



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

Santa Marta, veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

| | |
|----------------------------|--|
| Magistrado Ponente: | Luis Wilson Báez Salcedo |
| Radicado: | 470011102002201500490 00 |
| Asunto: | Terminación y archivo |
| Quejoso: | Edgardo De Jesús Orozco Vega |
| Investigado: | Hermes Hernández Vives |
| Cargo: | Juez Promiscuo Municipal de Tenerife (Magdalena) |
| | Aprobado por Acta de la fecha |

I. ASUNTO POR TRATAR.

Procede esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria a decidir lo que en derecho corresponda en relación con la continuación o el archivo de las presentes diligencias iniciadas en virtud de la queja presentada por el ciudadano **Edgardo De Jesús Orozco Vega**.

II. ANTECEDENTES Y ACONTECER PROCESAL

1º. Se origina la presente actuación disciplinaria en el escrito de queja presentado por el señor Edgardo De Jesús Orozco Vega, por medio del cual pone en conocimiento de esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria las posibles irregularidades en que pudo haber incurrido el doctor Hermes Hernández Vives, en su calidad de Juez Promiscuo Municipal de Tenerife Magdalena, al interior del proceso verbal de restitución de inmueble radicado bajo el No. 2015-00045, con fundamento en lo siguiente:

"(...)1.- Fui demandado por el señor VICTOR RIVERA JATTAR, de quien el señor juez pregona ser su amigo, en un proceso de restitución de inmueble de un local comercial, ubicado en la ciudad de Tenerife.

2.- La demanda, el contrato de arrendamiento y demás pruebas demuestran, sin lugar a duda, que en el local comercial funciona un establecimiento de comercio, denominado "LICORERIA CALIFORNIA TENERIFE" de propiedad de CRISTIAN EDGARDO OROZCO MADARRIAGA y además una venta de BALOTO.

3.- *Muy a pesar de ser evidente el funcionamiento del establecimiento comercial el señor Juez ordenó el embargo del mismo sin antes registrar la medida en la cámara de comercio de Santa Marta y además no le ha exigido póliza de manejo al secuestre y ha permitido irregularidades por parte de este y finalmente le ha dado al trámite procesal un impulso que no corresponde como es el de fijar "una primera audiencia", cuando no se sabe para qué ni por que.*

4.- *Que el señor Juez, de manera exprofeso, me está causando unos perjuicios irremediabiles*

5.- *Sin haber valorado las pruebas, ya compulsó copia a la fiscalía por falsedad en documento privado y fraude a resolución judicial lo que demuestra parcialidad del fallador*

6.- *Muy a pesar que el señor VICTOR RIVERA JATTAR en la demanda no solicitó prueba testimonial, ante solicitud del abogado demandante (fl 92-94) y posterior al decreto de las pruebas incluyó testimonios (fl 96) de los señores CARLOS ARTURO MARIN MERCADO, LUIS RIVERA MONTALVO y JAVIER DEL PORTILLO PEÑA*

7.- *El día 5 de Noviembre de 2015, dictó una sentencia que tiene como curiosidad el hecho de no haberse tenido en cuenta las excepciones presentadas, pero las pruebas documentales arrimada en la contestación se tuvieron en cuenta y ser sometidas a pruebas grafológica alguna se determinó que son falsas (...)"*

2º. En virtud de lo anterior, se profirió auto de fecha nueve (9) de febrero de dos mil dieciséis (2016), mediante el cual se dispuso la apertura de Indagación Preliminar en contra del funcionario Hermes Hernández Vives, en su calidad de Juez Promiscuo Municipal de Tenerife (f. 17-19).

3º. La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Santa Marta, mediante oficio DESAJSM16-776 de veinticinco (25) de abril de dos mil dieciséis (2016), remitió certificación de tiempo de servicios y salario devengado por el servidor Hermes De Jesús Hernández Vives, en su calidad de Juez Promiscuo Municipal de Tenerife (f. 25-26).

