



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE  
SINCELEJO**

Sincelejo, veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

**Medio de control.** Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
**Radicado N°:** 70-001-33-33-003-2018-00261-00.  
**Accionante:** Lilia Inés Uribe Gutiérrez.  
**Demandado:** Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales "DIAN".

**ASUNTO:** Impedimento.

Vista la nota secretarial que antecede, procede el despacho a pronunciarse sobre la solicitud de recusación elevada por el apoderado de la parte demandante, en los siguientes términos.

**ANTECEDENTES:**

Dentro de la presente actuación, se tiene que con fecha 16 de agosto de 2018, la señora LILIA INÉS URIBE GUTIÉRREZ, a través de apoderado judicial, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales "DIAN" a fin de obtener la nulidad de la resolución 123201242-000007 del 11 de enero de 2018 y de la resolución N° 123201242-0239 del 09 de noviembre de 2017, expedidas por la DIAN.

Este despacho con fecha 16 de noviembre de 2018, admitió el medio de control seleccionado.

El apoderado de la parte demandante PABLO SEGUNDO ROMERO MARTÍNEZ, a través de memorial del 26 de noviembre de 2018, propone causal de recusación consistente en haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su conyugue o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la demanda se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación. Para tal efecto anexa copia de la denuncia presentada por el profesional del derecho que representa a la parte accionante en contra del suscrito juez, ante la Fiscalía General de la Nación.

**SE CONSIDERA:**

Las causales de impedimento y recusación en tratándose de procesos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, están desarrolladas en el art. 130

de la Ley 1437 de 2011 y el art. 141 del C.G.P., por la remisión que hiciera el citado artículo 130.

Está claramente determinado que los impedimentos y recusaciones tienen como finalidad salvaguardar los principios de independencia de la función jurisdiccional e imparcialidad.

Frente al caso concreto se tiene que el apoderado de la parte demandante propone recusación contra el suscrito funcionario judicial, por la existencia de denuncia penal instaurada en mí contra con fecha 23 de septiembre de 2016, es decir, antes de la iniciación del presente trámite procesal, casual de recusación contenida en el N° 7 del artículo 141 del C.G.P.

**ARTÍCULO 141. CAUSALES DE RECUSACIÓN.** *Son causales de recusación las siguientes;*

(...)

*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.*

(...).

Sobre tal causal de recusación, se ha pronunciado reiteradamente el Honorable Consejo de Estado, indicando que para la procedencia de la mencionada causal tipificada en el artículo 141 N° 7 del C.G.P. se exige que el denunciado se encuentre vinculado a la investigación penal, presupuesto que no se cumple frente al caso concreto, pues la actuación penal traída a colación por parte del poderdante de la actora, se encuentra en diligencias previas de investigación, es decir, a la fecha, el suscrito no ha sido vinculado a la actuación penal por la que fui denunciado.

Sobre tal presupuesto se debe advertir, que conforme a la postura de la Corte Suprema de Justicia, una persona se encuentra vinculada a una actuación penal a partir de la diligencia de imputación, pues solo a partir de ese momento es informado formalmente que contra él se sigue una investigación penal y a partir de tal momento se activa su derecho de defensa frente al delito imputado.

Por lo anterior, frente a la causal de recusación contemplada en el artículo 141 N° 7 del C.G.P., invocada por el apoderado de la parte demandante, considera este despacho, no se encuentra configurada, razón por la cual no es aceptada.

No obstante lo anterior, es preciso señalar cuando se presentan hechos en donde algún interés del juez se encuentra en juego, es su deber separarse del conocimiento del asunto, a fin de que una de sus características esenciales no se vea disminuida, la imparcialidad.

En ese orden de ideas, y en aras de la transparencia y respeto por la majestuosidad de la labor de impartir justicia, este funcionario judicial debe señalar que, en la denuncia penal que formuló en mi contra (entre otras personas, como se aprecia del texto mismo de la denuncia que anexa) el señor PABLO ROMERO, considero se configura la causal de impedimento del numeral 6 del CGP, que dispone:

*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.*

Por otra parte, si bien no existe "*enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado*", puesto que no existe relación alguna de este servidor con las partes o con sus apoderados del presente proceso, debo expresar que las afirmaciones realizadas en la denuncia penal por quien hoy me recusa, afectan mi honra y buen nombre, circunstancia que podrían perturbar mi ánimo y la huella de imparcialidad (teoría de la apariencia de independencia e imparcialidad) que debe revestir la función de administrar justicia, situación que se debe evitar a toda costa en las actuaciones judiciales, que de igual forma busca que los Jueces al momento de analizar y decidir los casos que conocen, estén desprovistos en forma total de eventuales prejuicios.

