 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 causas que dan lugar a separar del conocimiento de un caso determinado a un juez o magistrado 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 éstas y no otras las circunstancias fácticas que impiden que un funcionario judicial siga conociendo de un asunto, porque 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 imparcial².

Son, estos, los parámetros que han de gobernar el examen de lo postulado por los integrantes de la Corporación, conforme los hechos que sustentan su manifestación de impedimento y la causal que se aduce para separarse del conocimiento del asunto.

Al efecto, se tiene que los Magistrados que expresan su impedimento hacen saber que

como en anterior oportunidad suscribieron el auto inadmisorio de la demanda de casación, volver a pronunciarse de fondo sobre el mismo asunto, independientemente del sentido de la decisión, podría comprometer el principio de imparcialidad, sobre todo porque la vía de hecho estructurada por la Corte Constitucional, se basó precisamente en la circunstancia de haber realizado consideraciones de fondo.

Estiman, entonces, que se configura la causal prevista en el numeral 4° del artículo 99 del Estatuto Procesal Penal de 2000, así redactada:

“Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso”

Ahora bien, respecto de este motivo impeditivo, reiteradamente ha dicho la Corte³:

«6. La causal de impedimento invocada en el presente caso, está prevista en el artículo 99 numeral 6° del Código de Procedimiento Penal de 2000, en los siguientes términos:

Que el funcionario judicial haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.

Frente a esta causal, la Sala ha sostenido que no toda opinión emitida por el juez sobre el objeto del proceso da lugar a la declaratoria de impedimento, sino sólo aquella que se produce extraprocesalmente puede conducir a la separación del asunto. Además, la opinión con poder suficiente para la separación del conocimiento del proceso, debe ser de fondo, sustancial, es decir, que vincule al funcionario judicial con el asunto sometido a su consideración al punto que le impida actuar con la imparcialidad y ponderación que de él espera el conglomerado social, y particularmente los sujetos procesales que intervienen en la actuación.

Pero no se trata de cualquier pronunciamiento u opinión abstracta y general, en tanto que la que resulta impeditiva debe tener estrecha relación con el asunto que ha de resolver el funcionario, como reiteradamente lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala, a la cual acudieron los integrantes del Tribunal Superior de Valledupar para inadmitir el impedimento,

“no toda opinión o concepto sobre el objeto del proceso origina causal impeditiva, pues la que adquiere relevancia jurídica en esta materia es la emitida por fuera del proceso y de tal entidad y naturaleza que vincule al funcionario sobre el aspecto que ha de ser objeto de decisión...”,

tema sobre el cual agregó:

“Además ese concepto extraprocesal del que se exige identidad absoluta sobre el objeto del conocimiento, debe presuponer un razonamiento con entidad suficiente para sustentar la manifestación de impedimento, esto es, que traduzca una motivación profunda, un compromiso intelectual que lo vincule a los hechos que son materia de juzgamiento o, como lo ha señalado recientemente la Sala, debe ser ‘sustancial, vinculante, de fondo, que constituya una barrera que cerca el juicio del juzgador y le impide actuar con libertad’ (Auto de julio 19/2000)»4.

Acorde con lo anterior, debe entenderse que cuando la norma relaciona el antecedente previo consistente en que el funcionario haya dado opinión o consejo, remite, en principio, a un tipo de actuación extraprocesal, ajeno al estricto cumplimiento de la labor de administrar justicia deferido al mismo por razón de su cargo.

En esa medida, si lo manifestado se consigna formal y materialmente en una decisión, tendrá que analizarse cada caso concreto a efectos de determinar si ello supera esa informalidad a la que remite la causal en cita y cuyo fin es precisamente evitar que lo expresado por fuera del proceso en estudio, sea reiterado en éste,

poniendo en entredicho la seriedad e imparcialidad de quien así ha actuado.

Así las cosas, considera la Sala que en el asunto examinado, no se materializa la causal de impedimento aducida por los Magistrados que lo han expresado para separarse del conocimiento del trámite ahora sometido a su consideración para la emisión de fallo de casación, pues, si bien es cierto que en anterior oportunidad dictaron providencia en éste trámite, también lo es que no se pronunciaron sobre la responsabilidad penal del enjuiciado.

Entonces, si las causales de impedimento se advierten expresas, en cuanto excepción a la competencia legalmente deferida a los funcionarios, ello es razón suficiente para que no quepan analogías o interpretaciones subjetivas, debiendo concluirse carente de asidero legal la manifestación de los mismos.

