

ARDILA OBANDO, deba retirarse del conocimiento del presente proceso, por poder ver afectada su imparcialidad u objetividad, razón por la cual, se declarará infundada la recusación formulada, y el expediente deberá volver al despacho del Mag. **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO** para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

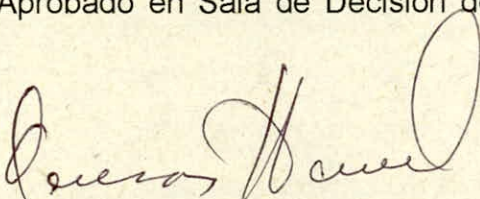
PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la recusación formulada por **JORGE ENRIQUE MOLINA ROJAS**, en contra del Magistrado Dr. **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por Secretaría, devuélvase el expediente al Despacho del Magistrado **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**, con las anotaciones y registros del caso, para que continúe con el conocimiento del proceso.

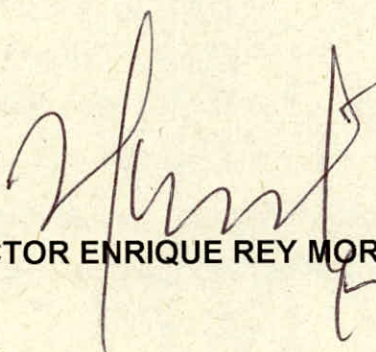
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión de la fecha, según Acta

No. 03



TERESA HERRERA ANDRADE



HECTOR ENRIQUE REY MORENO

YOHANA GÓMEZ CÁCERES, ni la relevancia de la decisión de esta jurisdicción, frente a su situación jurídica.

Nótese que tal como lo precisó el Magistrado recusado, la decisión del proceso disciplinario no es un antecedente del proceso contencioso administrativo, ni afecta con prejudicialidad el mismo; además, no se trata de una actuación directamente relacionada con el juicio a su cargo, como quiera que la responsabilidad disciplinaria realiza un juicio sobre las conductas proscritas y reprochables de funcionarios públicos, mientras que en el sub lite se analiza de fondo la legalidad del Decreto Municipal 129 de 2016, el cual puede ser nulitado, independientemente de que en su expedición se incurra en conductas sancionadas disciplinariamente.

En el mismo sentido, debe recordarse que la investigación penal que se adelanta contra la señora **YOHANA GÓMEZ CÁCERES**, no tiene relación directa e inescindible con la decisión sobre la nulidad del Decreto Municipal 129 de 2016, la cual se debate en el presente asunto, por cuanto los criterios que se analizan en la investigación penal, tendrán que ver con el cumplimiento de sus funciones como **Procuradora**, y si en desarrollo de las mismas incurrió en conductas penales, al proferir la decisión de archivo, de tal suerte que independientemente de que se declare a la nulidad o no del mentado Decreto, la investigación de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tendrá que revisar el actuar de la ex funcionaria, en su rol como autoridad disciplinaria, con ajenidad de los resultados del proceso contencioso administrativo relativo a la nulidad del acto que originó la investigación disciplinaria.

Es necesario destacar que debido a la autonomía e independencia judicial de la que goza también el Juez Penal y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, no puede predicarse que la determinación que adopte el Magistrado determine de algún modo el curso de la investigación penal, pues puede existir responsabilidad penal de la investigada y no nulidad del acto, o viceversa, pues la decisión de un proceso, en nada ata al otro, y en ese sentido, no existe claridad sobre las posibilidades de un eventual favorecimiento, ni de ningún acto contrario a la probidad y objetividad del Mag. **ARDILA OBANDO**.

En el presente caso, resulta claro que no se acredita ninguna causal de recusación o impedimento que determine que el Mag. **CARLOS ENRIQUE**

o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub judice⁹. (...) Así mismo, la Comisión Interamericana ha distinguido al igual que otros órganos internacionales de protección de los derechos humanos¹⁰, dos aspectos de la imparcialidad, un aspecto subjetivo y otro objetivo.¹¹

El aspecto subjetivo de la imparcialidad del tribunal trata de determinar la convicción personal de un juez en un momento determinado, y la imparcialidad subjetiva de un juez o de un tribunal en un caso concreto se presume mientras no se pruebe lo contrario.”

