

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**



Magistrado Sustanciador: **JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA**

Manizales, Caldas, trece de agosto de dos mil veintiuno

Procede la Sala a decidir sobre la legalidad de la recusación formulada en contra de la Juez Primero Civil del Circuito de la Dorada, en el proceso Ejecutivo con Garantía Real promovido por Cecilia Arias en contra de María Elsy Avendaño de Hernández.

ANTECEDENTES

- La aludida funcionaria judicial fue recusada por parte del vocero judicial de la parte demandada, con base en los numerales 8 y 9 del canon 141 CGP; fincando la primera hipótesis normativa en que *"...(la) señora Juez, en la actualidad tiene una sociedad conyugal vigente con el profesional del derecho ANDRES FERNANDO DUSSAN ROJAS, quien por abuso y cobros indebidos de intereses en un ejecutivo fue objeto de una queja disciplinaria Exp. 17-001-11-02-000- 2013-00276-00 fusionado con el radicado No. 2017-11-02-000-2014-0076-00 y denuncia penal por los delitos: fraude procesal, en concurso heterogéneo sucesivo con falsedad de documento privado y uso de documento falso Rad. 173806000051201600574 ante la Fiscalía General de la Nación por parte del hijo de la ejecutada, Señor(r) JOSÉ FABIO HERNÁNDEZ AVENDAÑO, queja disciplinaria que llevó a los magistrados José Ricardo Romero Camargo y Miguel Ángel Barrera Núñez a condenar a su Cónyuge a la EXCLUSIÓN DEFINITIVA DE LA PROFESIÓN, decisión que obviamente produjo una enemistad insondable entre su conyuge y el quejoso"*.

Y de otro lado, en lo que atañe a la otra causal esgrimida argumentó: *"... no es de buen recibo el que usted pretenda sostener que ese arduo enfrentamiento judicial la haya dejado a usted indiferente y que, por tanto, pueda ser imparcial en la presente ejecución donde su decisión pueda estar empañada por sentimientos insanos de desquite y retaliación, teniendo en cuenta la estrechísima dependencia entre hijo y ejecutada"*.

- Con auto de 27 de julio de 2021, la Operadora Judicial recusada negó la configuración de las causales; al efecto adujo:

Respecto de la causal 8 del Estatuto Ritual Civil, precisó que tanto ella como su cónyuge no han formulado denuncia penal o queja disciplinaria en contra de la señora María Elsy Avendaño de Hernández, o su representante o apoderado.

Añadió que auscultado el escrito de recusación concluyó que lo pretendido es la configuración del numeral 7 del canon 141 CGP, por cuanto, el señor José Fabio Hernández Avendaño interpuso denuncia penal y disciplinaria en contra del abogado y cónyuge de la Juez a quo, Dr. Andrés Fernando Dussán Rojas, para lo cual allegó copia de las denuncias presentadas por el citado señor Hernández Avendaño que datan de los años 2013 y 2015 respectivamente; sin embargo, adujo que la misma no se estructuró merced que el señor José Fabio Hernández Avendaño no es parte en el presente asunto, aunado, que la hipótesis normativa no hace extensiva dichas denuncias a parientes en ningún grado de consanguinidad. Por último, destacó que las denuncias disciplinarias presentadas por el señor José Fabio Hernández se encuentran actualmente archivadas y además el abogado Dussán Rojas fue absuelto de cualquier responsabilidad disciplinaria.

De otro lado, en lo atinente a la causal novena del Estatuto Ritual Civil alegó que no se han presentado problemas, situaciones, discusiones, ni ningún clase de inconveniente con la señora María Elsy Avendaño de Hernández, tan es así, que la Operadora Judicial no ha tenido trato alguno con la citada señora ni en el ámbito laboral, judicial, ni social, que pueda concluir a una enemistad de la Dispensadora de Justicia con la citada parte, situación que se traslada también al descendiente de la parte pasiva, señor José Fabio Hernández Avendaño, por cuanto reiteró que tampoco han existido entre la Juez y el citado señor confrontación o tratos que concluyan por parte de la presente sentimientos de enemistad.

