

Sentencia C-496/16

CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y CODIGO GENERAL DEL PROCESO-Causales de impedimento o recusación para magistrados, jueces y conjueces

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

TRAMITE LEGISLATIVO-No toda omisión puede ser sometida a control constitucional

OMISION LEGISLATIVA-Clases

OMISION LEGISLATIVA ABSOLUTA-Incompetencia de la Corte Constitucional

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Competencia de la Corte Constitucional

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Condiciones mínimas

Para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Congreso en omisión legislativa relativa, la Corte ha considerado necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.

IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES-Garantía de independencia e imparcialidad del funcionario judicial

ATRIBUTOS DE INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL FUNCIONARIO JUDICIAL-Jurisprudencia constitucional

ATRIBUTOS DE INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL FUNCIONARIO JUDICIAL-Diferencia

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD-Dimensiones/IMPARCIALIDAD-Doble dimensión

La jurisprudencia constitucional le ha reconocido a la noción de imparcialidad, una doble dimensión: (i) subjetiva, esto es, 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) una dimensión 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”. 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 adelanta, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue.

IMPARCIALIDAD COMO ATRIBUTO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Contenido y alcance en la Corte Interamericana de Derechos Humanos/JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA-Relevancia de la imparcialidad como atributo nuclear de la administración de justicia

IMPEDIMENTO Y RECUSACION-Diferencia

La Corte diferencia el impedimento de la recusación en que el primero tiene lugar cuando el juez, ex officio, es quien decide abandonar la dirección del proceso, en tanto que la segunda se produce por iniciativa de los sujetos en conflicto, ante la negativa del juez de aceptar su falta de aptitud para decidir el litigio.

ATRIBUTOS DE INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL FUNCIONARIO JUDICIAL-Finalidad

IMPEDIMENTOS Y RECUSACIONES-Carácter excepcional y taxativo de las causales en que se originan, lo cual exige una interpretación restrictiva de las mismas

RECUSACION-Causales objetivas y subjetivas

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OMISION LEGISLATIVA-Reglas jurisprudenciales aplicables

La jurisprudencia constitucional ha sostenido que para definir si el legislador ha incurrido en una omisión relativa es preciso (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.

IMPEDIMENTO O RECUSACION POR INTERES DIRECTO O INDIRECTO EN PROCESO-Contenido y alcance

IMPEDIMENTO O RECUSACION CONTRA JUEZ O CONJUEZ POR SER O HABER SIDO CONTRAPARTE DE LAS PARTES O DE SUS APODERADOS-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

RECUSACION E IMPEDIMENTO PARA JUECES Y CONJUECES POR SER O HABER SIDO CONTRAPARTE DE ALGUNA DE LAS PARTES O DE SUS APODERADOS-Alcance/DERECHO A LA IMPARCIALIDAD DEL JUEZ-Contenido y alcance

Referencia: Expediente D-11258

Actores: Ramiro Bejarano Guzmán y Ana Bejarano Ricaurte

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 “Por la

cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, y el artículo 141 de la Ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”

Magistrada ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos de trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. Los ciudadanos Ramiro Bejarano Guzmán y Ana Bejarano Ricaurte instauraron acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, y el artículo 141 de la Ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, por considerar que vulneran los artículos 2, 13, 29 y 229 de la Constitución Política.

2. Mediante auto del quince (15) de marzo de dos mil dieciséis (2016), se admitió la demanda de la referencia y se ordenó poner en conocimiento de la misma al Presidente del Congreso de la República y al Ministerio de Justicia y del Derecho. Asimismo, se invitó a participar en el presente juicio al Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a la Comisión Colombiana de Juristas -CCJ-, al Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad -DEJUSTICIA--, a la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia y al Grupo de Investigaciones en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 244 de la Constitución, 11 y 13 del Decreto 2067 de 1991. Por último, se ordenó correr traslado al Procurador General de la Nación y fijar en lista la disposición normativa acusada para efectos de la intervención ciudadana, según lo estipulado en el artículo 7º del mismo Decreto.

3. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

4. A continuación se transcriben las disposiciones demandadas:

“LEY 1437 DE 2011

(enero 18)

Diario Oficial No. 47.956

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

[...]

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.

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

LEY 1564 DE 2012

(julio 12)

Diario Oficial No. 48.489

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

[...]

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.”

III. DEMANDA

5. Los demandantes afirmaron que las disposiciones normativas acusadas vulneran los artículos 2º (fin esencial del Estado de promover la efectividad de los derechos), 13 (derecho a la igualdad), 29 (imparcialidad judicial) y 229 (derecho de acceso a la administración de justicia) de la Constitución Política. Lo anterior, debido a la existencia de una omisión legislativa relativa, toda vez que en los artículos 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA) y 141 del Código General del Proceso (en adelante CGP), al regular las causales de impedimento y recusación que aplican a quienes actúan como conjuez, se ignora la causal de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”. Plantearon sus argumentos en los siguientes términos:

Aun así, desconoce la diferencia estructural del ejercicio profesional entre el abogado que es juez y el que ejerce como conjuez ocasionalmente, pero dedica su actividad profesional mayoritariamente a ejercer la abogacía, es decir el ejercicio del litigio. Por este motivo, cuando el legislador reguló las causales que podían comprometer la libre apreciación e independencia de un juez en el proceso, jamás contempló la posibilidad de que dicho juez se enfrentara como contraparte a una de las partes en sus propios procesos, en vista de que [a] los jueces les está vedado el ejercicio profesional de la abogacía, mientras en su cabeza radica la competencia constitucional de administrar justicia.

Los conjueces, que son particulares que se desempeñan ordinariamente como abogados y abogadas, enfrentan la labor de administrar justicia desde una perspectiva profesional diferente. Dicha circunstancia no se puede juzgar como positiva o negativa pues es simplemente el resultado del sistema de sustituciones que ideó nuestro legislador para suplir la falta de jueces imparciales en todos los casos. Aun así, quien actúa como conjuez, y

tiene la labor de juzgar a quien ha sido, o, peor aún, es su contraparte en otro proceso, puede ver seriamente comprometida su labor de administrar justicia de manera imparcial.

Por supuesto, esta específica causal de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados” no se incluyó en las que actualmente se aplican a los conjueces pues, como se expuso, no es una causal enrostrable a los jueces por razones propias de su oficio. En efecto, de suyo el juez no se ocupa de representar intereses ajenos mientras administra justicia, en cambio en el conjuez esa coincidencia es tan permanente como obligada. A pesar de ello, la falta de esta regulación vulnera estructuralmente los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, y constituye una omisión legislativa relativa que la Corte está en el deber de reconocer.

En el mismo sentido, aunque no son muchas las ocasiones en las que un juez deberá juzgar a una persona que en el pasado fue su contraparte, en los casos excepcionales en que ello ocurra, también se configura la causal de impedimento que el legislador ignoró y en este caso se esboza.

Además, en este caso [también] se violenta el derecho a la igualdad, pues en otros apartes del ordenamiento existen provisiones que sí impiden que, quien administra justicia o funge como servidor público, haya actuado como contraparte de alguna de las partes que debe juzgar o administrar”[1].

En relación con los criterios que deben reunirse para acreditar la existencia de una omisión legislativa relativa, expresaron los demandantes:

5.1. Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo. Señalaron que en cada una de las disposiciones normativas demandadas (art. 141 CGP y art. 130 CPACA) se concreta la omisión. Reiteraron que las causales de impedimento y recusación que establece el artículo 141 del CGP, que sirve como régimen fundamental de las normas procesales, y el artículo 130 del CPACA, no contemplan la situación en la que el juzgador (bien sea juez o conjuez) deba abstenerse de intervenir como tal en un proceso por ser o haber sido contraparte de las partes del trámite en curso o de sus apoderados[2].

5.2. Que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser

asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta. Insistieron los demandantes en que ninguna de las disposiciones normativas acusadas contempla la causal de prohibir al juzgador (bien sea juez o conjuez) conocer de un asunto en donde actúen personas que fueron o son sus contrapartes, tanto en condición de partes como de apoderados, y que dicha omisión resulta determinante para proteger y materializar los derechos consagrados en los artículos 13, 29 y 229 de la Carta[3]. Precisaron que no se trata de una causal que se predique únicamente de los conjueces, sino que también involucra a los jueces que han tenido la oportunidad de ejercer la abogacía y posteriormente se dedican al oficio de administrar justicia. Asimismo, indican que la circunstancia omitida no encaja en las causales existentes en el artículo 141 del CGP, conocidas como interés y pleito pendiente, y que son descritas, respectivamente, en los siguientes términos: “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” y “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”. En este punto recordaron que las causales de impedimento y recusación tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe realizarse de forma restringida.

5.3. Que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente. Afirmaron que no es posible identificar razón alguna que justifique la omisión de la causal de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados” en los artículos acusados, y que “[t]an vacía es la omisión que la misma causal se encuentra en otros apartes del ordenamiento sin contradicción alguna”. [4]

5.4. Que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma. Sostuvieron que además de que la omisión de incluir la causal de impedimento y recusación planteada en líneas anteriores vulnera los postulados de la independencia judicial, también desconoce el derecho a la igualdad toda vez que otros ordenamientos sí la reconocen. Así, refirieron el numeral 4º del artículo 84 de la Ley 734 de 2002[5], el numeral 4º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004[6] y el artículo 16 de la Ley 1563 de 2012[7]. Al respecto, precisaron que “[n]o existe ninguna razón que permita

concluir que los funcionarios judiciales penales, los árbitros y los servidores públicos deben tener un mayor grado de imparcialidad que aquellos regulados por el CGP y CPACA”, y concluyeron que “la diferenciación entre los regímenes citados y aquellos demandados no encuentra justificación alguna y su diferenciación vulnera estructuralmente el derecho a la igualdad”[8].

