

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ, D.C.
-SALA DE FAMILIA-

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

***REF: PROCESO DE DIVORCIO DE LUCÍA
MERCEDES MOSQUERA VELASCO EN
CONTRA DE ADOLFO AGUIRRE
MUÑOZ- RECUSACIÓN (7727).***

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la recusación que en contra del suscrito formuló la abogada Luz Nubia Peña Jeréz, como apoderada judicial del extremo demandado.

I. ANTECEDENTES:

1. El señor **ADOLFO AGUIRRE MUÑOZ**, recusó al suscrito atendiendo a que: ***“Participo (sic) en la tutela de Lucía Mercedes Mosquera Velasco en contra de la señora Juez octava- sic- (08) de Familia de Bogotá, de D.C. RAD. 11001-22-10-000-2021-01246-00 (4260). Discutida y aprobada en sesión de Sala de fecha 16 de diciembre 2021 consignada en acta numero 148 dentro del proceso de divorcio de matrimonio civil de Lucia Mercedes Mosquera Velasco contra Adolfo Aguirre Muñoz (RAD.2020-394). “.***

II. CONSIDERACIONES:

La legitimidad de la decisión judicial o administrativa, descansa en la imparcialidad del órgano encargado de aplicar la ley, lo que significa que dicha garantía se convierte en el atributo que por excelencia debe tener un servidor público para que pueda considerarse como juez en un Estado de Derecho.

Previendo precisamente aquellas situaciones que se puedan presentar en el ejercicio o en el desempeño de los funcionarios

judiciales dentro del trámite de algunos asuntos de su competencia, la ley estableció un mecanismo al servicio de los ciudadanos para salirle al paso a determinadas actuaciones que desdibujan los atributos de independencia e imparcialidad que deben regir todos los actos de los administradores de justicia, y es la recusación, contemplada para los asuntos civiles por el Código General del Proceso, en su art. 141, que consagra taxativamente las causales que definen las diferentes eventualidades en que un funcionario puede verse incurso y que habilitan a las partes para acudir al uso de esta figura procesal con el fin de apartarlo del conocimiento de un proceso o asunto determinado.

Refiriéndose a la formulación y trámite de la recusación, el art. 143 del C.G.P, prevé: ***“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.***

“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.

La recusación de un magistrado o conjuer la resolverá el que le siga en turno en la respectiva sala, con observancia de lo dispuesto en el inciso anterior, en lo pertinente...”

Y en cuando a la oportunidad y procedencia de la recusación, el art. 141 ibídem, prevé: ***“Podrá formularse la recusación en cualquier momento del proceso, de la ejecución de la sentencia, de la complementación de la condena en concreto o de la actuación para practicar pruebas o medidas cautelares extraprocesales.***

“No podrá recusar quien sin formular la recusación haya hecho cualquier gestión en el proceso después de que el juez haya asumido su conocimiento, si la causal invocada fuere anterior a dicha gestión, ni quien haya actuado con posterioridad al hecho que motiva la recusación. En estos casos la recusación debe ser rechazada de plano...”

Abordando el caso en estudio de entrada se advierte que la recusación formulada por el señor **ADOLFO AGUIRRE MUÑOZ**, no se encuentra sustentada en ninguna de las causales previstas taxativamente por el art. 142 del Código General del Proceso; podría deducirse que se basa exclusivamente en el hecho de haber conocido anteriormente el suscrito de este proceso al resolver una acción de tutela fallada el 16 de diciembre de 2021, por lo que podría deducirse que la situación planteada eventualmente encajaría en la causal prevista en el numeral 2° del artículo ya citado: (...) **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.**”.

En lo que tiene que ver con la causal 2ª del artículo 142 del C. General del Proceso, el conocimiento previo del proceso debe ser tal, que quien se declara impedido, mediante providencia haya sentado su criterio respecto al caso debatido en este caso, o sobre aspectos parciales pero esenciales del mismo.

Refiriéndose al conocimiento previo a que alude la causal 2° del art. 141 del C. General del Proceso, la H. Corte Suprema de Justicia, en providencia del 30 de septiembre de 2016, dejó sentado: “...2.3. Por lo expuesto, ninguna duda hay acerca de que el numeral segundo del artículo 141 del Código General del Proceso, aducido por el magistrado para rehusar la competencia, según el cual es motivo de impedimento **«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»**, **reclama, para su tipificación, conexidad entre lo expuesto al conocer de la instancia**

anterior y lo que constituye objeto del nuevo debate; desde luego, si así no es, no existirá razón para la separación.

“Se requiere, como lo ha dicho la Corte, «(...) conexidad entre los motivos que se expusieron en ese momento y los que están aduciendo ahora (...)”, es decir, «(...) cuando a los funcionarios se los encara por la opinión que exhibieron en algún momento al conocer del asunto (...)»¹.

“...La mera circunstancia de que el juez emita unos específicos proveídos en un asunto, por sí sola carece de la suficiente significación para estructurar el pertinente supuesto consagrado en el numeral segundo del artículo 141 citado.” (resaltado fuera de texto).

