



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO – SALA C**  
**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**

**Barranquilla, nueve (09) de julio de dos mil dieciocho (2018)**

**Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01**

**Acción: POPULAR**

**Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO**

**Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO  
TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS  
DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y  
SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y  
PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y  
ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.**

**ASUNTO:** Se declara infundado el impedimento manifestado por el Magistrado Ángel Hernández Cano.

**ANTECEDENTES**

1. El señor Víctor Díaz Restrepo presentó acción popular contra el Ministerio del Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios; la Comisión de Regulación Agua Potable y Saneamiento Básico; el Distrito Especial, Industrial y Portuario De Barranquilla; la Sociedad de Acueducto y Alcantarillado de Barranquilla e Inassa S.A., por la presunta vulneración de los derechos e intereses colectivos al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, y a la libre competencia, correspondiendo su conocimiento al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Barranquilla, quien mediante providencia del 21 de mayo de 2010, admitió la acción de la referencia. (fls 238-241)

2. Teniendo en cuenta que no se había notificado a la Sociedad Aguas de Barcelona, mediante auto del 11 de enero de 2012, el Juez Sexto Administrativo del Circuito de Barranquilla, Dr. Cesar Torres Ormazá, libró exhorto al Cónsul de Colombia en la ciudad de Barcelona (España), con la finalidad que procediera a

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01  
Acción: POPULAR  
Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO  
Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.  
**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

efectuar la notificación, cuyos costos y trámite sería asumido por la parte demandante, so pena de excluir a dicha sociedad como demandada. (fl 1175)

3. Por auto del 24 de julio de 2013, el suscrito ponente, en su otrora condición de Juez Sexto Administrativo, excluyó como demandado a la Sociedad Aguas de Barcelona y citó como demandados a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a la Nación- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico. (fls 1200-1203)

4. Mediante auto del 21 de febrero de 2014, el juez de instancia, Dr. Giovanni Rada Herrera, fijó fecha para celebrar la audiencia especial de pacto de cumplimiento, la cual se llevó a cabo el día 27 de marzo de 2014, declarándose fallida. (fls 1365-1415)

5. Por auto del 10 de abril de 2014, se abrió a pruebas el proceso. (fl 1423)

6. Mediante oficio del 26 de junio de 2014, el secretario del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Barranquilla remitió copia autenticada de la sentencia de primera instancia proferida por esa agencia judicial el día 31 de marzo de 2009, dentro de la acción popular instaurada por el señor Augusto Noel García Rodríguez, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda. Así mismo aportó copia de la sentencia de segunda instancia proferida dentro del referido proceso el 19 de noviembre de 2009, mediante la cual se confirmó la decisión de instancia, salvando su voto el Magistrado Ángel Hernández Cano. (fls 1580-1645)

7. Mediante auto del 10 de julio de 2017, luego de haberse remitido el expediente al Juzgado Trece Administrativo Mixto del Circuito de Barranquilla, se corrió traslado para alegar de conclusión. (fl 1935)

8. Mediante providencia del 24 de agosto de 2017, se declaró la falta de competencia funcional y se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Atlántico, correspondiendo su conocimiento al Magistrado Oscar Wilches Donado, quien se declaró impedido para tramitar el mismo. (fls 2098-2099 y 03 del cuaderno 2)

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01  
 Acción: POPULAR  
 Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO  
 Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.  
**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

9. Mediante auto del 04 de octubre de 2017, le fue aceptado el impedimento al magistrado antes mencionado, sin embargo, en el mismo proveído se declaró impedido el Magistrado Luís Eduardo Cerra Jiménez, ordenándose su remisión al Magistrado Ángel Hernández Cano. (fls 6-8)

10. Teniendo en cuenta la no existencia de quórum de la Sala de decisión, se resolvió designar dos Conjueces, escogiéndose, mediante sorteo, a los abogados Ayda Vides Paba y Carlos Quiñonez Gómez. (fls 20 y 49)

11. Por auto del 09 de marzo de 2018, se aceptó el impedimento manifestado por el Magistrado Cerra Jiménez, y se asignó el conocimiento del asunto al Magistrado Hernández Cano. (fl 57-58)