Sobre la teoría de la apariencia de imparcialidad en los casos de impedimentos y recusaciones, la Corte Suprema de Justicia de manera reciente se pronunció en los siguientes términos:

*"La teoría de la apariencia de independencia e imparcialidad puede ser **aplicada de manera preventiva**, habida cuenta de que el instituto de los impedimentos y recusaciones ostenta también ese carácter, tal y como quedó sentado en precedencia y como lo ha sostenido esta Corporación Judicial:*

*"Los impedimentos y el deber funcional de manifestarlos tan pronto como se den los motivos con aptitud, par-a provocarlos, son instrumentos de carácter preventivo dispuestos legalmente para evitar que en determinada causa, ejercite la autoridad de que está investido un funcionario de quien han a lugar a sospechar, dentro de un marco obligado de prudente ponderación de las particularidades que ofrezca cada caso concreto, que puede no ser imparcial o que le falta serenidad de juicio".<sup>37</sup> (Subrayado fuera del texto).*

*Las apariencias son importantes para valorar si un Tribunal es imparcial. No sólo debe hacerse justicia, sino parecer que se hace, con el fin de salvaguardar la confianza de los justiciables en los órganos judiciales. Esta doctrina procede del caso Delcourt vs. Bélgica"<sup>1</sup>*

Resulta ilustrativo asimismo traer a colación lo expresado por la doctrina especializada sobre el tema<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA ESPECIAL DE INSTRUCCIÓN. AEI00079-2019. Radicado No. 52240. Aprobado mediante acta No. 47. 10 de mayo de 2019

<sup>2</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Parte General*, Tomo I, Dupré Editores, Bogotá, 2005, pp. 231 y 232.

*"Consciente el legislador de **la naturaleza humana** de quienes administran justicia y que, por lo mismo, eventualmente, pueden perder la imparcialidad que debe presidir toda actividad jurisdiccional, o **si de hecho así no ocurre, al menos dar pie para que se piense que la han podido perder, con el fin de evitar toda suspicacia en torno a la gestión desarrollada por los jueces y garantizar a las partes y terceros el adelantamiento de los procesos con un máximo de equilibrio**, ha consagrado una serie de causales que permiten al juez competente para actuar en un determinado proceso, sustraerse de su conocimiento, ...."*

El Consejo de Estado al referirse al principio de imparcialidad como garantía de objetividad, manifiesta que en Colombia, el principio de imparcialidad se encuentra reflejado en el artículo 229 de la Constitución Política, en el artículo 2 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), en los artículos 4 y 42 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso), en los artículos 22, 34 y 35 de la Ley 734 de 2002 (Código Disciplinario Único), en los artículos 4 y 5 de la Ley 906 2004 CPP, en los artículos 3 y 10 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Finalmente en el artículo 100 del Acuerdo 02 de 2015 de la Corte Constitucional<sup>3</sup>.

El Código de Ética Iberoamericano, que bien no tiene fuerza vinculante formal, pero sí autoridad moral, como criterio de conducta para todos los servidores judiciales, consagra como principios éticos básicos los establecidos en la Segunda Cumbre Iberoamericana de Cortes y Tribunales Supremos de Justicia, en su artículo 11, expresa

*Imparcialidad Art. 9º. La imparcialidad judicial tiene su fundamento en el derecho de los justiciables a ser tratados por igual y, por tanto, a no ser discriminados en lo que respecta al desarrollo de la función jurisdiccional.*

**Art. 11. El juez está obligado a abstenerse de intervenir en aquellas causas en las que se vea comprometida su imparcialidad o en las que un observador razonable pueda entender que hay motivo para pensar así.**

*..."*

Los Estatutos internacionales, igualmente han incluido este importante principio en sus catálogos de derechos, por ejemplo, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8.1 establece que: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."