5.5. Que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. Señalaron que la Constitución consagra la obligación para el legislador de regular el ejercicio del derecho al debido proceso, como derecho fundamental que es y como valor principal que guía los regímenes procesales plasmados en los códigos procedimentales. Así, la regulación de las causales de impedimento y recusación se encuentra expresamente comprendida como un desarrollo fundamental del derecho al debido proceso, de allí que las omisiones que de dicho sistema se predicen, le son atribuibles exclusivamente al legislador. Finalmente, solicitaron a la Corte que declare la existencia de una omisión legislativa relativa que neutralice dicha situación inconstitucional, incluyendo la hipótesis de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados” en las causales de impedimento y recusación consagradas en los artículos 130 del CPACA y 141 del CGP, o darle una lectura que permita concluir sin duda alguna que dicho supuesto de hecho hace parte del sistema de impedimentos y recusaciones y como tal está proscrito en los procesos judiciales.

IV. INTERVENCIONES

Ministerio de Justicia y del Derecho

6. El Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio[9] en su intervención le solicitó a la Corte emitir una sentencia de exequibilidad condicionada en relación con los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, de tal manera que se entienda que también constituye causal de impedimento o recusación de los jueces o magistrados en la jurisdicción ordinaria en su competencia civil y en la jurisdicción contencioso administrativa, el “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”. Dice que, como lo plantean los accionantes, sí se configura una omisión legislativa relativa en las disposiciones normativas acusadas, al no contemplar la causal de impedimento y recusación descrita, como sí está prevista en las especialidades

penal y disciplinaria, lo que constituye una vulneración de los artículos 2º (fin esencial del Estado de promover la efectividad de los derechos), 13 (derecho a la igualdad), 29 (debido proceso en su arista de imparcialidad judicial[10]) y 229 (derecho de acceso a la administración de justicia) de la Constitución Política.

Universidad de la Sabana

7. Un miembro de la Clínica jurídica de Interés Público y Derechos Humanos de la Universidad de la Sabana[11] sostuvo que en el caso concreto no hay omisión legislativa relativa como lo plantean los accionantes, sino omisión legislativa absoluta debido a que los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012 consagran todas las posibilidades de impedimentos y recusaciones de los jueces y los conjueces. Explicó que si bien en virtud del artículo 61 de la Ley 270 de 1996 todas las causales de impedimento y recusación que se aplican a los jueces obligan igualmente a los conjueces, por cuanto estos últimos se igualan a los primeros en el marco de un juicio específico, no ocurre igual en caso contrario, en la medida en que las causales que vinculan a los conjueces no podrían aplicárseles a los jueces o resultarían inocuas debido a la diferencia esencial del ejercicio profesional de ambos. Lo anterior, resaltó, porque no puede asimilarse la situación profesional de los conjueces a la de los jueces ya que estos últimos por impedimento legal no pueden ejercer la abogacía. Así las cosas, afirmó que de la revisión de los artículos acusados no se puede concluir que haya un desarrollo imperfecto, sino que por el contrario este es perfecto, lo cual descarta una omisión legislativa relativa. No obstante, manifestó que se observa una omisión legislativa absoluta, asunto que no puede ser objeto de demanda de inconstitucionalidad, pues en el caso de los conjueces se requeriría una nueva norma, específica para ellos, que incluya la causal de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”.

Asimismo, señaló que en caso de presentarse un pleito pendiente entre el juez y cualquiera de las partes, su representante o apoderado, puede dar aplicación al numeral 6º del artículo 141 del CGP, es decir, que en eventos en los que el juzgador sea contraparte de las partes en litigio en un proceso concomitante al que actúa como juez, este se encuentra impedido para juzgar.

En atención a lo anterior, solicitó (i) declarar la exequibilidad de los artículos 130 de la Ley

1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, y (ii) declarar la existencia de una omisión legislativa absoluta en relación con la causal específica para los conjuces de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, y exhortar al Congreso a legislar al respecto.

Instituto Colombiano de Derecho Procesal

8. El delegado del Instituto Colombiano de Derecho Procesal[12] le solicitó a la Corporación declarar la exequibilidad de los textos normativos acusados al considerar que la situación planteada en la demanda como causal de recusación de los conjuces, esto es, “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, ya está regulada en la legislación en el numeral 6º del artículo 141 del CGP que establece la existencia de pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado. Causal esta, según explicó, que también aplica para los procesos que se tramitan ante la jurisdicción contencioso administrativa en virtud de la expresa remisión hecha por el artículo 130 del CPACA al Código de Procedimiento Civil (hoy CGP). Asimismo, señaló que dicha inferencia también se deduce de la interpretación del artículo 16 de la Ley 1563 de 2012, que dispone que los árbitros y los secretarios están impedidos y son recusables por las mismas causales previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil (hoy CGP), en el CPACA, y en el Código Disciplinario Único, donde expresamente consagra el numeral 4º del artículo 84 la causal de “[h]aber sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales o contraparte de cualquiera de ellos...”.

Intervención ciudadana

9. Un ciudadano que intervino en el proceso[13] le solicitó a la Corporación declarar la exequibilidad de las disposiciones normativas demandadas, debido a que no existe la omisión legislativa aducida, puesto que la causal planteada en la demanda de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados” puede subsumirse, desde un punto de vista objetivo, en el numeral 1º del artículo 141 del CGP que establece como causal de recusación que el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés directo o indirecto en el proceso. Además sostuvo que si el impedimento y la

recusación se hacen necesarios para evitar la afectación de la imparcialidad e independencia del administrador de justicia (juez o conjuez), situación que involucra ya un plano subjetivo, puede acudirse al numeral 9º ibíd. que consagra la existencia de enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado. En este punto, señaló que “es comprensible que exista enemistad calificable como de grave entre dos personas, cuando se acude a un proceso judicial, puesto que el proceso judicial evidencia la existencia de un conflicto; por lo cual, sí sería relevante que esta postura fuese delimitada interpretativamente por la Corte en sus considerandos, más allá de la necesidad de condicionar la exequibilidad de las normas impugnadas lo cual no consider[a] necesario...”[14].

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

10. El Procurador General de la Nación mediante concepto No. 006093 del cinco (5) de mayo de dos mil dieciséis (2016)[15], le solicitó a la Corte Constitucional, en primer lugar, inhibirse de efectuar un pronunciamiento de fondo en relación con el artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, por falta de especificidad y suficiencia de los cargos formulados. En segundo lugar, declarar la exequibilidad del artículo 141 de la Ley 1564 de 2012, debido a que la inclusión de la causal relativa al apoderamiento, “si bien puede implicar una regulación alternativa de los impedimentos, en todo caso no es un imperativo mínimo constitucional, elemento imprescindible para poder declarar una omisión legislativa”[16].

En relación con la necesidad de una inhibición frente al artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, explicó que como dicha disposición normativa es una norma en blanco que se completa con la legislación procesal civil, la omisión se presentaría únicamente en la disposición general de la legislación procesal civil, la cual funge como norma supletiva. Asimismo, resaltó que no se formularon argumentos específicos y suficientes frente a las circunstancias particulares y concretas de la jurisdicción contencioso administrativa.

En lo que tiene que ver con la omisión legislativa relativa propuesta contra el artículo 141 de la Ley 1564 de 2012, señaló que no existe tal omisión debido a que el legislador no vulnera ningún mínimo constitucional al no prever la causal que se reclama en el ordenamiento procesal civil. Para explicar lo anterior, divide sus argumentos así: (i) no

existe una verdadera exclusión de los efectos benéficos de una regulación existente a un grupo que debía estar incluido o, lo que es lo mismo, no se transgrede el principio-derecho a la igualdad, y (ii) el legislador no viola un imperativo constitucional mínimo al no disponer la causal presuntamente omitida. Al respecto, sostuvo:

“3.2.1. Sobre el respeto a la igualdad

[...] para que se configure una violación a la igualdad indudablemente se hace necesario que se confiera un tratamiento diferenciado a dos grupos que deberían ser tratados en forma análoga o, para el caso específico de la omisión legislativa relativa, que un grupo sea excluido de los efectos benéficos de una regulación que debería cobijarle.

Pues bien, en la demanda sub examine se plantea que legislaciones distintas como la disciplinaria, la penal o el régimen de arbitraje, contienen una regulación benéfica distinta que excluye de sus efectos las disposiciones acusadas. No obstante, esta vista fiscal encuentra diferencias sustanciales entre los regímenes señalados y advierte que este es un motivo suficiente para concluir que el legislador estaría autorizad[o] para establecer un tratamiento diferenciado entre los regímenes señalados y el civil, motivo por el cual no podría pensarse, sin más, que en las normas demandadas existe una exclusión de los efectos benéficos de una disposición (o disposiciones) que, por razones de igualdad, también debería cobijar a los grupos omitidos.

Para efectos de sustentar lo anterior, debe señalarse, en primer lugar, que los asuntos disciplinarios y penales son de naturaleza sancionatoria, y que por ende resulta razonable que tengan un régimen de impedimentos más extenso y restrictivo que el que existe para los asuntos civiles e incluso administrativos. Tal motivo es suficiente para determinar que no sirven como grupo de comparación, o como parámetro de inclusión de los efectos benéficos de la norma, en otras palabras que no resultan idóneas para estructurar un juicio de igualdad en sede de omisión legislativa relativa.

Dicho proceder demuestra, entonces, que existe una decisión legislativa expresa de no equiparar el régimen procesal civil de impedimentos con el arbitral y que, también por ello, éstos no son regímenes en principio comparables.

Ahora bien, en tercer lugar esta jefatura encuentra, en todo caso, que dicha distinción no es

caprichosa sino que obedece a un principio de razón suficiente. En efecto, mientras que los jueces e incluso los conjuces son funcionarios que resultan designados directamente por el Estado, los árbitros son designados por el principio de habilitación, y esta situación hace que uno y otro régimen sean sumamente distintos, al punto que el legislador tiene un amplísimo margen de configuración legislativa al respecto, dado que puede elegir posturas antagónicas, es decir, podría elegir darles un tratamiento igualitario o un tratamiento diferenciado y específico. || [...] Diferencia, entonces, que es suficientemente importante para poder distinguir los dos regímenes procesales como no comparables y sometidos a un amplísimo margen de configuración procesal, incluso en lo relativo a la figura de los impedimentos. En otras palabras, ambos grupos resultan inhábiles para sustentar un eventual juicio de igualdad de cara a la omisión legislativa relativa, toda vez que no existe una auténtica exclusión de los efectos benéficos de una norma, a un grupo que sí debería participar en aquellos.

