



Arauca, dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

M. Ponente: Patricia Rocío Ceballos Rodríguez

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicación: 81001-3333-002-2015-00115-01

Demandante: Mery Villamizar

Demandado: Nación - Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Tema: Impedimento

Decisión: No acepta impedimento.

ANTECEDENTES

La Honorable Magistrada YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO, manifiesta que se encuentra impedida para conocer del presente asunto por estar incurso en la causal de impedimento señalada en el numeral 2º del artículo 141 del Código General del Proceso, esto es, *"Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral presenté"*, y afirmó se declaraba impedida por cuanto *"tuve conocimiento y admití la demanda..."*.

CONSIDERACIONES

El artículo 131 de la Ley 1437 de 2011 prevé en su numeral 3º el trámite que debe seguirse cuando en un Magistrado concurre una causal de impedimento, así:

'1. U

3. Cuando en un magistrado concorra alguna de las causales señaladas en el artículo anterior, deberá declararse impedido en escrito dirigido al ponente, o a quien le siga en turno si el impedido es éste, expresando los hechos en que se fundamenta tan pronto como advierta su existencia, para que la Sala, sección o subsección resuelva de plano sobre la legalidad del impedimento. Si lo encuentra fundado, lo aceptará y sólo cuando se afecte el quorum decisorio se ordenará sorteo del conjuez"

Así las cosas, corresponde a este Sala decidir si el impedimento declarado se encuentra fundado o no, para lo cual analizará las razones y la causal expuesta.

La honorable Magistrada sostiene su impedimento en el hecho de haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, circunstancia que estima la Sala no corresponde a la causal invocada como fundamento del mismo, esto es el numeral segundo del artículo 141 del Código General del Proceso, que dice:

"Artículo 141. Son causales de recusación las siguientes:

1. U

2. Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, su cónyuge, compañero permanente o algunos de sus parientes indicados en el numeral presente".

En el caso de autos, la doctora **YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO** al declarar su impedimento señala que se encuentra incurso en la causal antes mencionada, como quiera que conoció del proceso cuando fungía como Juez Segunda Administrativa de Arauca.

Debe la Sala manifestar que las causales de impedimento, según *"clasificación de Mattiolo aceptada por la Corte (XLIII, pág.378) provienen de cuatro motivos. afecto, interés, animadversión y amor propio del Juez"* en consecuencia, con ellas se busca, que el Juez o Magistrado se aparte del conocimiento del proceso a fin de preservar el principio de las dos instancias y lograr la imparcialidad al momento de decidir.

Ahora, en lo atinente a la forma como ha de entenderse la referida causal de impedimento a que nos hemos venido refiriendo, consideramos pertinente, a manera de ilustración, y a fin de apoyar la decisión, traer a colación lo expresado por la doctrina² a saber:

"Dos son los puntos que deben tratarse frente a este numeral, a saber: qué se entiende por "haber conocido del proceso" y qué por "instancia anterior".

El conocimiento del proceso a que se refiere el numeral 2º del artículo 142, es un conocimiento tal, que el funcionario mediante providencia, haya manifestado su opinión frente al caso debatido o sobre aspectos parciales del mismo que influyan en el sentido de la decisión final. En suma basta que haya actuado por ejemplo para resolver un incidente de nulidad o negar la práctica de pruebas por considerar que o son necesarias o cuando dicta el mandamiento de pago y obviamente si profirió sentencia.

¹ Tomado de Hernando Morales M, Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, Sexta Edición, Editorial ABC, 1973, Bogotá, pag.111.

² Hernán Fabio López Blanco, Código General del Proceso, Parte General, DUPRE Editores, Bogotá D.C, 2016, pág. 270.

Empero, un funcionario que conoció de un proceso sólo de manera fugaz, pero se retiró sin proferir ninguna providencia de fondo como las de los ejemplos anteriores, no podría ampararse en esta causal para declararse impedido, porque lo que se busca con la causal es separar del conocimiento del proceso a un juez cuando ha tenido ocasión de emitir una opinión plasmada en cualquier auto o sentencia".

A continuación ilustra el tratadista su concepto con un ejemplo que se acompasa acertadamente al caso analizado.