<sup>3</sup> <http://www.consejodeestado.gov.co/consejo-de-estado-2-2-3-2/etica/>

Sobre la interpretación de impedimentos tomando como punto de partida estándares de justicia internacional y el bloque de constitucionalidad, la Corte Suprema señaló recientemente en providencia del 10 de mayo de 2019, lo siguiente:

*"La verificación de los estándares internacionales de independencia, imparcialidad y juez natural en este asunto, ha producido un estado de cosas anti convencional. **Por tal razón la Sala deberá dar un giro hermenéutico a la teoría jurídica aplicable hasta el momento, al problema de taxatividad de las causales de recusación en el proceso penal, utilizando una metodología anti formalista y evolutiva de interpretación, que privilegie la expansión de los contenidos mínimos de las garantías estudiadas, y trascienda la concepción impersonal del juez como autómatas de la subsunción.***

*Resulta contradictorio entonces que, frente a los fines superiores de los institutos procesales de impedimentos y recusaciones, esto es, el aseguramiento de la independencia e imparcialidad judicial, tales restricciones interpretativas no tengan la capacidad amplia de salvaguardar las garantías constitucionales más importantes en materia penal, pues estamos pisando terreno constitucional. Las "formas propias de cada juicio" de que habla el artículo 29 superior, como ya se dijo, son aquellas del debido proceso como derecho fundamental y, por supuesto, sus garantías constitucionales, llamadas a proteger a sindicatos y víctimas de las acciones de quien se sospecha algún grado de parcialidad.*

*El Tribunal Constitucional Español abrió la puerta para la superación de un principio de taxatividad restringido, pues manifestó lo siguiente:*

*"... la Constitución, ciertamente, no enumera, en concreto las causas de abstención y recusación que permitan preservar el derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 C.E.: pero ello no significa que el legislador quede libre de cualquier vínculo jurídico constitucional a la hora de articular ese derecho, que comprende, como se ha dicho, la preservación de la imparcialidad judicial. La Constitución impone determinados condicionamientos al legislador que ha de ordenar esas causas de abstención y recusación, condicionamientos que derivan del contenido esencial de los derechos reconocidos en el art. 24.2 C.E., a la luz de los mandatos del art. 10.2 C.E., y en relación con el mismo, de los pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales llamados a interpretar y aplicar los tratados y convenios internacionales suscritos por España en materia de derechos fundamentales y libertades públicas. Con relación a esos mandatos, y en lo que aquí importa, baste decir que tales pronunciamientos jurisdiccionales (los dictados, en especial, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos)  pueden llegar a identificar supuestos de abstención u de recusación, hasta hoy no contemplados en nuestra legislación, hipótesis ante la cual cabría sostener la exigencia de una acomodación del Derecho español a.l precepto internacional de este modo interpretado por el órgano competente para ello. "40 (Subrayado fuera del texto).*

*Algunas legislaciones extranjeras han ido mucho más lejos, al adoptar cláusulas de cierre que permiten abrir el abanico de posibilidades de recusación, para expandir el contenido mínimo de las garantías de independencia e imparcialidad, a través de mecanismos normativos de*

protección:

Art. 51. El juez tiene la obligación de abstenerse: (...) en todos los casos en que existan graves razones de conveniencia...<sup>19</sup> (Subrayado fuera del texto)

Recusación de un juez. 1) Un juez puede ser recusado, excluido del ejercicio de la judicatura por fuerza de la ley, cuando exista temor de parcialidad.

2) La recusación por temor de parcialidad tiene lugar cuando se justifique en una desconfianza contra la imparcialidad de un juez.<sup>50</sup> (Subrayado fuera del texto).

"Artículo 325. Causas. Será causa de recusación toda circunstancia comprobable que pueda afectar la imparcialidad del Juez por interés en el proceso en que interviene a afecto o enemistad en relación a las partes o sus abogados y procuradores, así como por haber dado opinión concreta sobre la causa, sometida a su decisión (prejuzgamiento)."<sup>51</sup> (Subrayado fuera del texto).