3.2.2. Sobre la inexistencia de un imperativo constitucional desconocido con la omisión legislativa

Los accionantes planean que existe un desconocimiento de mínimos imperativos frente a la regulación adecuada del debido proceso y del acceso a la administración de justicia, motivo que justificaría que se declare la existencia de una omisión legislativa inconstitucional.

Sin embargo, ha de resaltarse que la referida omisión no ocurrió en razón del tránsito de legislación entre el Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Civil pues, si fuera así, efectivamente existiría un indicio de posible inconstitucionalidad, en especial por cuanto la nueva regulación habría reducido las garantías preexistentes. No obstante, como no [hubo] supresión de garantías con el cambio de legislación procesal, la omisión formulada habrá de analizarse en forma autónoma frente a los deberes constitucionales imperativos derivados de las garantías constitucionales presuntamente desconocidas.

En primer lugar el jefe del ministerio público le da la razón a los accionantes cuando esgrimen que el debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia son garantías constitucionales fundamentales y que, por ello, el legislador tiene el deber de respetarlas cuando expide las regulaciones procesales. En concreto, aciertan al afirmar que la figura de las recusaciones e impedimentos resultan ser instituciones fundamentales para

garantizar tales derechos y, en especial, el derecho a un juez imparcial.

Ahora bien, lo anterior no quiere decir que exista un deber de maximizar la regulación de las causales de impedimento, sino únicamente que el legislador debe efectuar una ponderación entre la garantía de un juez imparcial, la celeridad y los bienes jurídicos ventilados en cada proceso, según su respectiva naturaleza y especificidades.

[...]

De otra parte, resulta relevante encontrar que la doctrina y la jurisprudencia son concordantes en determinar que las causales de impedimento son de interpretación restrictiva; pues si existiera un deber de máximos frente a los impedimentos, entonces la regla de interpretación debería ser lo absolutamente opuesto.

Por ende, de todo lo anterior se infiere que el deber de la regulación de los impedimentos, antes de ser de máximos resulta ser efectivamente de mínimos, y esto conforme a las siguientes reglas:

En primer lugar, deben distinguirse dos tipos de situaciones, aquellas que conducen a la alteración de la imparcialidad del juez con un grado de certeza mayor y aquellas que potencialmente podrían llegar a hacerlo, con un grado de certeza medio o menor. Esto, pues mientras que las primeras implican efectivamente un imperativo de regulación legislativa, las segundas se encuentran en el margen de libertad de configuración normativa.

En el mismo sentido, en segundo lugar, existe una necesidad de ponderar los bienes jurídicos ventilados en los regímenes procesales, pues a mayor relevancia de los bienes jurídicos, ciertas circunstancias podrían tornarse de potestativas e imperiosas. No obstante, y por la misma razón, en aquellos eventos donde no hay bienes jurídicos especialmente relevantes como la libertad, los derechos fundamentales, la presunción de inocencia, entre otros, el legislador tiene una mayor capacidad de libertad de configuración, más aún si se trata de una causal con un grado de potencialidad menor de alterar la imparcialidad del fallador.

Pues bien, para esta vista fiscal la causal presuntamente omitida es de aquellas que se

encuentran en el margen de la libertad de configuración legislativa, en especial de cara a los regímenes procesales que no afectan la libertad, la presunción de inocencia, o similares, y en donde los imperativos resultarían menores. Lo anterior, por cuanto la condición de apoderado contraparte en sí misma no tiene la fuerza necesaria para acarrear una necesaria e indiscutible variación de la imparcialidad del juzgador.

Ahora, no se quiere decir con esto que la condición de contraparte o apoderado no podría llegar a mutar la imparcialidad, sino simplemente que ello ocurriría por la existencia de otros elementos que no se [identifican] exactamente con la condición de apoderado o de contraparte en sí misma, sino, como lo mencionan los accionantes, con otras circunstancias anexas que efectivamente pueden llevar a la animadversión personal.

No obstante, el jefe del ministerio público estima que tales circunstancias circundantes, verdaderas causantes del impedimento, se encuentran efectivamente incluidas en las causales de impedimentos ya existentes en el Código General del Proceso. Y de allí que la situación de apoderamiento en sí misma, aunque eventualmente pudiera llegar a mutar la imparcialidad, no se encuentra en uno de los mínimos imperativos que el legislador está en la obligación de prever, sino únicamente en aquellos que obedecen a su libertad de configuración” (subrayas y cursivas originales)[17].

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

Examen de aptitud de la acción pública. Condiciones mínimas para provocar un fallo de fondo

2. Teniendo en cuenta que los argumentos de los accionantes generaban una mínima duda sobre la constitucionalidad de los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” y 141 de la Ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, en virtud del principio pro actione la demanda fue admitida para su estudio.

El Procurador General de la Nación, no obstante, le solicitó a la Corporación declararse

inhibida para efectuar un pronunciamiento de fondo respecto al artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, por falta de especificidad y suficiencia de los cargos formulados. Además, teniendo en consideración que, según su criterio, dicha disposición es una norma en blanco que se completa con la legislación procesal civil, la omisión acusada se presentaría únicamente en la disposición general de la legislación procesal civil, la cual funge como norma supletiva.

En relación con la aptitud de la demanda interpuesta contra los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, cabe anotar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que toda demanda debe ser analizada a la luz del principio *pro actione*, dado el carácter público que la Constitución misma le atribuye a la acción de inconstitucionalidad; pero también ha sostenido que en ella deben concurrir unas condiciones mínimas que permitan guiar la labor del juez constitucional y orientar, asimismo, el debate de los intervinientes en el proceso que pretende adelantarse. Es así que el Decreto 2067 de 1991, “por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”, en su artículo 2º prescribe que la demanda debe contener: (i) el señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, transcribiéndolas literalmente por cualquier medio o aportando un ejemplar de la publicación oficial (num. 1º); (ii) la indicación de las normas constitucionales que se consideren infringidas (num. 2º); (iii) las razones que sustentan la acusación, esto es, el por qué se estima que se violan los textos constitucionales (num. 3º); (iv) cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado (num. 4º), y (v) la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda (num. 5º).

En este orden de ideas, en la demanda es necesario determinar el concepto de la violación[18]. De conformidad con la jurisprudencia constitucional el concepto de la violación se formula debidamente cuando (i) se identifican las normas constitucionales vulneradas; (ii) se expone el contenido normativo de las disposiciones acusadas, y (iii) se expresan las razones por las cuales los textos demandados violan la Constitución. Esas razones deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.

Conforme a lo expuesto en la sentencia C-1052 de 2001[19], toda demanda de inconstitucionalidad debe exponer razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes. Estas exigencias constituyen una carga mínima de argumentación que debe

cumplir todo ciudadano, y que resulta indispensable a pesar de la naturaleza pública e informal que caracteriza a la acción de constitucionalidad. En consecuencia, las razones de inconstitucionalidad deben ser “(i) claras, es decir, seguir un curso de exposición comprensible y presentar un razonamiento inteligible sobre la presunta inconformidad entre la ley y la Constitución; (ii) ciertas, lo que significa que no deben basarse en interpretaciones puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados, sino exponer un contenido normativo que razonablemente pueda atribuírseles; (iii) específicas, lo que excluye argumentos genéricos o excesivamente vagos; (iv) pertinentes, de manera que planteen un problema de constitucionalidad y no de conveniencia o corrección de las decisiones legislativas, observadas desde parámetros diversos a los mandatos del Texto Superior; y (v) suficientes, esto es, capaces de generar una duda inicial sobre la constitucionalidad del enunciado o disposición demandada”[20].

Sobre el tema de las omisiones legislativas, la Corte Constitucional ha aceptado en numerosas providencias que el legislador puede vulnerar garantías constitucionales por vía de una omisión. No obstante, la misma jurisprudencia reconoce que no toda omisión puede ser sometida a control constitucional. En efecto, las omisiones absolutas, tal como las conoce la doctrina[21], consisten en la falta total de regulación normativa, referida a un aspecto que debe ser reglado. Como la Constitución circunscribe la competencia de la Corte a decidir las demandas de inconstitucionalidad presentadas por cualquier ciudadano “contra las leyes”, ausencia total de normatividad no está sujeta a control constitucional por vía de acción pública (CP art 241 num 4). “La acción pública de inconstitucionalidad –dice la Corte– si bien permite realizar un control más o menos extenso de la labor legislativa, no autoriza la fiscalización de lo que el legislador genéricamente ha omitido, conforme a las directrices constitucionales [...]. Por esta razón, hay que excluir de esta forma de control el que se dirige a evaluar las omisiones legislativas absolutas: si no hay actuación, no hay acto qué comparar con las normas superiores; si no hay actuación, no hay acto que pueda ser sujeto de control. La Corte carece de competencia para conocer de demandas de inconstitucionalidad por omisión legislativa absoluta”[22].

Ahora bien, la omisión legislativa también puede ser relativa. Para la Corte, el legislador incurre en una omisión de esta naturaleza cuando regula una materia, pero deja por fuera supuestos análogos a los que fueron incluidos, a fin de que la norma armonizara con el texto superior; o cuando dicha condición jurídica es incluida, pero resulta insuficiente o

incompleta frente a situaciones que también han debido integrarse a sus presupuestos fácticos[23]. La jurisprudencia en reiteradas ocasiones ha señalado los criterios a partir de los cuales resulta procedente el examen de constitucionalidad de una posible omisión legislativa relativa[24]. En la sentencia C-185 de 2002[25] afirmó al respecto:

“[...] para efectos de proceder al examen de constitucionalidad de una disposición jurídica, por haber incurrido el Congreso en omisión legislativa relativa, la Corte ha considerado necesario el cumplimiento de ciertas condiciones, a saber: (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador”[26].