12. No obstante lo anterior, mediante escrito de fecha 09 de marzo de 2018, la Conjuez Ayda Vides Paba, manifestó estar impedida para conocer del proceso. De igual manera, mediante escrito del 24 de abril del 2018, el apoderado de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla, recusó al Conjuez Carlos Quiñonez Gómez y, por último, el Magistrado ponente mediante providencia del 13 de junio de 2018, manifestó estar impedido por cuanto “el objeto litigioso examinado al interior de la Acción Popular, radicada bajo el número 08-001-33-31-004-2007-00286-01-CH, como en la Conciliación Prejudicial, radicada con el número 08001-23-31-004-2011-00516-00-CH, dentro de las cuales hice salvamentos de votos, guardan estrecha e íntima relación con los fundamentos fácticos- jurídicos esgrimidos al interior de la presente Acción Popular, por manera que, considero estructurada la causal de impedimento contemplada en el numeral 2º del artículo 141 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 130 de la Ley 1437 de 2011. (...)” (fls 77-96)

**CONSIDERACIONES**

Previo a decidir sobre el impedimento manifestado por el Magistrado Ángel Hernández Cano, debe advertir la Sala, que aun cuando el Magistrado César Torres Ormaza y el suscrito ponente conocimos del presente proceso en los lapsos en que cada uno fungió como Juez Sexto Administrativo del Circuito de Barranquilla, ello no es razón para no poder decidir sobre la aceptación o no del impedimento

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01

Acción: POPULAR

Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO

Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

manifestado por el Dr. Ángel Hernández Cano, tal y como lo dispone el penúltimo inciso del artículo 141 del Código General del Proceso que reza: “no podrán declararse impedidos los magistrados o jueces a quienes corresponda conocer de la recusación ni los que deben dirimir los conflictos de competencia, ni los funcionarios comisionados”

Ahora bien, para abordar el tema de los impedimentos debe la Sala referirse sobre el derecho al debido proceso, puesto que este instituto (impedimentos) ha sido consagrado para garantizar la independencia del juez al momento de proferir cualquier decisión dentro de un proceso.

Nuestra Constitución Política estableció en el artículo 29, el derecho al debido proceso, catalogado y clasificado como un derecho fundamental y por ende inherente a la condición humana, cuyo texto es el siguiente:

*“ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”*

Este derecho ha sido definido jurisprudencialmente como “*el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia*<sup>1</sup>.”

---

<sup>1</sup> Sentencia C-341 de 2014.

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01  
 Acción: POPULAR  
 Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO  
 Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

La doctrina ha expresado respecto a este derecho lo siguiente:

*“El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás funciones del Estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan positiva y negativamente a los servidores públicos. Estos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es que tiene toda persona a la recta administración de justicia<sup>2</sup>.”*

Este derecho fundamental, también se encuentra consagrado en los instrumentos internacionales ratificados por nuestro Estado y que hacen parte del bloque de constitucionalidad, según lo preceptuado en el artículo 93 de la Carta Fundamental.

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone lo siguiente:

*“Artículo 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.” (Subraya de la Sala)*

Por su parte, el artículo 14-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece:

*“Artículo 14. 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.” (Subraya de la Sala)*

A su turno, el artículo 8-1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone:

*“Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. 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*

<sup>2</sup> Malo Garizabal, Mario Madrid. Derechos Fundamentales. Edición Príncipe. 2002. Pág. 143

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01

Acción: POPULAR

Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO

Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

*la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.” (Subraya de la Sala)*

Nuestra Constitución reconoce que la administración de justicia es función pública y que sus decisiones son independientes (artículo 228), estando los jueces sometidos al imperio de la ley (artículo 230).

Tanto la Ley Fundamental, los instrumentos internacionales, la jurisprudencia constitucional y la doctrina, coinciden en que el derecho al debido proceso comprende las siguientes garantías: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y, (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas<sup>3</sup>.

Respecto a esta última garantía, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal ha señalado que “la filosofía que inspira el instituto de los

---

<sup>3</sup> *Ibidem*, pág 144-145; sentencia C-341 de 2014

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01  
 Acción: POPULAR  
 Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO  
 Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

impedimentos o recusaciones, es la de separar del conocimiento del respectivo proceso a quien quiera que padezca o se le atribuyan, fundamentalmente, circunstancias adversas o impropicias para realizar su labor de juez o magistrado, pues ante todo está la garantía de la rectitud y la imparcialidad, así como el buen nombre de la justicia<sup>4</sup>.”