"Artículo 455. Descalificación de juez o magistrado, (a) Cualquier juez o magistrado de los Estados Unidos se descalificará en cualquier procedimiento en el que su imparcialidad pueda ser cuestionada razonablemente."<sup>62</sup> (Subrayado fuera del texto).

Otros supuestos de recusación, graves razones de conveniencia, desconfianza de parcialidad, circunstancias comprobables, cuestionamientos razonables, son expresiones modernas de una evolutiva expansión del contenido mínimo de la garantía de imparcialidad, que no se materializa ya a través de una interpretación restrictiva de las normas que objetivizan la garantía, sino en función de una interpretación del enunciado de la garantía que dota de sentido nuevo a la posición iusfundamental reconocida:

Generalmente, la expansividad de los derechos condiciona toda interpretación evolutiva, así que el nuevo entendimiento del derecho favorece su ejercicio, de tal suerte que la posición iusfundamental que significaba algo concreto ahora sigue significándolo, pero este signifiñcado entraña mejor ejercicio del derecho.<sup>53</sup> (Subrayado fuera del texto).

**Lo anterior no implica desconocer la taxatividad de las causales de recusación, sino interpretar evolutiva y expansivamente el contenido mínimo de las garantías, adoptando un sistema mixto en el que se reconocen las causas más frecuentes del compromiso de la imparcialidad, pero aplicando además otros factores vinculados íntimamente con el contenido sustancial de la garantía constitucional, a modo de cláusula de cierre que actúa en medio de los sistemas de *númems clausus* y *numerus apertus*.**

Más aún, se trata de privilegiar el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes e intervinientes en el proceso penal, superando obstáculos formalistas que, aunque legales en sentido formal, distan de la aplicación e interpretación material y sustancial de las garantías en juego en el caso concreto, entendiendo la Sala que el derecho en un escenario judicial, es simplemente material en el sentido amplio, advirtiendo sí que no se trata

*de debilitar los límites del derecho formal, sino de extender el contenido mínimo de las garantías a partir de la interpretación y aplicación de los principios propios de una recta administración de justicia.*

*Los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales incluidas en el Bloque de Constitucionalidad, son los faros que guían el quehacer de un funcionario judicial independiente e imparcial. El derecho positivo formal es su herramienta de contextualización, comparación y verificación del acontecer fáctico y su posible concreción en lo jurídico, pero nunca debe constituirse como su método de adjudicación de los derechos:*

*"... el texto Superior, con fundamento en el bloque de constitucionalidad, está conformado por una serie de principios, preceptos y valores que irradian el derecho interno y las decisiones judiciales. De esta manera, todo el ordenamiento jurídico, tanto en su expedición, aplicación e interpretación, debe ajustarse y realizar una labor hermenéutica a la luz de las disposiciones de jerarquía superior que conforman el mencionado cuerpo normativo.*

*Pues bien, es precisamente en ese escenario de supremacía constitucional, donde encontramos los desarrollos jurídicos que permiten reafirmar a la Sala, la condición supralegal de impedimento de la causal segunda del artículo 151 de la LEAJ, referida a la incompatibilidad del funcionario de la Rama Judicial, cuando se es miembro activo de la fuerza pública.*

*Las leyes estatutarias tienen un rango superior a las leyes ordinarias. Aquellas se constituyen en parámetros de interpretación constitucional de éstas, es decir que una ley ordinaria puede ser declarada inconstitucional porque viola una norma supralegal estatutaria u orgánica. Pero esta no es su única función, también la norma estatutaria funge en ocasiones como parámetro constitucional para la adjudicación de derechos. En este escenario se ubica la Sala, a la hora de reconocer que las víctimas o la parte civil dentro de un proceso penal, puede hacerse acreedora al reconocimiento de su derecho a la imparcialidad e independencia judicial, por vía de la aplicación de una norma de carácter supralegal, a una situación de evidente contrariedad con el derecho fundamental al debido proceso.*

*Ahora bien, de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución Política, las normas del derecho internacional son integradas al sistema normativo colombiano con rangos de constitucionalidad, supralegal, o de ley. Los estándares internacionales de garantías desarrollados en precedencia y relativos a la independencia e imparcialidad judicial, adquirirán entonces en el asunto que ocupa a la Sala, por lo menos, rango supralegal. con lo cual la doctrina de la apariencia de imparcialidad inscrita en los artículos pertinentes de los instrumentos internacionales citados en este proveído, se constituye en fundamento de la postura jurisprudencial que sostiene la Sala, en el sentido de otorgarle fuerza normativa a esta teoría, y con ella, declarar que los principios y contenidos del régimen constitucional de inhabilidades e incompatibilidades de los servidores públicos, trasciende al ámbito legal del Código de Procedimiento Penal, en materia de causales de impedimentos y recusaciones"<sup>4</sup>*

---

<sup>4</sup> Ver nota 4.