Colofón de lo anterior, para que una recusación prospere, es necesario que se identifique con claridad la causal alegada, y en todo caso, se requiere que en el Juez o Magistrado se encuentre comprometido por un interés *particular, personal, cierto y actual* que se relacione con el asunto bajo su conocimiento, y que afecte su criterio e imparcialidad, comprometiendo su independencia y objetividad.

En el presente caso, el demandante no formuló una recusación específica contra el Magistrado **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**, y la descripción del supuesto de hecho, la relación sentimental de un hermano del Magistrado con una ex funcionaria de la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN** que emitió una decisión de archivo dentro de un proceso disciplinario con ocasión de actuaciones del ex Alcalde de Acacias Meta, **VICTOR ORLANDO GUTIERREZ JIMENEZ**, por la expedición del Decreto Municipal 129 de 2016, no puede subsumirse en ninguna de las causales de recusación o impedimento contempladas en el art. 130 del C.P.A.C. A y 141 del C.G.P.

Tampoco se subsume dentro de las causales de impedimento y recusación, el hecho que la compañera sentimental del hermano del Magistrado **CARLOS ARDILA OBANDO**, esté investigada con ocasión de la decisión de archivo del proceso disciplinario adelantado con ocasión de la expedición del Decreto Municipal 129 de 2016, como quiera que la responsabilidad penal de la ex funcionaria no es un asunto debatido en el presente trámite, y en todo caso, no resulta razonable concluir que la investigación penal que se le adelanta dependa de lo que se resuelva en este proceso, máxime cuando no existen elementos consistentes, que permitan afirmar el estado de la denuncia contra la señora

⁹ Ver: Informe No. 17/94, Guillermo Maqueda, Argentina, OEA/Ser. L/V/II.85,Doc. 29, 9 de febrero de 1994, párr. 28. No publicado.

¹⁰ Para la Corte Europea, la imparcialidad del juzgador se compone de elementos subjetivos y objetivos. Sobre este punto la Corte Europea ha desarrollado una extensa jurisprudencia (Casos DE Cubre, Hauschildt, entre otros).

¹¹ *Idem.*

comprometa su independencia, serenidad de ánimo o transparencia en el proceso.” (Resaltado fuera de texto)

Por su parte la **CORTE CONSTITUCIONAL**, en sentencia C-600 de 2011, al abordar el tema de la imparcialidad e independencia judicial, señaló:

“Dentro de este contexto, la jurisprudencia constitucional le ha reconocido a la noción de imparcialidad, una doble dimensión: (i) subjetiva **relacionada** con *“la probidad y la independencia del juez, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto”*; y (ii) **objetiva**, “esto es, sin contacto anterior con el *thema decidendi*, *“de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto”*.”⁴ No se pone con ella en duda la *“rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción”* sino atender al hecho natural y obvio de que la instrucción del proceso genera en el funcionario que lo adelante, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue.”^{5,6}

En el ámbito interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dado contenido y alcance al concepto de imparcialidad como atributo de la administración de justicia. En el Auto 169 de 2009,⁷ la Corte Constitucional reproduce algunos de los apartes más relevantes en este sentido, en los siguientes términos:

“La imparcialidad del Tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia.

El juez o tribunal debe separarse de una causa sometida a su conocimiento cuando exista algún motivo o duda que vaya en desmedro de la integridad del Tribunal como un órgano imparcial. En aras de salvaguardar la administración de justicia se debe asegurar que el juez se encuentre libre de todo prejuicio y que no exista temor alguno que ponga en duda el ejercicio de las funciones jurisdiccionales”.⁸

Sobre el alcance y los elementos del concepto de imparcialidad el Tribunal Internacional ha señalado que éste “supone que el Tribunal

⁴ El numeral 2º del artículo 24 de la Constitución española de 1978 señala que *“todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia”*.

⁵ Esta garantía también se ha considerado como elemento esencial del debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, reconocida a partir de la interpretación del art. 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, de conformidad con el cual *“ Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial (...)”*.