Lo anterior, a pesar que el señor José Fabio Hernández Avendaño interpuso denuncias penales y disciplinarias en contra de su cónyuge por múltiples procesos ejecutivos que adelantó como apoderado judicial en su contra en los diferentes juzgados municipales de La Dorada, situación que conllevó al señor Hernández Avendaño a tener esa enemistad en contra del citado abogado, más no, de la funcionaria judicial hacia la demandada, ya que dichas denuncias no salieron adelante y por ello, argumentó que no hay razón para sentir o existir enemistad hacia la ejecutada, aunado a que el señor José

Fabio no es parte procesal en el presente trámite. Finalmente, ordenó la remisión del expediente a la Sala Civil Familia del Tribunal para que se decida sobre la legalidad de la recusación.

CONSIDERACIONES

Es competente esta Sala para resolver sobre la legalidad de la recusación formulado por parte del vocero judicial de la parte demandada de conformidad con el artículo 143 del Código General del Proceso, que consignó:

"La recusación se propondrá ante el juez del conocimiento o el magistrado ponente, con expresión de la causal alegada, de los hechos en que se fundamente y de las pruebas que se pretenda hacer valer.

Si la causal alegada es la del numeral 7 del artículo 141, deberá acompañarse la prueba correspondiente.

Cuando el juez recusado acepte los hechos y la procedencia de la causal, en la misma providencia se declarará separado del proceso o trámite, ordenará su envío a quien debe reemplazarlo, y aplicará lo dispuesto en el artículo 140. Si no acepta como ciertos los hechos alegados por el recusante o considera que no están comprendidos en ninguna de las causales de recusación, remitirá el expediente al superior, quien decidirá de plano si considera que no se requiere la práctica de pruebas; en caso contrario decretará las que de oficio estime convenientes y fijará fecha y hora para audiencia con el fin de practicarlas, cumplido lo cual pronunciará su decisión (...)"

Se acota que las hipótesis de recusación e impedimento están tipificadas en el canon 141 del Código General del Proceso y tiene como finalidad que el proceso no se vea empañado por circunstancias que desdigan de la imparcialidad e independencia que deben acompañar al juez en los procesos de su conocimiento; por tal razón, se constituyen en una herramienta válida para que el Operador Judicial pueda separarse de su conocimiento cuando se estructura alguna de las causales que la ley señala. Debe indicarse que las causales de impedimento o recusación tienen como principio la taxatividad; por lo cual son de restrictiva interpretación, impidiéndose su extensión por vía analógica a situaciones no previstas en la norma.

Avanzando, la parte demanda fincó la recusación en los numerales 8º y 9º del canon 141 CGP; por lo cual serán analizadas las mismas, así:

• **Con respecto de la causal octava del artículo 141 CGP que consignó:** "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*"; la misma no se cumple merced que no se acreditó que el la operadora judicial a quo o su cónyuge hayan formulado denuncia penal o queja disciplinaria en contra de la señora María Elsy Avendaño de Hernández, o su representante o apoderado.

Además, la causal séptima del canon 141 CGP que reza: "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*".

Frente a la causal séptima ejusdem, la Doctrina ha indicado¹: "cabe observar, finalmente, que para que estructurar la causal es necesario que la denuncia haya sido formulada por una de las partes su representante o apoderado (...) Cuando el caso es contrario, vale decir, es el juez, el cónyuge, compañero permanente o su pariente en primer grado de consanguinidad o civil quien formula la denuncia en contra de una de las partes, o de su representante o apoderado, o cuando, no habiéndolo hecho, están reconocidas para reclamar la indemnización dentro del proceso, también se tipifica uno de los casos en comento (num. 8). En este caso la ley sí admite como hecho generador esa intervención, lo cual no ocurre con el numeral anterior que, como ya se observó, solo se refiere a la formulación directa de la denuncia(...) "; conforme lo anterior, claramente la hipótesis normativa no se cumple, ya que el numeral séptimo del canon 141 CGP descartó de tajo que la causal se extienda a los familiares pues la formulación de la queja o denuncia debe ser directa; por tanto, como fue el hijo de la aquí demanda, señor José Fabio Hernández Avendaño quien interpuso queja y denuncia penal en contra del cónyuge de la Juez a quo y a la vez profesional del derecho, Dr. Andrés Fernando Dussán Rojas, y en modo alguno, fueron las partes procesales o representante o apoderado