Pues bien, sin perjuicio de lo que se diga sobre el mérito de la demanda, la Corte considera que los actores aportan argumentos claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes para sustentar cada uno de los criterios indicativos de omisión legislativa relativa. En efecto, los demandantes indican que los artículos 141 del Código General del Proceso y 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no incorporan expresamente una causal de recusación e impedimento para jueces y conjuces por “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, lo cual es cierto. Esa falta de inclusión expresa de la hipótesis referida se predica tanto del artículo 141 del Código General del Proceso como del 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo cual no hay motivo para limitar el pronunciamiento a solo uno de ellos. La ausencia de esa causal en forma expresa en las normas acusadas la consideran inconstitucional los actores, por cuanto a su juicio carece de justificación y es una hipótesis que afecta la imparcialidad de los jueces o conjuces, como puede inferirse del hecho de que aparece en otros regímenes legales de recusaciones e impedimentos. Ese argumento es claro, pues puede entenderse cabalmente. La demanda es además específica y suficiente, toda vez que se refiere de manera puntual a cómo la norma censurada vulnera

la Constitución y despierta una sospecha razonable de constitucionalidad, y de hecho expone por qué se reúne cada uno de los requisitos de la omisión legislativa relativa. Finalmente, la acción pública plantea razones pertinentes, pues aunque invoca los regímenes de impedimentos y recusaciones previstos en otros Códigos y Estatutos legales, lo hace para poner referentes de igualdad, ya que el cargo propone es una confrontación con los artículos 2º, 13, 29 y 229 Superiores, típica del control constitucional. Por tanto, la Corte procederá a estudiarla de fondo.

Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

3. Los actores sostienen que los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012 incurren en omisión legislativa relativa, debido a que no incluyen como causal de impedimento o recusación de los jueces y los conjuces “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, con lo cual a su juicio se desconoce los artículos 2º, 13, 29 y 229 de la Constitución Política. Señalan que no existe un principio de razón suficiente para no haber contemplado dicha causal de impedimento o recusación, cuya ausencia tiene en su sentir graves implicaciones tratándose de los conjuces, pues estos normalmente ejercen su profesión de manera activa en el litigio por lo que puede ser plausible que se presente la situación descrita en la norma, en los procesos en los cuales actúan como tales, lo cual no excluye que también los jueces puedan incurrir en ella. Cuestionaron que esta disposición sí se encuentra prevista en la Ley 734 de 2002[27] (num. 4º, art. 84), la Ley 906 de 2004[28] (num. 4º, art. 56) y la Ley 1563 de 2012[29] (art. 16), y no en las previsiones legales cuestionadas, lo que crea una desventaja entre quienes comparecen a los procedimientos disciplinarios y a los procesos penal y arbitral, por una parte, y quienes están regidos por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el Código General del Proceso, por la otra.

El Ministerio de Justicia y del Derecho solicitó que el Tribunal declare la exequibilidad condicionada de los artículos demandados, bajo el argumento de que en su criterio sí se configura una omisión legislativa relativa, de forma tal que se entienda que también constituye causal de impedimento o recusación de los jueces o magistrados en la jurisdicción ordinaria en su competencia civil y en la jurisdicción contencioso administrativa, el “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”.

El Instituto Colombiano de Derecho Procesal le solicitó a la Corporación declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas, al considerar que la situación planteada en la demanda como causal de recusación de los conjuces, esto es, “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, ya está regulada en el numeral 6º del artículo 141 del Código General del Proceso que establece la existencia de pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado. Causal esta, según explicó, que también aplica para los procesos que se tramitan ante la jurisdicción contencioso administrativa en virtud de la expresa remisión hecha por el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por su parte, el ciudadano Ramiro Cubillos Velandia se pronunció en el mismo sentido, pero bajo el entendido de que la circunstancia reclamada por los demandantes puede subsumirse en el numeral 1º del artículo 141 del Código General del Proceso, que establece como causal de recusación que el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés directo o indirecto en el proceso. Además señaló que como el régimen de impedimentos y recusaciones se hace necesario para evitar la afectación de la imparcialidad e independencia del administrador de justicia, sea este juez o conjuce, desde un plano subjetivo, puede acudir al numeral 9º ibíd. que consagra la existencia de enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado.

La Universidad de la Sabana a su vez le solicitó a la Corte que declare la exequibilidad de los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012 y la existencia de una omisión legislativa absoluta en relación con la causal que debe establecerse para los conjuces de “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”; en consecuencia, pidió exhortar al Congreso para que legisle al respecto. Lo anterior, en razón de que no se puede concluir que la disposición normativa acusada realice un desarrollo imperfecto de las causales de recusación de los jueces, pues lo que observa es un desarrollo correcto al respecto. Asimismo, sostuvo que en el caso de que se presente la existencia de un pleito pendiente entre el juez y cualquiera de las partes, su representante o apoderado, puede darse aplicación al numeral 6º del artículo 141 del Código General del

Proceso.

Finalmente, el Procurador General de la Nación le solicitó a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad del artículo 141 de la Ley 1564 de 2012, debido a que la inclusión de la causal relativa al apoderamiento, “si bien puede implicar una regulación alternativa de los impedimentos, en todo caso no es un imperativo mínimo constitucional, elemento imprescindible para poder declarar una omisión legislativa”[30].

Con fundamento en lo anterior, la Corte debe resolver el siguiente problema jurídico: ¿incurre el legislador en una omisión legislativa relativa que vulnera los derechos a la igualdad (art. 13 C.P.), la imparcialidad judicial (art. 29 C.P.) y el derecho de acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.), con lo cual a su vez se desconoce el fin esencial del Estado de promover la efectividad de los derechos (art. 2º C.P.), al no contemplar en los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012 como causal expresa de impedimento y recusación de los magistrados, jueces y conjueces el haber sido o ser contraparte o apoderado de alguna de las partes?

Con el fin de dar respuesta a la cuestión planteada la Sala Plena procederá, en primer lugar, a mencionar brevemente la jurisprudencia constitucional sobre la independencia e imparcialidad del funcionario judicial y su relación con el régimen de impedimentos y recusaciones. En segundo lugar, precisará el contenido de los artículos 141 del Código General del Proceso y 130 de la Ley 1437 de 2011. Luego examinará si en el caso de los artículos cuestionados el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa.

Los impedimentos y las recusaciones, garantía de independencia e imparcialidad del funcionario judicial[31]

4. La jurisprudencia de esta Corte ha puntualizado que los atributos de independencia e imparcialidad del funcionario judicial forman parte del debido proceso y, por ende, el régimen de impedimentos y recusaciones tiene fundamento constitucional en el artículo 29 de la Constitución, en cuanto proveen a la salvaguarda de tal garantía[32].

La independencia y la imparcialidad judicial, como objetivos superiores, deben ser valoradas desde la óptica de los órganos del poder público -incluyendo la propia administración de justicia-, de los grupos privados y, fundamentalmente, de quienes integran la litis, pues

solo así se logra garantizar que las actuaciones judiciales estén ajustadas a los principios de equidad, rectitud, honestidad y moralidad sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública (art. 209 C.P.)[33].

La Corte ha explicado claramente la diferencia entre los atributos de independencia e imparcialidad en los siguientes términos: “[la] independencia, como su nombre lo indica, hace alusión a que los funcionarios encargados de administrar justicia no se vean sometidos a presiones, [...] a insinuaciones, recomendaciones, exigencias, determinaciones o consejos por parte de otros órganos del poder, inclusive de la misma rama judicial, sin perjuicio del ejercicio legítimo por parte de otras autoridades judiciales de sus competencias constitucionales y legales”. Sobre la imparcialidad, ha señalado que esta “se predica del derecho de igualdad de todas las personas ante la ley (Art. 13 C.P.), garantía de la cual deben gozar todos los ciudadanos frente a quien administra justicia. Se trata de un asunto no sólo de índole moral y ética, en el que la honestidad y la honorabilidad del juez son presupuestos necesarios para que la sociedad confíe en los encargados de definir la responsabilidad de las personas y la vigencia de sus derechos, sino también de responsabilidad judicial”[34].

Dentro de este contexto, la jurisprudencia constitucional le ha reconocido a la noción de imparcialidad, una doble dimensión: (i) subjetiva, esto es, 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) una dimensión 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””. [35] 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 adelanta, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue [36]”[37].

En el ámbito continental, 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[38], la Corte Constitucional reprodujo 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”.[39]

Sobre el alcance y los elementos del concepto de imparcialidad el Tribunal Internacional ha señalado que éste “supone que el Tribunal o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub judice[40]. [...] Así mismo, la Comisión Interamericana ha distinguido al igual que otros órganos internacionales de protección de los derechos humanos[41], dos aspectos de la imparcialidad, un aspecto subjetivo y otro objetivo.[42]

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.

Con relación al aspecto objetivo de la imparcialidad, la CIDH considera que exige que el Tribunal o juez ofrezca las suficientes garantías que eliminen cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso. Si la imparcialidad personal de un tribunal o juez se presume hasta prueba en contrario, la apreciación objetiva consiste en determinar si independientemente de la conducta personal del juez, ciertos hechos que pueden ser verificados autorizan a sospechar sobre la imparcialidad[43]”[44].

Así mismo, los “Principios Básicos relativos a la independencia de la Judicatura” aprobados por el VII Congreso de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento de la Delincuencia, 1990, señalan que la imparcialidad se refiere, entre otros aspectos, a que el juez no tenga opiniones preconcebidas ni compromisos o tome partido por alguna de las partes en el caso que se le somete. Así, se menciona la perspectiva según la cual la imparcialidad es la actitud psicológica de probidad y rectitud para administrar justicia.

Lo anterior, según la jurisprudencia de esta Corporación, explica por qué el legislador, en ejercicio de la facultad de configuración normativa (artículo 150 num. 1º y 2º C.P.), se vio precisado a incorporar en el ordenamiento jurídico las instituciones procesales de impedimentos y recusaciones, con las cuales se pretende mantener la independencia e imparcialidad del funcionario judicial, quien por un acto voluntario o a petición de parte, debe apartarse del proceso que viene conociendo cuando se configura, para su caso específico, alguna de las causales que se encuentran expresamente descritas en la ley[45].

La Corte diferencia el impedimento de la recusación en que el primero tiene lugar cuando el juez, ex officio, es quien decide abandonar la dirección del proceso, en tanto que la segunda se produce por iniciativa de los sujetos en conflicto, ante la negativa del juez de aceptar su falta de aptitud para decidir el litigio[46].

Entonces, dentro del propósito fundamental de la función judicial de impartir justicia a través de diversos medios, “la administración de justicia debe descansar siempre sobre dos principios básicos que, a su vez, se tornan esenciales: la independencia y la imparcialidad de los jueces”[47], principios que se garantizan a través de las causales de impedimento y recusación reguladas por el legislador.