4º. En ejercicio del derecho de defensa y contradicción que le asiste al servidor Hermes Hernández Vives, en su condición de encartado, el treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016) (f. 32-35) rindió versión libre y espontánea sobre los hechos génesis de la presente actuación disciplinaria, en la cual manifestó lo siguiente:

"(...) En cumplimiento de mis funciones y de mi labor jurídica he tenido la oportunidad de conocer y tratar a muchos de los habitantes de este

municipio, con lo cuales he logrado una respetuosa y prudente amistad. Aclaro lo anterior en consideración a lo manifestado por el quejoso Edgardo de Jesús Orozco Vega en el sentido de manifestar con cierta sorna, de que yo pregono ser amigo personal del demandante dentro de un proceso de restitución de inmueble señor Víctor Rivera Jattar.

Aclarado lo anterior procedo a manifestar lo siguiente en cuanto a los hechos denunciados por el quejoso;

1. Fue proceso de restitución de inmueble arrendado por el no pago de los cánones de arredramiento, donde aparece como demandante Víctor rivera Jattar por medio de apoderado Víctor Rivera Vergara y donde funge como demandado Edgardo de Jesús Orozco Vega.

2. El proceso se inició y se llevó a cabo, como un proceso de restitución de Bien inmueble en el cual funcionaba un establecimiento de comercio denominado Licorera California de Tenerife en el que se ordenó y a solicitud del demandante el embargo de los bienes muebles que ahí se encontrase como medida cautelar, por el no pago de los cánones de arrendamiento y servicio.

3. Por lo tanto por no haberse ordenado el embargo como equivocadamente manifiesta el quejoso, del establecimiento de comercio, denominado "Licorería California Tenerife" no había necesidad de ordenar el registro de la medida en la cámara de comercio puesto que lo que se ordenó en el auto y como medida cautelar, era embargo y retención de los bienes muebles y enceres de dotación con lo que el demandado amobló y acondicionó el establecimiento comercial. Así mismo al no disponer del expediente en estos momentos en consideración a que fue enviado en original a su despacho, por no saber a qué se refiere el quejoso, "como es el de fijar una primera audiencia, cuando no se sabe para qué y porque", no tengo elemento en estos momentos para desvirtuar lo dicho por el quejoso con relación a lo anteriormente anotado.

4. Que me pruebe de manera precisa y real los perjuicios irremediabiles que yo le estoy causando dolosamente.

5. Con el propósito de demostrar mi parcialidad al favor del demandante Manifiesta el quejoso que sin haber valorado las pruebas, yo compulse copias a la fiscalía por falsedad en documento privado y fraude a resolución judicial, a lo cual respetuosamente le manifesté señor magistrado, que si dentro del proceso se ordenó compulsar copia a la fiscalía seccional de plato magdalena para que determinará la falsedad de la documentación entregada por el demandante, ello se dio a solicitud del apoderado de la parte demandante, toda vez que el demandado en la contestación de la demanda aportó pruebas que los demandantes siempre consideraron o dudaron de su legalidad.

6. En cuanto a lo manifestado por el quejoso señor Edgardo Orozco Vega, que se tuvieron como pruebas testimoniales, las cuales no fueron solicitadas o ordenadas dentro del proceso, las cuales señor Magistrado el quejoso lo hace con la intención de desvirtuar o incidir negativamente en su concepto, sin tener en cuenta de que todo lo anterior se puede desvirtuar durante el estudio y lectura del expediente el cual fue oportunamente remitido a sus despacho.

7. El día 5 de noviembre de 2015 en audiencia pública dándose inicio a las 9:30 de la mañana y en continuación a la anteriormente señalada en la cual el demandado Edgardo Orozco procedió a sabotear la misma, intentando pelear con el demandante, se procedió por lo tanto, ha que en esta estuvieran presente los apoderados de cada una de las partes. Habiéndose presentado los alegatos de conclusión, procedió el juzgado en presencia de los apoderados a dictar sentencia declarando por terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre el señor Víctor Rivera Jattar como arrendador y Edgardo Orozco Vega como arrendatario, ordenado a sí mismo al demandado señor Edgardo Orozco Vega la restitución del inmueble dentro de los diez (10) días siguiente a la ejecutoria de la providencia.

En cuanto a lo manifestado por el quejoso con relación al secuestre señor José Aaron Moreno Silva le manifiesto que el quejoso Edgardo Orozco Vega si se encuentra inconforme por la labor realizada por el secuestre, tendría todo el derecho de denunciar su mal comportamiento mediante incidente (...)" (f. 32-35) (sic a todo el texto anteriormente transcrito).