Refiriéndose a este instituto, el Consejo de Estado, en providencia que se relaciona a pie de página, expresó:

*“El impedimento y la recusación han sido concebidos como instrumentos idóneos establecidos por el legislador para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario judicial en la toma de decisiones. Uno y otra son figuras legales que permiten observar la transparencia dentro del proceso judicial y que autorizan a los funcionarios judiciales a alejarse del conocimiento del mismo. Las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva, comportan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al Juez, y como tal, están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden extenderse o ampliarse a criterio del juez o de las partes, por cuanto, la escogencia de quien decide no es discrecional. 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.”. Se trata de situaciones que afecten el criterio del fallador, que comprometan su independencia, serenidad de ánimo o transparencia en el proceso. La imparcialidad e independencia judicial, como objetivos superiores, están orientadas a garantizar que las actuaciones se ajusten a los principios de equidad, rectitud, honestidad y moralidad, sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública, artículo 209 de la Constitución Política<sup>5</sup>.”*

Para cumplir con las garantías del debido proceso, el legislador ha regulado las figuras de los impedimentos y recusaciones como mecanismos para hacer prevalecer el principio de imparcialidad, y ha consagrado en los estatutos adjetivos, las causales específicas y taxativas para que el funcionario judicial (unipersonal o colegiado) deba o deban separarse del asunto que les llegue a su conocimiento.

En el caso que se examina, el Magistrado Ángel Hernández Cano, integrante de la Sala de Decisión Oral- Sección B del Tribunal Administrativo del Atlántico, manifestó estar incurso en la 2ª causal de impedimento consagrada en el artículo 141 del Código General del Proceso, que dispone:

“Artículo 141. Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes:  
 (...)”

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto del 30 de agosto de 1988. Cit. Malo Garizabal, Mario Madrid. Pág. 146

<sup>5</sup> Consejo De Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo - Consejero Ponente Victor Hernando Alvarado Ardilla - Bogotá D. C. Veintuno (21) De Abril De Dos Mil Nueve (2009) - Rad. cación Numero 11001-03-25-000-2005-000\*2-01{Imp};

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01

Acción: POPULAR

Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO

Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

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.”

Considera la Sala que antes de entrar a decidir sobre la aceptación o no del impedimento manifestado, es preciso desglosar el artículo respecto del cual se funda el mismo, advirtiendo que la interpretación que deba hacerse sobre éste, debe ser de manera restrictiva.

El artículo en mención consagra dos eventos por los cuales el funcionario judicial debe declararse impedido, en el primero, se configura cuando éste, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, han conocido del proceso, y el segundo, cuando éste, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, realizaron cualquier actuación en una instancia anterior {respecto del mismo proceso}.

Ahora bien, conviene precisar a cuál proceso se refiere la norma para que pueda configurarse la causal de impedimento, para ello, se analizará el contenido de la expresión “conocer del proceso”

La palabra “del”, conforme lo define el Diccionario Didáctico Educativo<sup>6</sup> y el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española<sup>7</sup>, es la contracción de la preposición *de* y el artículo determinado masculino *el*. Respecto al primero, denota: i) posesión o pertenencia; ii) asunto o materia y, iii) el contenido de algo. Con relación al segundo, se emplea cuando el sustantivo al que acompaña se refiere a un ser u objeto conocido por la persona que habla.

Así las cosas, la causal de impedimento hace referencia, precisamente, a que el conocimiento que se tenga de un proceso, tiene que ser del mismo que se estudia y no de otro, pues así se desprende de su composición gramatical, haber conocido “del” proceso.

<sup>6</sup> Editorial Padilla Luque editores. 1997. Pág. 481

<sup>7</sup> <http://dle.rae.es/?id=C5sAXFD>

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01

Acción: POPULAR

Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO

Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

Respecto a esta causal de impedimento, el profesor Hernán Fabio López Blanco, en su obra "Código General del Proceso, Parte General", editorial Dupré 2016, en su página 270 señala:

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

El conocimiento del proceso a que se refiere el num. 2º del art. 141, 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 no son necesarias o cuando dicta el mandamiento de pago y obviamente si profirió la sentencia.

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.