Asimismo, la jurisprudencia de esta Corporación[48] ha puntualizado que los atributos de independencia e imparcialidad del funcionario judicial están orientados a salvaguardar los principios esenciales de la administración de justicia, y se traducen en un derecho subjetivo de los ciudadanos en la medida que forman parte del debido proceso, establecido en el artículo 29 de la Constitución y en los convenios internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Estado colombiano[49]. Sobre el particular señaló la Corte:

“Los impedimentos constituyen un mecanismo procedimental dirigido a la protección de los principios esenciales de la administración de justicia: la independencia e imparcialidad del juez, que se traducen así mismo en un derecho subjetivo de los ciudadanos, pues una de las esferas esenciales del debido proceso, es la posibilidad del ciudadano de acudir ante un funcionario imparcial para resolver sus controversias. (artículo 29 de la Constitución Política, en concordancia con diversas disposiciones contenidas en instrumentos de derechos humanos, tales como los artículos 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 10º de la Declaración Universal de Derechos Humanos)”[50].

En la sentencia C-881 de 2011[51], en el marco del estudio de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra una expresión del inciso 2º del artículo 335 de la Ley 906 de 2004[52], el cual establece que el juez que conozca de la preclusión quedará impedido para conocer del juicio, y que perseguía que ese mismo impedimento se hiciera extensivo al fiscal que formula la fallida solicitud, la Corporación se refirió al carácter excepcional de los impedimentos y las recusaciones y, por ende, a la naturaleza taxativa de las causales en que se originan, lo cual exige una interpretación restrictiva de las mismas. Al respecto, señaló:

“Técnicamente, el impedimento es una facultad excepcional otorgada al juez para declinar su competencia en un asunto específico, separándose de su conocimiento, cuando considere que existen motivos fundados para que su imparcialidad se encuentre seriamente comprometida. Sin embargo, con el fin de evitar que el impedimento se convierta en una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción, ha determinado que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida”[53].

En suma, los impedimentos y las recusaciones son herramientas orientadas a la protección de principios esenciales de la administración de justicia como la independencia y la imparcialidad del funcionario judicial. Estos atributos en cuanto se dirigen a garantizar el debido proceso, tienen su fundamento constitucional en el artículo 29 de la Carta y en los principales convenios internacionales sobre Derechos Humanos adoptados por el Estado colombiano, y se convierten en derechos subjetivos del ciudadano.

La Corte procede entonces a precisar el contenido estricto de las disposiciones normativas demandadas.

Las causales de recusación contempladas en los artículos 141 del Código General del Proceso y 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

5. El artículo 141 del Código General del Proceso establece las causales de recusación para los magistrados, los jueces y los conjuces[54], en este último evento en virtud de los artículos 140 ibíd. y 61 de la Ley 270 de 1996[55]. Dicho texto normativo retomó las causales que establecía el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil[56], derogado por el literal c) del artículo 626 del Código General del Proceso, incorporando el entendimiento que la Corte Constitucional le dio a la disposición[57]. Conforme lo establecido en el artículo 140 del Código General del Proceso, cuando concurra alguna de las causales de recusación en los magistrados, los jueces o los conjuces encargados de la decisión de un asunto concreto, deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan su existencia, expresando los hechos en que se fundamentan.

Por su parte, el artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que “[l]os magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil [hoy artículo 141 del Código General del Proceso]” y, además, en los eventos particulares descritos por el mismo texto normativo[58]. El artículo 141 del Código General del Proceso constituye entonces la normativa fundamental en lo que al régimen de impedimentos y recusaciones se refiere, pues integra otros ordenamientos procesales como el establecido en el artículo 130 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que en su mismo cuerpo incorpora dicha previsión.

El legislador no incurrió en una omisión legislativa relativa al determinar las causales de impedimento y recusación en los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012

6. La demanda plantea un problema de inconstitucionalidad originado en una supuesta omisión legislativa relativa. Como se mencionó, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que para definir si el legislador ha incurrido en una omisión relativa es preciso (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y

objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador[59]. La Corte Constitucional procede entonces a verificar si estos requisitos se cumplen en el presente caso.

(i) En primer lugar, la omisión legislativa se predica de los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, y en concepto de la Sala es algo verificable. Ambas disposiciones se refieren a las causales de recusaciones e impedimentos en los procesos regidos por los respectivos estatutos normativos.

(ii) Resulta cierto además, como se afirma en la demanda, que las disposiciones normativas acusadas, artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, no prevén expresamente como causal de impedimento o recusación de magistrados, jueces y conjuces “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”. Tal trato es asimismo diverso del conferido en el Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) y el Estatuto de Arbitraje (Ley 1563 de 2012), disposiciones que sí consagran parcialmente la hipótesis reclamada por los demandantes. En efecto, la Ley 734 de 2002 (num. 4º, art. 84) y la Ley 1563 de 2012 (art. 16) establecen como causal de impedimento y recusación para los servidores públicos que ejerzan la acción disciplinaria y para los árbitros y los secretarios, “[h]aber sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales o contraparte de cualquiera de ellos,...”. De otro lado, la Ley 906 de 2004 (num. 4º, art. 56) estatuye como causal de impedimento “[q]ue el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos,...”. Es entonces correcto afirmar que se instituye una diferenciación regulatoria entre estas codificaciones y estatutos, de un lado, y los Códigos General del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, del otro, en lo que atañe a la consagración de una causal expresa de impedimento y recusación de jueces y conjuces por haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados. En estos últimos, vale decir, no está contemplada explícitamente esa causal.

(iii) Ahora bien, la omisión legislativa relativa exige además de la ausencia de una hipótesis, un ingrediente o condición en la regulación legal, que la misma carezca de un principio de

razón suficiente, situación que debe ser sustentada por los accionantes. En este caso, no obstante, la Corte no se enfrenta a una carencia de justificación suficiente de la configuración legislativa, debidamente probada por los actores. La causal que los demandantes echan de menos en el Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo está expresamente prevista en el Código Disciplinario Único, en el Código de Procedimiento Penal vigente y en el Estatuto Arbitral. Esa diferente regulación, y la ausencia de una consagración expresa en las normas acusadas de la causal que los actores extrañan, obedecen a un principio de razón suficiente. Para mostrarlo es preciso en primer lugar destacar no solo la diferencia formal entre las regulaciones referidas, sino el contenido material de cada uno de los regímenes de causales de recusaciones e impedimentos que los actores invocan. Aunque en las formas es claro que las normas demandadas no contemplan de modo expreso una causal de recusación contra jueces o conjuces por “haber sido o ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados”, esto en sí mismo no indica que esa causal no esté parcialmente contenida de forma lógica entre las hipótesis expresamente reguladas.

En efecto, la causal que los accionantes señalan como ausente de las disposiciones censuradas se refiere a dos situaciones, diferenciables por los tiempos en que están llamadas a ocurrir: “haber sido contraparte de alguna de las partes o de sus apoderados” alude al pasado, mientras “ser contraparte de alguna de las partes o sus apoderados” se refiere al presente, a una situación actual o en curso. Pues bien, como lo señala uno de los intervinientes en este proceso,[60] al menos la segunda parte de la hipótesis que los actores extrañan ya está en parte contenida en el Código General del Proceso, artículo 141 numeral 6, pues establece como causal de recusación e impedimento, la de “[e]xistir 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”. Se trata sin duda de una regulación distinta en su forma de la que provoca este proceso y aparece en el Código de Procedimiento Penal, el Código Disciplinario Único y el Estatuto Arbitral, pero equivale en parte a lo que los demandantes reclaman, y está prevista en el Código General del Proceso y se aplica por remisión expresa a los procesos regulados por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA art 130).

Ciertamente, esa causal de recusación general por pleito pendiente solo contiene de forma

parcial el caso que los demandantes consideran omitido. Puede decirse entonces que no hay una causal que comprenda integralmente, en el Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la hipótesis de ser o haber sido contraparte de alguna de las partes o de sus apoderados. No obstante, esto no quiere decir que en la hipótesis de jueces o conjuces que sean o hayan sido contrapartes de las partes o de sus apoderados no puedan plantearse otras causales de recusación, cuando concurren además de esa, otras circunstancias objetivas que erosionen su imparcialidad. Es posible, en primer lugar, que el hecho de ser o haber sido el juez o conjuez contraparte de una de las partes o de sus apoderados en el proceso en curso haya despertado en aquél sentimientos de enemistad grave o amistad íntima para con estas o sus representantes judiciales, caso en el cual podría invocarse la causal del artículo 141 numeral 9 del Código General del Proceso. También puede ocurrir que el juez o conjuez haya sido contraparte de una de las partes en el proceso en curso, pero haya dejado de serlo, caso en el cual podría aplicarse la causal del artículo 141 numeral 12 del Código General del Proceso. Igualmente puede acontecer si el juez o conjuez fue contraparte de una de las partes o sus apoderados en otro proceso, por haber formulado denuncia penal o disciplinaria contra ellos y haber intervenido como parte civil o víctima, pues en esa situación el caso se controlaría por el artículo 141 numeral 8 del Código General del Proceso.