⁶ Sentencias C-545 de 2008 (MP. Nilson Pinilla Pinilla); C-762 de 2009 (MP. Juan Carlos Henao Pérez); y A-169 de 2009 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁷ MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Paramana Iribarne vs. Chile (2005). Fundamentos jurídicos 146 y 147.

de las sociedades contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados.”

Ahora bien, aunque el art. 130 transcrito, hace remisión directa al art. 150 del CPC, debe entenderse que hace relación al art. 141 del **CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO**, que contempla las causales de Recusación¹.

Recuerda la Sala que los impedimentos y las recusaciones de los jueces advierten sobre situaciones que comprometen la imparcialidad, independencia y transparencia en la labor judicial⁴. Por ello, comprobada alguna causal, debe separarse al juez del conocimiento del asunto, siguiendo el trámite de ley. Dichos impedimentos y recusaciones encuentran su fundamento legal en los artículos 130 y siguientes del C.P.A.C.A.²

Sobre el particular, el **CONSEJO DE ESTADO**³ ha señalado:

“Las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva, son una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional del Juez.

Para que se configuren debe existir un “interés particular, personal, cierto y actual, que tenga relación, al menos mediata, con el caso objeto de juzgamiento de manera que impida una decisión imparcial.” Su presencia debe afectar el criterio del fallador de modo tal que

¹ **“ARTÍCULO 141. CAUSALES DE RECUSACIÓN.** Son causales de recusación las siguientes:

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso. **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 precedente. **3.** Ser cónyuge, compañero permanente o pariente de alguna de las partes o de su representante o apoderado, dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad. **4.** Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, curador, consejero o administrador de bienes de cualquiera de las partes. **5.** Ser alguna de las partes, su representante o apoderado, dependiente o mandatario del juez o administrador de sus negocios. **6.** Existir pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado. **7.** Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación. **8.** Haber formulado el juez, su cónyuge, compañero permanente o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, denuncia penal o disciplinaria contra una de las partes o su representante o apoderado, o estar aquellos legitimados para intervenir como parte civil o víctima en el respectivo proceso penal. **9.** Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado. **10.** Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, o primero de afinidad, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito, sociedad anónima o empresa de servicio público. **11.** Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior, socio de alguna de las partes o su representante o apoderado en sociedad de personas. **12.** Haber dado el juez consejo o concepto fuera de actuación judicial sobre las cuestiones materia del proceso, o haber intervenido en este como apoderado, agente del Ministerio Público, perito o testigo. **13.** Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 1, heredero o legatario de alguna de las partes, antes de la iniciación del proceso. **14.** Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar.”

² **CONSEJO DE ESTADO**, Sección Quinta, providencia del 12 de junio de 2014, radicado 25000-23-41-000-2013-02797-02.

³ *Ibidem*.

Indica que su motivación es que se aplique en el presente trámite, nociones y criterios de imparcialidad, y destaca que no es razonable que el Magistrado continúe con el conocimiento del proceso, cuando el futuro disciplinario y penal de su cuñada, depende del resultado final o sentencia de nulidad.

III. CONSIDERACIONES

Las recusaciones e impedimentos son un mecanismo previsto por el Legislador, que tiene como finalidad garantizar la imparcialidad e independencia de los funcionarios judiciales. Las causales son de aplicación restrictiva, por lo cual, no admiten interpretación extensiva por analogía.

EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO en su artículo 130, establece:

“ARTÍCULO 130. CAUSALES. Los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y, además, en los siguientes eventos:

1. Cuando el juez, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, hubieren participado en la expedición del acto enjuiciado, en la formación o celebración del contrato o en la ejecución del hecho u operación administrativa materia de la controversia.

2. Cuando el juez, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, hubieren intervenido en condición de árbitro, de parte, de tercero interesado, de apoderado, de testigo, de perito o de agente del Ministerio Público, en el proceso arbitral respecto de cuyo laudo se esté surtiendo el correspondiente recurso de anulación ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

3. Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la condición de servidores públicos en los niveles directivo, asesor o ejecutivo en una de las entidades públicas que concurren al respectivo proceso en calidad de parte o de tercero interesado.

4. Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la calidad de asesores o contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados vinculados al proceso, o tengan la condición de representantes legales o socios mayoritarios de una

conflicto de intereses y de concurrir dicho vínculo afectivo entre uno de los hermanos del Magistrado y la Ex Procuradora, le solicita que se declare impedido.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA RECUSACIÓN:

El **MAG. CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO** manifiesta que lo alegado por el demandante no se enmarca dentro de las causales del art. 130 del **C.P.A.C.A.**, dado que la cuestión sobre la que resolvió la **PROCURADURÍA PROVINCIAL** tenía que ver con un asunto disciplinario, diferente del tema puesto en su consideración, y advierte que no existe *prejudicialidad*, entre el asunto disciplinario y el proceso administrativo.

Así mismo, resalta que la señora **YOHANA GÓMEZ CÁCERES**, la compañera sentimental de su hermano, no tiene ninguna relación con las partes, ni participó en la expedición de los actos administrativos.

El Dr. **ARDILA OBANDO**, pese a considerar improcedente la recusación invocado, remitió el expediente para que la Sala se pronunciara sobre lo manifestado por el demandante, en procura de la imparcialidad y transparencia.

MANIFESTACIONES DEL DEMANDANTE:

El señor **JORGE ENRIQUE MOLINA ROJAS**, se pronunció frente al auto mediante el cual el Mag. Dr. **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**, dio trámite de recusación a su escrito, señalando que más allá de la relación sentimental de la Ex Procuradora con el hermano del Magistrado, se fundamenta su recusación en que la decisión de la Ex funcionaria, dentro de una investigación por los mismos hechos, que la nulidad conocida por el Tribunal, terminó por favorecer al Alcalde Municipal y a los 15 concejales.

Recordó que por esos hechos había denunciado a la ex funcionaria, como también lo había hecho con la Dra. **NILCE BONILLA ESCOBAR** y Jueza Contencioso administrativo que conoció el presente proceso en 1ª instancia, y al actual Procurador Provincial **NELSON ENRIQUE RODRIGUEZ BALAGUERA**, por cuanto consideró que realizaron actuaciones irregulares dentro de sus competencias.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, febrero cinco (05) de dos mil veinte (2020)

SALA DE DECISIÓN

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD

DEMANDANTE: JOSÉ ENRIQUE MOLINA ROJAS

DEMANDADO: MUNICIPIO DE ACACIAS

EXPEDIENTE: 50001-33-33-003-2017-00061-01

Procede la Sala a pronunciarse sobre el trámite de recusación dado por el Mag. **CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**, al escrito formulado por **JOSÉ ENRIQUE MOLINA ROJAS**, en calidad de Demandante dentro del asunto, elevó una solicitud al Despacho sustanciador, a efectos de que se declarara impedido.

I. ANTECEDENTES

El demandante **JOSÉ ENRIQUE MOLINA ROJAS**, alega que la señora **YOHANA GÓMEZ CÁCERES**, cuando fungía como **PROCURADORA PROVINCIAL DE VILLAVICENCIO**, resolvió en el campo disciplinario, sobre el archivo delo proceso que se adelantó contra **VÍCTOR ORLANDO GUTIÉRREZ JÍMENEZ**, por la expedición del Decreto Municipal No. 129 de 2016, por medio del cual realizó la prórroga de Sesiones Extraordinarias.

Destacó que la decisión de la entonces Procuradora Provincial, se consideró ilegal, razón por la cual fue denunciada por el delito de Prevaricato, situación que se informó al Despacho del Mag. Ardila Obando.

Refiere que la señora **YOHANA GÓMEZ CÁCERES** tiene al parecer un vínculo sentimental con uno de los hermanos del Magistrado, situación que considera puede afectar la objetividad y celeridad que se ha deprecado para el presente proceso, por lo que solicita que se certifique si es cierta la relación familiar con la ex funcionaria del **MINISTERIO PÚBLICO**, a fin de establecer si existe un