En el presente asunto se tiene, que **LUCÍA MERCEDES MOSQUERA VELASCO** presentó demanda de tutela en contra de la **JUEZ OCTAVA (8) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.**, para que se le ampararan sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia. En consecuencia, se ordenó revocar los autos del 23 de abril de 2021, en la parte que altera o modifica el procedimiento, retrotrayendo etapas procesales y reviviendo términos de traslado que se encontraban precluidos en el proceso de divorcio de matrimonio civil, con radicado No. **2020-394**; auto del 24 de junio de 2021; auto del 31 de agosto de 2021 y auto del 12 de noviembre de 2021, relacionados con la extemporaneidad de la contestación de la demanda y su corrección, para que en su lugar se adopte una decisión ajustada a derecho.

Esta Sala mediante providencia del 16 de diciembre de 2021, concluyó: **“En este orden de ideas, es evidente que efectivamente el demandado ADOLFO AGUIRRE MUÑOZ, contestó extemporáneamente la demanda, al punto que la misma abogada así lo anunció cuando presentó la primera contestación, por lo tanto, la segunda contestación a la que ella misma le dio prevalencia frente a la primera, y la demanda de reconvencción, sin lugar a dudas es también extemporánea.**

Por lo anterior, se abre paso el amparo deprecado y por ello, se dejará sin valor y efecto alguno las providencias mediante las cuales el

¹ CSJ SC. Auto de 6 de julio de 2010, expediente 00974, reiterando doctrina anterior.

Juzgado Octavo de Familia de la ciudad, tuvo por contestada la demanda, el informe mediante el cual se fijó en lista las excepciones, como también todo lo relacionado con la admisión de la demanda de reconvención y su trámite, y en consecuencia, se le ordenará a la Juez demandada, que en el término de cuarenta y ocho horas, conforme lo aquí anotado, proceda a efectuar el pronunciamiento correspondiente y a adoptar las demás determinaciones que le sean consecuenciales a la no contestación oportuna de la demanda. Por lo que RESOLVIÓ:

1. AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, invocados por LUCÍA MERCEDES MOSQUERA VELASCO en contra de la JUEZ OCTAVA (8) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., por las consideraciones de esta providencia. En consecuencia, se dejan sin valor y efecto alguno las providencias mediante las cuales el Juzgado Octavo de Familia de la ciudad, tuvo por contestada la demanda, el informe mediante el cual se fijó en lista las excepciones, como también todo lo relacionado con la admisión de la demanda de reconvención y su trámite, y en consecuencia, se le ordenará a la Juez demandada, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, conforme lo aquí anotado, proceda a efectuar el pronunciamiento correspondiente y a adoptar las demás determinaciones que le sean consecuenciales a la no contestación oportuna de la demanda...”.

La anterior decisión fue impugnada por el demandado, por lo cual la H. Corte Suprema de Justicia en fallo de fecha 9 de febrero de 2022, decidió: **“MODIFICA el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia objeto de impugnación, para en su lugar ORDENAR al Juzgado Octavo de Familia de Bogotá, que en el término de cinco (5) días contados a partir del arribo del expediente digital al Despacho, tras dejar sin valor ni efecto el auto de 31 de agosto de 2021 y todas aquellas decisiones que de éste dependan, al interior del proceso de divorcio seguido por Lucia Mercedes Mosquera Velasco contra Adolfo Aguirre Muñoz, proceda a resolver nuevamente el recurso horizontal propuesto por la parte demandante contra la providencia adiada 24 de junio de ese mismo año, teniendo en cuenta las puntuales consideraciones esbozadas por la Sala en lo que respecta al término con el que contaba el demandado para contestar la demanda. En lo demás, se MANTIENE incólume el fallo cuestionado...”.**

En cumplimiento de la orden impartida por la H. Corte Suprema de Justicia, el Juzgado mediante auto del 30 de marzo de 2022, resolvió el recurso de reposición interpuesto por "***La apoderada de la parte actora, (...) en contra del proveído de fecha 24 de junio de 2021, mediante el cual se tuvo en cuenta que la contestación de la demanda y la demanda de reconvención se presentaron dentro del término de ley.***" (resaltad fuera de texto). Revocando la decisión atacada.

En contra de la anterior determinación, se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, que fue concedido mediante auto del 8 de julio de 2022.

El 20 de septiembre de 2022, fue repartido a este Despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la aludida decisión de no tener por contestada oportunamente la demanda y, por ende, no tener en cuenta la demanda de reconvención.

Posteriormente la parte demandada presentó recusación frente al suscrito por haber conocido del asunto vía tutela.

Conforme hasta lo aquí discurrido, y atendiendo a que, las figuras del impedimento y la recusación tienden a garantizar la imparcialidad del fallador que resultaría afectada cuando se tiene un conocimiento previo del proceso o se ha asumido una posición respecto de la litis como se verificaría en el evento en que se haya proferido la decisión que es sometida a impugnación o consulta, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 143 del Código General del Proceso, "***La recusación de un magistrado o conjuer la resolverá el que le siga en turno en la respectiva sala, con observancia de lo dispuesto en el inciso anterior, en lo pertinente...***", se dispondrá la remisión de las presentes diligencias al señor Magistrado que sigue en turno, a quien le corresponde decidir sobre la recusación formulada.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado sustanciador de la Sala de Familia, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

III. RESUELVE:

REMITIR de inmediato el proceso de la referencia al señor Magistrado que sigue en turno el asunto, que sigue en turno dentro de esta Sala de Decisión, en virtud de lo dispuesto en los incisos 3 y 4 del artículo 143 del Código General del Proceso, por las razones anotadas en las consideraciones de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ
Magistrado