Fuera de estas causales, es legalmente admisible que el haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados genere en el juez o conjuez del caso un “interés directo o indirecto en el proceso”, evento en el cual se aplicaría la causal del artículo 141 numeral 1 del Código General del Proceso. En efecto, la normatividad no hace diferencia entre el tipo de interés, razón por la cual una interpretación puramente literal conduce a entender que el puede ser de cualquier tipo: patrimonial, intelectual o moral. Esta interpretación ha sido aceptada, además, por la jurisprudencia nacional históricamente, pues ella ha admitido que el interés puede ser de diversas clases, entre las cuales ha mencionado el interés moral y el intelectual, además del patrimonial. Desde 1935, la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia sostenía, al resolver el impedimento presentado por uno de los Magistrados, que el artículo 435 del Código Judicial, en tanto no distinguía entre tipos de interés cuando establecía que era suficiente causa de impedimento o recusación “[t]ener interés en el pleito el Juez, o alguno de sus parientes expresado en el numeral 1º”, admitía que un interés de orden moral en la decisión también pudiera considerarse causa legítima

de impedimento. Sostuvo al respecto que “[l]a ley no distingue la clase de interés que ha de tenerse en cuenta en este caso, y no haciéndose tal distinción, el interés moral queda comprendido en la causal de impedimento”.^[61]

Pues bien, la posibilidad de recusar a un juez o conjuer por tener interés moral en la decisión, o el imperativo que dichos servidores tienen de declararse impedidos cuando concurra tal circunstancia, constituye una hipótesis de garantía de la imparcialidad judicial cuando no se presente ninguna otra causal de recusación o impedimento, y se configura cuando en quien está llamado ejercer jurisdicción pueda “acreditarse con absoluta claridad la afectación de su fuero interno, o en otras palabras, de su capacidad subjetiva para deliberar y fallar”.^[62] En consecuencia, si bien el juez o conjuer que ha sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no puede ser recusado ni puede declararse impedido por ese solo hecho, eso no significa que entonces su situación sea inmune al principio constitucional de imparcialidad (CP art 29), pues en virtud de este último puede ser apartado del conocimiento del asunto si esa u otra circunstancia despiertan en él un interés moral en la actuación, que realmente afecte su fuero interno o capacidad subjetiva de fallar conforme a derecho, por el derecho mismo.

Fuera de esos casos, es verdad que la sola circunstancia de ser o haber sido contraparte de una de las partes o de sus apoderados no constituye una causal objetiva de recusación en los Códigos General del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En contraste, esa situación es causal aparentemente objetiva de recusación en los procesos regulados por el Código de Procedimiento Penal y el Código Disciplinario Único. Ahora bien, esa diferencia entre regulaciones, en los términos antes indicados, se puede explicar razonablemente en que esa sola circunstancia puede ser considerada por el legislador como indicador de falta de imparcialidad, pero no necesariamente tiene que configurarse como causa suficiente para el efecto. Cuando además de esa situación concurra otra; por ejemplo, enemistad grave o amistad íntima, pleito pendiente, interés moral, o el hecho objetivo de haber sido partes en el mismo proceso o denunciante en un proceso penal o disciplinario anterior o concomitante, cabe invocar estas últimas causales de recusación o impedimento expresamente previstas en la ley. Sin embargo, cuando no concurre ninguna de estas otras hipótesis, y el juez o conjuer del caso fue contraparte de una de las partes o de sus apoderados, no se ve por qué haya de asumirse necesariamente su falta de imparcialidad.

De hecho, aunque el Código de Procedimiento Penal, como lo señalan los actores, contempla expresamente esta causal de impedimento y recusación, lo cual parecería indicar que es de naturaleza objetiva, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que en realidad no lo es sino cuando esa situación se presenta en el mismo proceso en el que el juez está llamado a ejercer funciones jurisdiccionales. En contraste, cuando el juez o conjuer ha sido contraparte de las partes o de sus apoderados en un proceso diferente al que está en curso, la jurisprudencia exige demostrar, además de esa circunstancia, una afectación concreta a la imparcialidad judicial. Es decir, no basta con probar un hecho objetivo, sino que debe acreditarse una duda razonable de afectación subjetiva de quien encarna la autoridad jurisdiccional. En efecto, al menos desde el auto del 4 de septiembre de 1998, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sostiene que la causal de impedimento y recusación contra el juez por ser o haber sido contraparte de las partes o de sus apoderados “resulta atendible cuando en la misma actuación judicial se presente la circunstancia de que el fallador y uno de los sujetos procesales hayan sido contrapartes. Pero, en tratándose de procesos diferentes, es menester que el funcionario que se declara impedido demuestre que, conforme a las circunstancias que cobijan la relación jurídico-procesal, su imparcialidad y objetividad se van a ver afectadas”.[63] Esta posición se ha reiterado en múltiples ocasiones, y por eso por ejemplo en el auto del 9 de mayo de 2007 de la misma Corporación se dijo al respecto:

“...vale reiterar que la jurisprudencia de la Corte ha sido pacífica en torno al concepto de contraparte como motivo excusante para conocer del proceso, pues su alcance implica una doble perspectiva, a saber:

“a) Que dicha condición se predique en el mismo proceso, es decir, que el juez que debe resolver el asunto tenga al mismo tiempo la condición de adversario frente a cualquiera de los sujetos procesales.

“b) Que esa condición de adversario se presente en otro proceso, evento en el cual ‘deberán examinarse las específicas circunstancias temporales y morales que caracterizan la relación jurídico procesal, y determinar así la incidencia concreta que tal calidad pueda tener en la objetividad e imparcialidad del funcionario”.[64]

Como se observa, en realidad, ni siquiera en el proceso regulado por el Código de

Procedimiento Penal, en el que se consagra expresamente la causal de recusación e impedimento para jueces y conjuces por ser o haber sido contrapartes de las partes o sus apoderados, esa sola circunstancia es considerada como indicador suficiente de falta de imparcialidad judicial. No advierte la Sala Plena de esta Corporación razón alguna para dudar fundadamente de la imparcialidad de un juez civil o contencioso administrativo, solo por el hecho de haber sido contraparte de las partes o de sus apoderados en procesos diferentes al que está en curso, y con independencia de las circunstancias en que se hubiese desarrollado. La Corte no está entonces ante un caso en el cual la omisión cuestionada, entendida en sentido estricto, carezca de justificación suficiente. Tal omisión se justifica suficientemente en que esa circunstancia objetiva no es en cuanto tal un elemento que baste por sí mismo para demostrar, ausentes otras condiciones, falta de imparcialidad en el juez o conjuez de la causa.

(iv) La diferencia regulatoria que se observa entre las normas demandadas y las que contemplan las causales de impedimentos y recusaciones en los Códigos de Procedimiento Penal y Disciplinario Único y en el Estatuto Arbitral no afecta, por otra parte, el derecho a la igualdad de las personas sujetas a procesos regulados en cada uno. El principio de igualdad ciertamente es aplicable al análisis de validez de las reglas que contemplan causales de recusación e impedimento en procesos ordinarios y contencioso-administrativos. Por ejemplo, en la sentencia C-600 de 2011[65], la Corte controló la constitucionalidad de dos causales de recusación e impedimento establecidas en el Código de Procedimiento Civil, por cuanto contemplaban una hipótesis en la cual figuraban los parientes del juez en primer grado de consanguinidad y no los parientes en grado primero civil (hijo e hija adoptivos y padre o madre adoptantes). La Corte sostuvo que en ese caso se vulneraba el principio de imparcialidad, en concordancia con el de igualdad por cuanto, ante situaciones que contemplaban igual compromiso de la imparcialidad judicial, las disposiciones entonces acusadas ofrecían tratamientos legislativos diferenciados. Por este motivo, condicionó la exequibilidad de las normas controladas, en el entendido de que “incluyen también a los parientes en el grado primero civil (hijo e hija adoptivos y padre o madre adoptantes)”. [66]

No obstante, esta Sala discrepa de que el principio de igualdad pueda entenderse como el derecho a un catálogo único de hipótesis uniformes que den lugar recusar o a autorizar a un juez para declararse impedido, con independencia de la clase de proceso de que se trate, o

de los bienes jurídicos involucrados. El legislador está expresamente autorizado para “[e]xpedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones” (CP art 150 num 2). Esta competencia comprende la de establecer, dentro de un amplio margen de configuración, regímenes procesales diferenciados, e incluso la de introducir diferencias dentro de un régimen procesal.[67] Desde luego, el Congreso tiene también ciertos límites en este ejercicio. No puede en principio introducir distinciones fundadas en motivos sospechosos de inconstitucionalidad, como por ejemplo el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, la opinión política o filosófica (CP art 13). Tampoco puede establecer diferencias de trato entre regímenes o dentro de un mismo régimen que supongan una discriminación irrazonable para las personas.[68] Pero sí puede configurar esquemas de garantías de imparcialidad que sean diferentes entre sí, según la naturaleza del proceso y de los derechos sustanciales en juego, en tanto esto no suponga una discriminación para las personas o la violación de otro principio constitucional. Cuando el legislador consagra sistemas de recusación e impedimento para el proceso civil o contencioso administrativo, en realidad no está obligado a reproducir exactamente los que consagre para el proceso penal, de tutela, de constitucionalidad o de arbitraje. Las diferencias entre estos regímenes no reflejan por sí mismas una desigualdad de trato entre personas, pues una misma persona puede simultáneamente ser parte de un proceso civil y de un proceso penal, y se le aplicarían las causales de impedimentos y recusaciones en condiciones de igualdad dentro de cada régimen procesal particular. Por eso la Corte ha señalado que al interpretar la Constitución debe tenerse presente que el derecho a la igualdad busca asegurar un tratamiento igual entre personas y no entre regímenes jurídicos o procesos jurisdiccionales:

“El principio de igualdad se predica de las personas, no de las leyes. En efecto, cuando se demandan las diferencias entre regímenes establecidos por el legislador, la Corte ha señalado que a las mismas personas se les pueden aplicar ambos regímenes, dependiendo de las circunstancias en que se encuentren y de las decisiones que voluntariamente éstas adopten”. [69]

En algunas ocasiones, ciertamente, las diferencias entre regímenes pueden suponer una discriminación objetiva e injustificada entre personas.[70] Pero esa realidad debe ser debidamente demostrada por el actor en cada caso. En la presente ocasión, sin embargo, la Corte no advierte que más allá de la diferencia cierta entre la regulación de las causales de

impedimento y recusación de los Códigos General del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por una parte, y los Códigos de Procedimiento Penal, Disciplinario Único y Estatuto Arbitral, por otra, se haya demostrado también una discriminación o la vulneración de un principio constitucional. Lo único que se ha verificado es una diferencia entre regímenes, establecidos para procesos diferenciables entre sí por su naturaleza, dentro de cada uno de los cuales se han de aplicar sus causales propias en condiciones de igualdad. Por lo cual la omisión legislativa que se cuestiona en las normas demandadas no solo no carece de un principio de razón suficiente, sino que en cuanto tal tampoco acarrea la vulneración del derecho a la igualdad o de un principio constitucional distinto.