Pero, además, cuando se advierte que uno de los criterios establecidos en las Corporaciones Judiciales para el reparto de los asuntos, es precisamente el conocimiento previo, fácil se verifica cómo la intervención anterior en el mismo asunto y dentro del mismo ámbito competencial, no puede, en principio, representar factor de impedimento.

En éste orden de ideas, al margen de que previamente se hubiesen manifestado en éste proceso, es lo cierto que ello ninguna influencia debe tener respecto de su ulterior examen, pues, se repite, en el pronunciamiento anterior se estudiaron los aspectos formales de una demanda, que es muy diferente a emitir sentencia de casación, en la que se definirá si CAMARGO ARDILA es o no responsable de la conducta punible que se le imputa, luego de admitir el libelo y conocer el concepto del Ministerio Público.

De otro lado, en lo que atañe a la causal sexta, aunque los Magistrados no exponen razón alguna sobre su configuración, basta decir que la misma tampoco se estructura en este

evento, puesto que no se trata de una providencia que haya que revisar, la cual precisamente fue revocada, sino de emitir nuevos y diferentes pronunciamientos, que nada tienen que ver con el estudio formal del libelo casacional.

En suma, lo decidido por la Corte en el proveído de rechazo, no configura ninguna de las causales de impedimento consagradas en la ley, razón por la cual se declarará infundada la declaración impeditiva conjunta, debiendo, por tanto, asumir con plena competencia el análisis del asunto que en sede de casación ha llegado a su conocimiento.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

DECLARAR INFUNDADO el impedimento conjunto que en razón del presente asunto han manifestado los doctores JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO, FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO, EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER, PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR y LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO, Magistrados de esta Corporación, conforme con las motivaciones plasmadas en el cuerpo de este proveído.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Conjuez

GUILLERMO ANGULO GONZÁLEZ

Conjuez

ALEJANDRO DAVID APONTE CARDONA

Conjuez

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Magistrado

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Conjuez

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

HUGO QUINTERO BERNATE

Conjuez

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

SALVAMENTO DE VOTO

HUGO QUINTERO BERNATE

Conjuez Ponente

Con mi acostumbrado respeto, a continuación expongo las breves razones en que sustento mi disidencia de la decisión mayoritaria de la Sala, que declaró infundado el impedimento manifestado por los HH. Magistrados José Luis Barceló Camacho, Fernando Alberto Castro Caballero, Eugenio Fernández Carlier, Patricia Salazar Cuellar y Luis Guillermo Salazar Otero para volver a conocer de la demanda de casación y emitir el fallo correspondiente conforme a la orden proferida por la Corte Constitucional mediante el fallo SU-635 del 7 de octubre de 2015 que dejó sin efecto el auto del 25 de junio de 2014 mediante el cual la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

inadmitió las demandas de casación formulada, entre otros, por el ciudadano ANDRÉS CAMARGO ARDILA en contra de la sentencia del 30 de agosto de 2013 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que lo condenó, junto a otros

coprocesados, por un delito contra la administración pública.

1. Es indudable que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales genera, como en este caso concreto, distorsiones procesales en el trámite que ordinariamente la ley le asigna a cada asunto en particular.

1. En la actuación de la referencia, la Sala mediante auto del 25 de junio de 2014 inadmitió las demandas de casación presentadas para sustentar la casación interpuesta en contra del fallo del 30 de agosto de 2013 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que condenó a varios coprocesados, por el delito de celebración de contratos sin cumplimiento de los requisitos legales. Contra la providencia de la Sala de Casación

Penal, el coprocesado ANDRÉS CAMARGO ARDILA promovió acción de tutela que finalmente revisada por la Corte Constitucional dispuso “revocar exclusivamente en lo que corresponde al señor Andrés Camargo Ardila, el auto proferido dentro del proceso penal por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el veinticinco (25) de junio de dos mil catorce (2014), por medio de la cual se resuelve no admitir el recurso de casación interpuesto por el apoderado del señor Andrés Camargo Ardila”. En la misma decisión, la Corte Constitucional le ordenó a la Sala de Casación Penal que “admita la demanda de casación”.

1. Más allá de la imprecisión técnica en que incurre la Corte Constitucional al señalar que la Sala de Casación Penal no admitió el recurso, cuando en realidad lo que no admitió fue la demanda que sustentaba el recurso ya interpuesto y concedido, es lo cierto que la orden judicial que emitió es la de admitir la demanda, o lo que es lo mismo dar curso al trámite completo del debido proceso casacional que habrá de culminar con una sentencia definitiva.