5º. Mediante oficio No. 081 de veintisiete (27) de abril de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Promiscuo Municipal de Tenerife remitió en calidad de préstamo el expediente contentivo del proceso verbal sumario de restitución de bien inmueble arrendado local comercial, en el que figura como demandante el señor Víctor Rivera Jattar, y como demandado el ciudadano Edgardo De Jesús Orozco, radicado bajo el No. 2015-00045. (f. 36).

6º. Mediante proveído de catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), esta Corporación decretó **Apertura de Investigación Disciplinaria** en contra del funcionario Hermes Hernández Vives, en su condición de Juez Promiscuo Municipal de Tenerife-Magdalena (f. 44-46).

7º. El dos (2) de mayo de dos mil diecinueve (2019), se escuchó en diligencia de ampliación y ratificación de la queja al ciudadano Edgardo De Jesús Orozco Vega, quien al preguntársele sobre las razones por las cual afirmaba que existe una amistad entre el señor Juez Hermes Hernández Vives y el ciudadano Víctor Rivera Jattar, manifestó lo siguiente:

"(...)Muchas razones cuando tenía yo la licorera ellos siempre solían compartir ahí en dicho lugar (...)el señor Víctor y el señor Juez en muchas ocasiones puede observar de que el señor Víctor en su carro traía aquí a Santa Marta al señor Juez (...) ahí ellos compartían, y eso se notaba que existe una estrecha amistad, ya que más de una vez, observé que ellos de ahí salían a compartir en su casa y queda evidenciado que hay una amistad bastante estrecha (...) la licorera queda exactamente a unos 20 metros de la residencia del señor Víctor.

(...) el señor Víctor, transportaba o le daba el chance al señor Juez aquí a Santa Marta, y en varias ocasiones yo me los encontré y allá en Tenerife, para nadie eso es un secreto que ellos son buenos amigos o eran buenos amigos, no sé, pero todo mundo sabe allá en Tenerife que ellos tienen una estrecha amistad. (...)

Así mismo, al indagársele sobre el motivo específico de su inconformidad, con el trámite surtido por el Juez Hermes Hernández Vives, al interior del proceso de marras, manifestó:

“(...) Mi inconformidad es que el proceso fue malo, porque inicialmente tenían que embargar la cámara de comercio, para que se hiciera, (...)tengo entendido que para hacer un embargo de una restitución, lo primero que había que ir a la Cámara de Comercio y hacerlo ahí, eso ellos me atropellaron, ósea atropellaron al hijo mío, y eso se hizo en menos, en un promedio de unos, digamos 15 días o 20 días, ellos estaban fraguando lo que iban hacer, porque eso fue, sino equivoco para el mes de octubre, y ellos enseguida cogieron el negocio, comenzaron a explotarlo con el mismo nombre (...) el señor Rivera con el aval del señor Juez de allá de Tenerife. (...) porque él no ha debido aceptar eso. (...)”

Frente a los presuntos perjuicios irremediabiles a los que hizo referencia en el punto cuarto de su queja, el señor Orozco Vega expresó lo siguiente:

“(...)Claro sí, porque ellos primero comenzaron a explotar, a vender ahí con el nombre de Licorería California, y se apoderaron de la venta de Baloto, ahí, y no saqué absolutamente nada de eso, ellos llegaron en forma arbitraria y no me dejaron que yo me defendiera, es algo totalmente inmediato, como una amistad grande entre el Juez y el señor Víctor, eso fue algo rápido, en mi vida nunca había visto un proceso tan rápido. (...)”

En lo concerniente a la inconformidad por la presunta compulsión de copias por falsedad en documento privado y fraude a resolución judicial dispuesta por el Juez Hernández Vives, el quejoso precisó:

“(...) tengo entendido que aquí el señor Juez sin haber valorado y demostrar, (...)compulsó algo a la Fiscalía (...)”

Al preguntársele si ha sido llamado por la Fiscalía contestó:

“(...) No, a mí no me han llamado. (...)”