(v) Finalmente, la omisión legislativa relativa que se cuestiona en este caso como inconstitucional no es fruto del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. Los accionantes dicen que el legislador tenía el deber de garantizar el derecho al debido proceso, y en particular el derecho a no ser juzgado sino por juez imparcial, y deducen de allí que tenía también el deber más específico de contemplar una causal de recusación o impedimento para el juez o conjuer por haber “sido contraparte de alguna de las partes o de sus apoderados”. Ahora bien, aunque es indudable que el legislador tiene en virtud de la Constitución el deber de garantizar la imparcialidad judicial en todos los procesos (CP art 29), la Corte no encuentra que este deber se concrete en el de consagrar necesariamente la hipótesis de recusación e impedimento para jueces y conjuer, en los procesos regulados por los Códigos demandados, por ser o haber sido contrapartes de las partes o sus apoderados. No se pregunta la Corte, en este caso, si forma parte del margen de configuración del legislador contemplar esa hipótesis entre las causales de recusación o impedimento, por ejemplo en el Código de Procedimiento Penal, pues no es ese el objeto de este pronunciamiento. Pero no se observa razón alguna para considerar que la consagración de esa causal, individualmente considerada, sea un deber específico del Congreso. En primer lugar, no hay ninguna cláusula constitucional que lo establezca expresamente. En segundo lugar, tampoco el derecho a la igualdad implica, por las razones antes indicadas, la uniformidad automática de las causales de recusación e impedimento, y la extensión al proceso ordinario o contencioso administrativo del régimen previsto para el proceso penal o para las actuaciones disciplinarias o arbitrales.

El de contemplar una causal de recusación e impedimento para los jueces y los conjuer

por ser o haber sido contrapartes de alguna de las partes o de sus apoderados no es, por último, un deber específico tácito que se deduzca razonablemente de una lectura integral de la Constitución. Ciertamente, la Constitución garantiza el derecho a la imparcialidad del juez (CP arts 29 y 228), pero esto no equivale a una configuración concreta y detallada de las causales de recusación e impedimento. Lo que exige este principio es que los sistemas de recusación e impedimento garanticen la imparcialidad judicial, y en los casos relevantes para este proceso, los Códigos Generales del Proceso y de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ya la garantizan. En efecto, en los procesos regulados por cada una de esas codificaciones, si bien no basta con acreditar el hecho objetivo de que el juez o conjuez sea o haya sido contraparte de las partes o de sus apoderados, este elemento puede articularse con otros para contribuir a demostrar la concurrencia de una causal de recusación o impedimento, como por ejemplo al aducir enemistad grave, amistad íntima, interés moral, o haber sido parte en el mismo proceso o denunciante en un proceso penal o disciplinario anterior o concomitante. A todo lo cuales ha de sumarse que además de estas hay otras hipótesis de recusación e impedimento, contenidas en las normas legales cuestionadas, y que en conjunto ofrecen instrumentos suficientes de imparcialidad para todas las personas. Huelga por último señalar que si quedan dudas relacionadas con la imparcialidad del juez o conjuez, originadas en sus actuaciones institucionales durante el proceso, las mismas pueden sujetarse a control por medio de los recursos ordinarios y extraordinarios de cada régimen procesal, o a la acción de tutela si se dan las condiciones de procedencia para ello, establecidas en la jurisprudencia constitucional.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLES los artículos 130 de la Ley 1437 de 2011 y 141 de la Ley 1564 de 2012, por el cargo analizado en la sentencia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

AQUILES ARRIETA GÓMEZ

Magistrado (E)

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 6 y 7 del expediente de constitucionalidad.

[2] Folio 10 ibíd.

[3] En este punto, se refirieron a los principios de autonomía e independencia judicial que orientan la función judicial, y al sistema de impedimentos y recusaciones encaminado a proteger y conservar la imparcialidad de los funcionarios judiciales. Asimismo, señalaron que dicho sistema debe ser cuidadosamente observado por cualquier persona que se encuentre autorizada para impartir justicia, es decir, que también los conjuces están obligados a cumplir dicho régimen, como se deriva claramente del artículo 61 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia (Ley 270 de 1996).

[4] Folio 18 del expediente de constitucionalidad.

[5] El artículo 84 de la Ley 734 de 2002, “por la cual se expide el Código Disciplinario Único”, dispone: “Causales de impedimento y recusación. Son causales de impedimento y recusación, para los servidores públicos que ejerzan la acción disciplinaria, las siguientes: || [...] || 4. Haber sido apoderado o defensor de alguno de los sujetos procesales o contraparte de cualquiera de ellos, o haber dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia de la actuación”.

[6] El artículo 56 de la Ley 906 de 2004, “por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, establece: “Son causales de impedimento: || [...] || 4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.

[7] El artículo 16 de la Ley 1563 de 2012, “por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”, señala: “Los árbitros y los secretarios están impedidos y son recusables por las mismas causales previstas para los jueces en el Código de Procedimiento Civil, por las inhabilidades, prohibiciones y conflictos de intereses señalados en el Código Disciplinario Único,...”.

[8] Folio 21 del expediente de constitucionalidad.

[9] Doctor Fernando Arévalo Carrascal. Adjuntó la Resolución No. 0641 de 2012, por la cual se delega la representación judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho para intervenir

en procesos de defensa del ordenamiento jurídico (folio 82 del expediente de constitucionalidad); del acta de posesión No. 0004 del veinte (20) de enero de dos mil catorce (2014) en el cargo de Director Técnico de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Viceministerio de Promoción de la Justicia (folio 81 ibíd.) y del Decreto 2897 de 2011, emanado del Departamento Administrativo de la Función Pública, en cuyo numeral 6º del artículo 15, se asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia del Ministerio (folio 83 ibíd.).

[10] En este punto sostuvo que “[s]iendo la imparcialidad inherente e inescindible de [los derechos de debido proceso y acceso a la administración de justicia], ella obliga constitucionalmente a contemplar medidas efectivas que impidan su vulneración. || En este orden de ideas, en la medida en que el hecho de que el juez o magistrado haya sido o sea contraparte de alguna de las partes o sus apoderados puede incidir de manera directa o indirecta en su imparcialidad dentro del respectivo proceso, [...], siendo inclusive una causal objetiva cuando la condición de contraparte se presenta en relación con el mismo proceso, no hay razón constitucional alguna para excluir este hecho como causal de impedimento o recusación de todos los jueces y magistrados, independientemente de la jurisdicción en la cual actúen, pues de lo contrario se estarían vulnerando los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad para quienes se vean afectados con la parcialidad que se configura con ese hecho, lo que a su vez implica el incumplimiento del fin esencial del Estado de garantizar la efectividad de los derechos, como lo ponen de presente los accionantes” (folio 79 del expediente de constitucionalidad).

[11] El ciudadano José Miguel Rueda Vásquez. La intervención obra a folios 84 al 90 del expediente de constitucionalidad.

[12] El ciudadano Martín Bermúdez Muñoz. La intervención obra a folios 66 al 74 del expediente de constitucionalidad.

[13] El señor Ramiro Cubillos Velandia. La intervención obra a folios 59 al 65 ibíd.

[14] Folio 64 del expediente de constitucionalidad.

[15] Folios 93 al 101 ibíd.

[16] Folio 95 (reverso) ibíd.

[17] Folios 97 al 100 (reverso) del expediente de constitucionalidad.

[18] Ver, al respecto, las sentencias C-1052 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), C-405 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-012 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez. S.V. Jorge Iván Palacio Palacio), C-423 de 2010 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), y el auto 249 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras.

[19] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[21] Sentencia C-635 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis). Respecto a la omisión legislativa absoluta pueden ser consultadas las sentencias C-543 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-780 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-509 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) y C-1154 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

[22] Sentencia C-543 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz. A.V. Eduardo Cifuentes Muñoz, Alejandro Martínez Caballero y José Gregorio Hernández Galindo). Ver también, las sentencias C-073 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) y C-540 de 1997 (M.P. Hernando Herrera Vergara).

[23] Sentencia C-442 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto). Respecto a la omisión legislativa relativa, ver sentencias las C-543 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-427 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-635 de 2000 (Álvaro Tafur Galvis), C-1225 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-1266 de 2005, (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), C-647 de 2010, (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), C-586 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa) y C-422 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. S.V. María Victoria Calle Correa), entre otras.

[24] Sentencias C-543 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz. A.V. Eduardo Cifuentes Muñoz, Alejandro Martínez Caballero y José Gregorio Hernández Galindo); C-067 de 1999 (M.P. (E). Martha Victoria Sáchica Méndez. S.V. Eduardo Cifuentes Muñoz); C-427 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); C-1549 de 2000 (M.P. (E). Martha Victoria Sáchica Méndez); C-041 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra); C-090 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre

Lynett); C-185 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil); C-809 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett, A.V. Jaime Araujo Rentería); C-208 y C-311 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett, S.V. Alfredo Beltrán Sierra y A.V. Rodrigo Escobar Gil); C-509 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett); C-1172 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández); C-1009 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, S.V. Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, Jaime Córdoba Triviño y Alfredo Beltrán Sierra); C-823 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-1266 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto); C-249 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo, S.V. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Clara Elena Reales Gutiérrez, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva); C-314 de 2009 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla); C-173 de 2010 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); C-942 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez); C-090 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); C-127 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa); C-600 del 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa); C-619 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, A.V. María Victoria Calle Correa), y C-642 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[25] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[26] Sentencia C-185 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

[27] “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único”.

[28] “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”.

[29] “Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones”.

[30] Folio 95 (reverso) ibíd.

[31] En este tema se reitera lo planteado por la Corporación en la sentencia C-600 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa), en la que se declararon exequibles por el cargo de omisión legislativa relativa las expresiones “cónyuge” y “su cónyuge” empleadas en los numerales 7º, 8º, 10, 11, 13 y 14 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, bajo el entendido que comprenden también al compañero o compañera permanente; así como las expresiones “o pariente en primer grado de consanguinidad”, empleadas en los numerales 7º y 8º del mismo texto normativo, en el entendido que incluyen también a los parientes en

el grado primero civil (hijo e hija adoptivos y padre o madre adoptantes).

[32] Sentencia T-080 de 2006 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra. S.V. Manuel José Cepeda Espinosa) y auto 169 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[33] *Ibídem*.

[34] Sentencia C-365 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), ya citada.

[35] El numeral 2° 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”. Cita original.