1. En ese preciso contexto, le asiste plenamente la razón a los señores Magistrados que suscribieron el auto del 25 de junio de 2014 que inadmitió la demanda de casación formulada para sustentar el recurso extraordinario de casación presentado por el defensor de ANDRÉS CAMARGO ARDILA, en que se realizan las dos causales de impedimento alegadas por ellos.

1. La definida en el numeral 4° del artículo 99 del Código de Procedimiento Penal es precisa en tanto no solo han emitido su opinión de fondo sobre el asunto materia de

este proceso, sino que la misma ha sido descalificada constitucionalmente al ser valorada como un “defecto sustantivo por ausencia de motivación”, razón por la cual prosperó la acción de tutela formulada en su contra.

1. Aunque la tradición jurisprudencial de la Sala interpreta que la única opinión impeditiva es aquella vertida por fuera de los deberes funcionales, situación que no sería la que aquí habría ocurrido, también han señalado esos mismos precedentes que aún tratándose de una manifestación vertida en el desarrollo de la función, si ésta es de tal manera comprometedoras o se refiere al fondo del asunto, es menester aceptar el impedimento.

1. Asilo reconoce implícitamente el propio texto de la mayoría: “(...) pues, se repite, en el pronunciamiento anterior se estudiaron los aspectos formales de una demanda, que es muy diferente a emitir sentencia de casación, en la que se definirá si CAMARGO AROMA es o no responsable de la conducta punible que se le imputa, luego de admitir el libelo y conocer el concepto del Ministerio Público”.

1. Sin embargo, lo afirmado en el párrafo transcrito contradice la propia sentencia de tutela, en tanto es justamente por haberse pronunciado sobre el fondo del asunto, dentro de una fase procesal en la que solo podía referirse a los requisitos formales de la demanda -según la Corte Constitucional— que se estructuró el defecto de motivación que hizo prosperar la acción de tutela. La autoridad Constitucional señaló en el fundamento jurídico 2.6.4.1.4 del fallo que la Sala de Casación Penal “analizó y se pronunció de fondo sobre los cargos planteados”, luego de lo cual concluyó en el último

párrafo de ese apartado que “por lo anterior, no entiende esta Corporación por qué la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia profirió un fallo en el que inadmite la demanda de casación presentada, si dentro de las consideraciones que expone para sustentar su decisión evalúa y estudia de fondo cada uno de los cargos propuestos por el accionante, lo cual es utilizado en los fallos de la casación oficiosa, figura que fu estudiada anteriormente y que no fue utilizada en esa oportunidad por la Corte Suprema de Justicia”.

1. Tienen razón entonces los señores Magistrados en su declaratoria de impedimento y por tanto ha debido admitirse su separación del presente caso, pues no solo manifestaron su opinión, sino que lo hicieron sobre el fondo del asunto, al punto que dictaron un verdadero fallo, según lo señala la Corte Constitucional.

1. Y esas mismas razones realizan la causal 6ª también invocada por los señores Magistrados para separarse del conocimiento de este asunto. En efecto, justamente en la realización de esta causal es en la que se manifiesta una de las distorsiones procesales que se generan por la procedencia de la acción de inconstitucionalidad contra providencias judiciales.

1. Al declararse por el Juez Constitucional la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial y ordenarse, como en este caso, que se proceda por el Juez Ordinario a dictar una providencia nueva, dentro del mismo asunto, lo que en realidad está disponiendo es la revisión de la anterior que produjo.

1. En este caso el tema es más específico aún, cuando el propio Juez Constitucional señala que en realidad la Sala dictó un fallo de fondo pero como un auto de inadmisión de una demanda de casación y obliga a volver a dictar fallo. En la práctica lo que está disponiendo es revisar su propia decisión. Le está imponiendo una especie de reposición de su propio fallo. En consecuencia, para el suscrito Conjuez, en eventos como este surge evidente la afectación al principio de imparcialidad que es piedra basilar del ejercicio de juzgar y, por tanto, también por estas razones ha debido aceptarse el impedimento manifestado por los señores Magistrados.

Con toda consideración:

HUGO QUINTERO BERNATE

Conjuez

Fecha ut supra

1 En el auto inadmisorio de la demanda de casación, del 25 de junio de 2014.

2 Entre otros, en autos CSJ AP, 19 oct. 2006, Rad. 26246 y CSJ AP, 27 nov. 2013, Rad. 42765.

3 Entre otros, en CSJ AP, 5 jul. 2007, Radicado 27775, y CSJ AP, 22 agosto 2008, Rad. 39397.

4 CSJ AP, 19 dic. 2000, Rad. 17844.