En punto de lo anterior, el suscrito servidor judicial, estima que en casos como el que nos ocupa el impedimento debe mirarse bajo estándares internacionales de garantía de justicia, como bien lo expone la Corte Suprema de Justicia, realizándose una interpretación no restrictiva y/o taxativa de los impedimentos, razón por la cual, de la manera más respetuosa solicitó al señor Juez Cuarto Administrativo de Circuito de Sincelejo que reconozca el impedimento que por este escrito manifiesto, habida cuenta del conflicto de interés que se genera con las afirmaciones que realiza el señor apoderado de la parte actora en la denuncia penal que formuló en mi contra y que reitero afectan mi buen nombre y honra.

Por último, revisado con detenimiento la petición realizada en el medio de control seleccionado por la accionante, considera este despacho, que igualmente podría configurarse una causal de impedimento para continuar conociendo del presente asunto, de conformidad con el art. 141 del C.G.P.; que establece:

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

(...)

*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.*

(...).2

Frente al caso en concreto, se tiene que la demandante, LILIA INÉS URIBE PACHECO, instauro acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la División de Impuestos y Aduanas Nacionales "DIAN" radicada bajo el número 70001-33-33-007-2014-00171-00, a efectos de obtener la nulidad de la liquidación oficial del impuesto sobre ventas – revisión N° 2324412014000012 de fecha 02 de mayo de 2014, proferida por la entidad demandada.

Dentro de la mentada actuación, con fecha 03 de agosto de 2016, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, profirió sentencia negando las pretensiones de la demanda. Decisión contra la cual la parte demandante interpuso recurso de apelación.

El recurso de apelación relacionado fue resuelto por el Honorable Tribunal Administrativo de Sucre – Sala Primera de Decisión Oral, de la cual el suscrito hizo parte en calidad de magistrado, a través de sentencia de segunda instancia de fecha 09 de mayo de 2017, por medio de la cual se decidió confirmar la decisión del a quo.

La actuación judicial objeto del presente proceso, ataca actos administrativos proferidos por la División de Impuestos y Aduanas Nacionales, expedidos con ocasión del proceso ejecutivo de jurisdicción coactiva adelantado con fundamento de la liquidación oficial del impuesto sobre ventas – revisión N°

2324412014000012 de fecha 02 de mayo de 2014, es decir, con ocasión de la decisión administrativa de que fue objeto el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el radicado 70001-33-33-007-2014-00171-00 y que fue conocido en segunda instancia por el suscrito.

Así las cosas, se considera la estructuración de la causal de recusación contenida en el artículo 141 N° 2, toda vez que se presenta un conocimiento previo y mediato sobre el asunto sometido a debate, que impediría que este funcionario judicial continuara conociendo de la presente actuación.

Por ello, en obediencia de los artículos 131 y 132 de la Ley 1437 de 2011, remito el expediente al despacho que sigue en turno, este es, el Juzgado Cuarto Administrativo de Sincelejo a fin de que se resuelva el impedimento y los demás aspectos pertinentes según la norma en cuestión.

En consecuencia, se **RESUELVE:**

**PRIMERO: NO ACEPTAR** la causal de recusación formulada por la parte demandante.

**SEGUNDO: DECLÁRESE** impedido este servidor judicial, por las razones y argumentos expuestos para conocer del presente proceso, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior, por secretaría **ENVÍESE** el expediente con todos sus anexos al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, por ser el siguiente en el orden en turno, a efectos de que resuelva sobre la causal de recusación propuesto por la parte demandante y del impedimento formulado por el suscrito.

**CÚMPLASE**

**CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**  
**JUEZ**