"El siguiente ejemplo ilustra la idea: si un persona que ha sido encargada interinamente del cargo de juez civil del circuito dicta dentro de un proceso un auto de sustanciación ordenando correr traslado para alegar o la expedición de unas copias, reduciéndose a ello su actuación y posteriormente es designado magistrado del tribunal y le corresponde conocer en segunda instancia del mismo proceso, no puede, en mi sentir, alegar el impedimento acudiendo a una exegética interpretación de la frase "cualquier actuación" pues ese no es el alcance de la expresión, que debe ser entendida como cualquier actuación que conlleve un pronunciamiento con las características advertidas.

Por instancia anterior se debe entender que ese conocimiento del proceso debe haberse dado bien en primera instancia, bien en segunda instancia. En otras palabras la norma se refiere a la instancia anterior y no a la instancia inferior, porque bien puede suceder que quien haya conocido en segunda instancia como Magistrado encargado posteriormente puede recibir el proceso en calidad de Juez y naturalmente la causal se estructura. La razón de la causal es muy lógica, pues es natural tratar de defender nuestras propias obras o las de nuestros parientes. Por eso, el funcionario que emitió una opinión de fondo dentro de un negocio en una instancia, lo más seguro es que en otra tienda a mantener lo dicho por él o por alguno de esos parientes a que la ley se refiere."

Así las cosas, se debe, entonces, verificar la correspondencia que debe existir entre la situación fáctica en la que manifiesta encontrarse el Juzgador y la norma legal que establece la causal de impedimento, en este caso, el numeral 2º del artículo 141 del C.G.P, como quiera que no cualquier actuación realizada dentro del proceso tiene la potencialidad de engendrar la causal propuesta, aquella debe ser de tal envergadura que comprometa la opinión del juzgador que se pretende separa del proceso, así se pronunció la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en auto del 30 de septiembre de 2016, Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA dentro del proceso radicado No. 11001-02-03-000-2016-00894-00:

"De este modo, cuando alude a que cualquiera de aquéllos haya «conocido del proceso», bien comprendidas las razones del instituto en observación, el precepto en rigor exige un conocimiento cualificado, que no es otro que la actuación a través de la cual se haya definido el respectivo litigio, pues es allí, no antes, donde materialmente se hacen tangibles toda suerte de intereses y donde sale a flote la responsabilidad del juez en la toma de la decisión e

incluso algunas veces la vanidad, el orgullo y la reputación de éste; aspectos que se contrapondrían a los valores y principios con los cuales ha de administrarse justicia.

Se demanda, para que emerja esta causal de impedimento, que haya conexidad, coincidencia, dependencia o relación de causalidad de los motivos entre la providencia anterior y la materia que ahora es objeto de la impugnación; que haya pronunciamiento explícito en aquella instancia sobre las conclusiones que ahora se agitan en el presente recurso, de modo que inevitablemente afecten la neutralidad del funcionario, sea porque participó en el debate y emitió su opinión para adoptar la decisión o actuó en asuntos parciales, pero determinantes con relación a cuanto se conoce y debe decidirse en esta instancia". (Resalto fuera de texto)

Al examinar el expediente de la referencia, encuentra la Sala que en el decurso del mismo la doctora YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO en su condición de Juez Segunda Administrativa Oral de Arauca, no profirió decisión de fondo o algún auto que implique el conocimiento del proceso, en el entendimiento arriba expuesto, en la medida en que el auto dictado no resulta determinante para influir en la decisión que ha de adoptarse al momento de proferir sentencia.

En consecuencia, concluye la Sala que no hay lugar a aceptar el impedimento expresado, al estimar que no se estructura conforme a la ley la causal alegada. En mérito de lo expuesto, la Sala

RESUELVE

Primero: No aceptar el impedimento manifestado por la Magistrada Yenitza Mariana López Blanco, para conocer del presente proceso.

Segundo: En firme este proveído, vuelva el expediente al despacho de origen para lo pertinente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

PATRICIA ROCIO CEBALLOS RODRÍGUEZ

Magistrada

LUIS INOENTE CERMENO

Magistrado