El siguiente ejemplo ilustra la idea: Si una 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 instancia anterior y no a 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 las propias obras o las de nuestros parientes. **Por eso, el funcionario que emitió una opinión 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." (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el profesor Jairo Parra Quijano<sup>8</sup>, refiriéndose a la anterior redacción de la 2ª causal de impedimento prevista en el artículo 150 del C.P.C., expresó:

<sup>8</sup> Parra Quijano, Jairo. Derecho Procesal Civil, Tomo I, Parte General. Editorial Temis. 1992. Página 65.

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01

Acción: POPULAR

Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO

Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.

**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

*"2ª) Haber conocido del proceso en instancia, el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados en el numeral anterior. Esta causal tiene un doble sustento: a) Evitar que el principio de las dos instancias y, en general, el fenómeno regulado por la competencia funcional resulte violado porque el juez o las personas indicadas conocen de un determinado proceso en distintos grados de la organización judicial. B) se perdería el prestigio del órgano judicial si los necesitados de justicia observaran que el juez de segunda instancia es el mismo de la primero o los parientes indicados."*

Tal y como quedó consignado en el acápite correspondiente a los antecedentes, el magistrado Ángel Hernández Cano se declaró impedido para conocer del proceso, argumentando que salvó su voto en la decisión de la acción popular con radicación No. 08-001-33-31-004-2007-00286-01-CH, así como en la Conciliación Prejudicial radicada con el número 08001-23-31-004-2011-00516-00-CH, [procesos] que guardan estrecha e íntima relación con los fundamentos fácticos- jurídicos esgrimidos al interior de la presente Acción Popular.

Para la Sala, la causal invocada no se encuentra fundada por las siguientes razones: i) si bien el magistrado Ángel Hernández Cano conoció de la acción popular presentada por el señor Augusto Noel García Rodríguez, radicada con el No. 08-001-33-31-004-2007-00286-01-CH, y al momento de dictarse sentencia de segunda instancia salvó su voto, es claro que se conoció sobre un proceso diferente al que nos ocupa, es decir, se trata de otra acción popular, que aunque es el mismo medio de control al caso, es un proceso distinto a aquel; ii) el magistrado no ha conocido en instancia anterior de la acción popular que ahora corresponde estudiar, quiere ello decir, que éste no ha conocido del proceso en anterior oportunidad, razón por la cual, la garantía de la doble instancia se mantiene incólume y, iii) el hecho de que la acción popular con radicación No. 08-001-33-31-004-2007-00286-01-CH, pudiera guardar una estrecha e íntima relación con los fundamentos fácticos y/o jurídicos esgrimidos al interior de la presente acción popular, ello no encuadra en la causal alegada como impedimento, pues ésta se estructura cuando se ha conocido del proceso que se está tramitando, más no, cuando se ha decidido un caso parecido al que se estudia.

Una interpretación distinta llevaría a la conclusión, que una vez el juez unipersonal o colegiado ha conocido de un "proceso", no pudiera decidir los demás que se llegaren a presentar cuando éstos guarden similitud fáctica o jurídica, pues ya decidió con anterioridad sobre uno, sobrepasando con ello, la finalidad de la causal

Radicado: 08001-33-33-000-2017-01049-01  
 Acción: POPULAR  
 Accionante: VÍCTOR DÍAZ RESTREPO  
 Accionado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL- SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS- COMISIÓN DE REGULACIÓN AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO- DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- SOCIEDAD DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BARRANQUILLA- INASSA S.A.  
**MAGISTRADO PONENTE: JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO- SALA ESCRITURAL**

contemplada por el legislador, que no es otra, que el funcionario judicial no defienda su propia providencia dictada en una instancia anterior<sup>9</sup>.

En razón y mérito de lo expuesto, se

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** infundado el impedimento manifestado por el Magistrado Ángel Hernández Cano, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Por Secretaría, devuélvase el expediente al despacho del Magistrado conductor del proceso, Dr. Ángel Hernández Cano, para lo de su cargo.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se hace constar que la anterior providencia fue discutida y aprobada en Sala, según sesión de la fecha.

  
**JAVIER EDUARDO BORNACELLY CAMPBELL**

**(Ausente con permiso)**  
**JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO**

  
**CÉSAR AUGUSTO TORRES ORMAZA**

<sup>9</sup> López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso, Parte General. Editorial Dupré 2016. página 271