[36] 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...”. Cita original.

[37] Sentencias C-545 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) y C-762 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), y auto 169 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[38] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[39] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Paramana Iribarne vs. Chile (2005). Fundamentos jurídicos 146 y 147. Cita original.

[40] 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. Cita original.

[41] 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 Cobre, Hauschildt, entre otros). Cita original.

[42] Idem. Cita original.

[43] 64). En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Europea D.H., caso Hauschildt del 24 de mayo de 1989, serie A n° 154, p, 21, par. 48. Cita original.

[44] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Malary vs. Haití (2002). Fundamentos jurídicos 74 y 75.

[45] Ver la sentencia C-365 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa). Posición reiterada en la sentencia C-600 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa).

[46] Ibídem.

[47] Sentencia C-037 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. S.P.V. Vladimiro Naranjo Mesa y José Gregorio Hernández Galindo; S.V. José Gregorio Hernández Galindo; S.P.V. Alejandro Martínez Caballero; A.V. Eduardo Cifuentes Muñoz, Hernando Herrera Vergara y Vladimiro Naranjo Mesa; A.V. Vladimiro Naranjo Mesa y Hernando Herrera Vergara, y S.P.V. Hernando Herrera Vergara).

[48] Sentencias T-266 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-080 de 2006 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra. S.V. Manuel José Cepeda Espinosa), T-176 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), entre otras, y autos 169 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y 039 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[49] Sentencia T-080 de 2006 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra. S.V. Manuel José Cepeda Espinosa), reiterada en auto 169 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

[50] Sentencia T-176 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo).

[51] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[52] Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

[53] Sentencia C-881 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva). En esa ocasión la Sala Plena declaró exequible por el cargo de omisión legislativa relativa, la expresión “El juez que

conozca de la preclusión quedará impedido para conocer del juicio” contenida en el inciso segundo del artículo 335 de la Ley 906 de 2004, en un juicio en que el actor peticionaba que el impedimento que la norma prevé para el juez que niega la solicitud de preclusión, se hiciera extensivo al fiscal que formuló la fallida solicitud.

[55] El artículo 140 del CGP, establece: “Declaración de impedimentos. Los magistrados, jueces, conjuces en quienes concurra alguna causal de recusación deberán declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de ella, expresando los hechos en que se fundamenta...”. El artículo 61 de la Ley 270 de 1996, dispone: “DE LOS CONJUECES. Serán designados conjuces, de acuerdo con las leyes procesales y los reglamentos de las corporaciones judiciales, las personas que reúnan los requisitos para desempeñar los cargos en propiedad, las cuales en todo caso no podrán ser miembros de las corporaciones públicas, empleados o trabajadores de ninguna entidad que cumplan funciones públicas durante el período de sus funciones. Sus servicios serán remunerados. || Los conjuces tienen los mismos deberes que los Magistrados y estarán sujetos a las mismas responsabilidades de éstos...” (negrillas fuera de texto).

[56] El artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º, numeral 88, del Decreto Extraordinario 2282 de 1989, dispone: “Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes: || 1. Tener el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil interés directo o indirecto en el proceso. || 2. Haber conocido del proceso en instancia anterior, el juez, su cónyuge o algunos de sus parientes indicados en el numeral precedente. || 3. Ser el juez cónyuge o pariente de alguna de las partes o de su representante o apoderado, dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. || 4. Ser el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados, guardador 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 o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3º, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado. || 7. Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal contra el juez, su cónyuge, o pariente en primer grado de consanguinidad, 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 penal. || 8. Haber

formulado el juez, su cónyuge o pariente en primer grado de consanguinidad, denuncia penal contra una de las partes o su representante o apoderado, o estar aquéllos legitimados para intervenir como parte civil en el respectivo proceso penal. || 9. Existir enemistad grave por hechos ajenos al proceso, o a la ejecución de la sentencia, o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado. || 10. Ser el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o primero civil, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito o sociedad anónima. || 11. Ser el juez, su cónyuge 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 éste como apoderado, agente del Ministerio Público, perito o testigo. || 13. Ser el juez, su cónyuge 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 o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o primero civil, pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar”.

[57] Sentencia C-600 de 2011.

[58] El artículo 130 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, establece como causales específicas de impedimento y recusación las siguientes: “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 de las sociedades contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados”.

[59] Sentencia C-185 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil. Unánime). En esa oportunidad la Corte se inhibió de resolver el fondo de un cargo por omisión legislativa relativa, por cuanto la supuesta omisión no era predicable de la norma acusada. En ese contexto, la Corporación recogió la jurisprudencia sobre la materia y le dio a la noción de omisión legislativa relativa consistencia terminológica. Desde entonces, esta Corporación ha reiterado ese test en distintas ocasiones. Ver, por ejemplo, las sentencias C-809 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett, A.V. Jaime Araujo Rentería); C-208 y C-311 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett. S.V. Alfredo Beltrán Sierra y A.V. Rodrigo Escobar Gil); C-509 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett); C-1172 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández); C-1009 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. S.V. Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, Jaime Córdoba Triviño y Alfredo Beltrán Sierra); C-823 de 2005 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-1266 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto); C-249 de 2009 (M.P. Mauricio González Cuervo. S.V. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Clara Elena Reales Gutiérrez, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva); C-314 de 2009 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla); C-173 de 2010 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); C-942 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez); C-090 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub); C-127 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa); C-600 del 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa); C-619 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. A.V. María Victoria Calle Correa), y C-642 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras.

[60] Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

[61] Auto del 6 de junio de 1935. Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia (MP Aníbal Cardozo Gaitán), Gaceta Judicial, Tomo XLII, No. 1897, 1935, p. 87. Además, pueden verse, en el mismo sentido, los Autos del 17 de marzo de 1995. Sala de

Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y del 17 de junio de 1998, de la Sala de Casación Penal (MP Fernando E. Arboleda Ripoll). No. Radicación 14104.

[62] Auto 080A de 2004 (MP. Rodrigo Escobar Gil. Unánime). En esa ocasión se resolvía precisamente una recusación dirigida contra todos los magistrados de la Corte Constitucional, por supuestamente tener interés en la decisión, lo cual comprendía el cargo de supuesto interés moral en la misma.

[63] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 4 de septiembre de 1998 (MP Carlos E. Mejía Escobar). Radicado No. 14772.

[64] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 9 de mayo de 2007 (MP Jorge Luis Quintero Milanés). Radicado No. 22435. Reiterado luego, por ejemplo, en los autos del 11 de diciembre de 2007 (MP Yesid Ramírez Bastidas), radicado No. 28784; del 28 de julio de 2010 (MP Augusto J. Ibáñez Guzmán), radicado No. 34637; del 7 de junio de 2012 (MP Julio Enrique Socha Salamanca), radicado No. 39168; del 11 de febrero de 2014 (MP Fernando Alberto Castro Caballero), radicado No. 36784, entre otros. En todos estos casos, la Corte debía resolver impedimentos o recusaciones fundadas en la causal que los accionantes del presente proceso echan de menos. El Consejo de Estado, en materia de tutela en la cual se aplica el Código de Procedimiento Penal, también ha prolijado esta posición al resolver un caso similar, refiriéndose en forma expresa a la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal, por ejemplo en el auto del 12 de marzo de 2015, Sección Quinta (CP Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez), Expediente: 11001-03-15-000-2014-01869-01.

[65] MP. María Victoria Calle Correa.

[66] Sentencia C-600 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa. Unánime). En lo pertinente señaló: “no encuentra la Sala una justificación objetiva y razonable que fundamente válidamente la exclusión de relaciones familiares que tienen la potencialidad de afectar la posibilidad del ciudadano de acudir ante un funcionario imparcial para resolver sus controversias, de igual manera a como lo hacen las incluidas en la norma demandada. No existe una finalidad constitucionalmente imperiosa o importante que lleve a sugerir que se requiera introducir tal trato diferente entre cónyuges y compañeros o entre parientes de consanguinidad o por grado civil. Por el contrario debe protegerse la neutralidad de las decisiones judiciales, frente a interferencias derivadas de relaciones y sentimientos

familiares, que es un imperativo que se sigue el principio de igualdad. Lejos de existir alguna justificación para que se dé un trato diferente, existen razones para dar un trato igual a las situaciones que se comparan, en tanto comprometen de forma similar la neutralidad e independencia judicial, como fue expuesto previamente.”

[67] Sentencia C-365 de 2000 (MP Vladimiro Naranjo Mesa. Unánime). En esa ocasión se demandaron dos causales de recusación e impedimento del Código de Procedimiento Civil que se configuraban por hechos ajenos al proceso, por lo cual no se perfeccionaban si esos mismos hechos se originaban dentro del mismo proceso. La Corte encontró que esa distinción no vulneraba la Constitución, sino que era razonable. En ese contexto indicó: “para efectos de establecer el diseño de los procedimientos judiciales, el legislador goza de un amplio margen de libertad configurativa (C.P. art. 150-1° y 2°). Tal facultad, propia del ejercicio de sus atribuciones constitucionales, habilita a este órgano para que, discrecionalmente, regule aspectos tan trascendentales para la administración de justicia como lo es el referido a la fijación de las causales que dan lugar al incidente de impedimento o recusación, implementadas y modificadas en forma razonable “a partir de consideraciones socio-políticas de conveniencia y oportunidad”.

[68] Sentencia C-155 de 1996 (MP Jorge Arango Mejía. Unánime). En ese caso, la Corte declaró inexecutable la regulación de una causal de impedimento y recusación para los jueces y magistrados, en tanto la configuraba cuando los jueces y magistrados hubiesen conocido en instancias de un asunto procesal en específico, pero excluía de la hipótesis el caso en que el juez de segunda instancia hubiese sido una sala única o cuando la Sala Penal del Tribunal respectivo tuviera un número inferior a seis magistrados. La Corporación no encontró ningún fundamento para esta exclusión, que vulneraba entonces el derecho a igual imparcialidad judicial en los procesos penales, por lo cual la declaró inexecutable aunque preservó la regla general de impedimento.

[69] Sentencias C-400 de 2007 y C-188 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

[70] Como ocurrió, por ejemplo, en los casos resueltos en las sentencias C-155 de 1996 y C-600 de 2011, antes referidas.