¹ Código General del Proceso, Parte General, Hernán Fabio López Blanco, Dupré Editores, año 2016, pág. 277.

quienes instauraron la queja o la denuncia, es que no se estructura la causal pregonada por la parte demandada en razón de que por el principio de taxatividad que rige en materia de impedimentos y recusaciones no es posible extender las hipótesis normativas de las mencionadas causales hacia supuestos no previstos en las normas procesales.

• **En lo concerniente a la causal novena del canon 141 CGP reza:**

"9. Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado".

Respecto a la enemistad grave, de acuerdo con la jurisprudencia², para su configuración se requiere que sea "(r)ecíproca o, por lo menos, que provenga del juez hacia el sujeto procesal y no a la inversa. Además, debe ser "grave", lo que implica que no es cualquier antipatía o prevención la que configura el motivo, sino que debe tener una entidad tal que genere en el funcionario judicial una obnubilación que lo lleve a perder la imparcialidad necesaria para decidir correctamente"³. Aunado, quien pretenda separar a un funcionario judicial del conocimiento de un asunto con base en esta circunstancia, "(d)eberá aportar los suficientes elementos de juicio para establecer las circunstancias en que se gestó ese mutuo e intenso sentimiento a que ella debe corresponder y sus connotaciones actuales con el respectivo pronóstico de la afectación de la capacidad decisoria del funcionario recusado"⁴.

Las anteriores exigencias, en el sub examine, no lograron ser demostradas por el recusante, quien se limitó a afirmar que esa enemistad deviene del enfrentamiento judicial que tuvo en su momento el hijo de la aquí demanda, señor José Fabio Hernández Avendaño en contra del cónyuge de la Juez a quo y a la vez profesional del derecho, Dr. Andrés Fernando Dussán Rojas.

En el punto, recuérdese, no basta con la mera aseveración para tener por probada la causal, por lo que el interesado debió allegar los elementos de convicción necesarios e idóneos que condujeran a establecer, de manera inequívoca, que ese sentimiento de animadversión se exterioriza del juez hacia las partes o de manera recíproca, lo cual no aconteció en el *sub lite*.

² Ver entre otras: Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, decisión del 8 de mayo de 2019 y Sala de Casación Civil, sentencia STC 6456 de 2019.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Auto de 12 de octubre de 2000. M.P. Jorge Córdoba P.

⁴ Auto de Sala Plena. 2 de abril de 1998. M.P. Fernando Arboleda Ripoll.

Máxime cuando fue la misma funcionaria en el auto que negó la recusación quien de manera diáfana descartó alguna animadversión hacia alguno de los contendientes.

Corolario: se declararán infundadas las causales de recusación estatuidas en los numerales 8º y 9º del canon 141 del Código General del Proceso, expresados por el vocero judicial de la parte accionada y, en consecuencia, se le devolverá el expediente para que continúe conociendo del litigio. Ahora, al no advertirse temeridad o mala fe en la actuación del recusante, no se le impondrá la condena a que se refiere el artículo 147 del Código General del Proceso.

DECISIÓN

Por lo expuesto el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Unitaria de Decisión Civil Familia,

RESUELVE:

Primero: **DECLARAR INFUNDADA** la recusación promovida por la parte demandada contra la Juez Primera Civil del Circuito de La Dorada.

Segundo: Sin costas en esta instancia.

Tercero: Envíese el proceso a dicha funcionario para los fines correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA

Magistrado

Firmado Por:

Jose Hoover Cardona Montoya
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 5 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d1d09c9839e2bff9d1b6c7f9f1c82af69a049e7ee6df55581c06637313a29402**

Documento generado en 13/08/2021 03:03:38 PM