8º. Mediante Informe Secretarial de fecha treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), ingresaron las presentes diligencias al despacho para calificarse la actuación disciplinaria. (f. 66)

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Colegiatura tiene la competencia para conocer del presente asunto, conforme lo establece el numeral segundo del artículo 114 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, en armonía con lo preceptuado en los artículos 2º y 194 de la Ley 734 de 2002.

2. Fundamentos

El artículo sexto de la Constitución Política establece que los funcionarios públicos son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, así como por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. En ese sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C- 819 de 2006 precisó lo siguiente:

“(...) esta disposición constitucional justifica el establecimiento de un sistema de control legal, propio de un Estado de derecho, en el que las autoridades públicas deben respeto y observancia al ordenamiento jurídico, lo que a su vez genera la correlativa responsabilidad por las acciones u omisiones mediante las cuales infrinjan las normas que regulan el debido desempeño de sus funciones”.

Debido a lo anterior, se entiende que la jurisdicción disciplinaria se estableció como un sistema de control de los servidores públicos, para asegurar el eficiente funcionamiento de la actividad jurisdiccional, que responda a los principios de igualdad, celeridad, eficacia y moralidad que deben gobernar las actuaciones de los funcionarios judiciales, en busca de una administración de justicia pronta y cumplida que garantice el pleno cumplimiento de los derechos fundamentales y los fines del Estado.

Planteado como viene de verse el tema objeto de análisis, es pertinente comenzar por advertir que la Jurisdicción disciplinaria no está instituida como una instancia adicional para impugnar y cuestionar las decisiones judiciales que fueron objeto de pronunciamiento en el proceso de restitución de bien inmueble arrendado radicado bajo el No. 2015-00045, en razón a que el ordenamiento jurídico tiene dispuestos los respectivos procedimientos y recursos de Ley para cada caso.

La acción disciplinaria, lo que pretende es evaluar la conducta de los funcionarios, y no sanear, nulitar, recurrir, revocar o sustituir la actividad procesal de una de las partes, acciones que deben realizarse dentro de la correspondiente jurisdicción ante la cual se adelanta el respectivo proceso.

En ese sentido, esta Sala examinó el material probatorio recaudado, específicamente el expediente contentivo del proceso de restitución de bien inmueble arrendado de la referencia, el cual fue remitido por el Juez Promiscuo Municipal de Tenerife, pudiéndose observar que efectivamente, mediante decisión de fecha cinco (5) de noviembre de dos mil quince (2015), el disciplinable dentro del marco de su autonomía e independencia judicial resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: Declarar terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre el señor VÍCTOR RIVERA JATTAR como arrendador y el señor EDGARDO OROZCO VEGA como arrendatario y que diera en arrendamiento a este último, el inmueble ubicado en el perímetro urbano de Tenerife, Magdalena, calle principal No. 1-180, localizado en el barrio centro (....)

SEGUNDO: Ordenar al demandado EDGARDO OROZCO VEGA, que RESTITUYA al demandante el inmueble referido el numeral anterior, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, y, en caso de no producirse esta en forma voluntaria, se comisionara al Inspector de Policía central de Tenerife, Magdalena, para que adelante la entrega, para el efecto se expedirá Despacho Comisorio una vez se encuentre ejecutoriada la sentencia.

TERCERO: Condenar en costas al demandado.

CUARTO: CONTINÚE el señor VÍCTOR RIVERA JATTAR, en calidad de parte demandante con el derecho de retención de los bienes muebles hasta tanto la parte demandada presente comprobante de haber pagado el valor del crédito con la retención de los bienes muebles hasta que la parte demandada cancele los cánones adeudados.

QUINTO: Una vez ejecutoriada la sentencia, cuenta la parte demandante con sesenta (60) días para que inicie proceso ejecutivo para el pago de los cánones adeudados desde el mes de Junio de 2012 hasta el 4 de Noviembre de 2015, y los que en los sucesivos se causen y el pago de la cláusula penal, por valor de CINCO MILLONES DE PESOS \$ 5.000.000,00 Moneda Legal, Liquídense por Secretaría los honorarios definitivos del secuestre, para su posterior cancelación por la parte demandante previa consignación en el Banco Agrario, en la cuenta de depósitos judiciales No. 477982042001, a nombre del Juzgado Promiscuo Municipal de Tenerife (...)

. (...)” (f. 112-119 Anexo).

Decisión que, destaca esta Sala, tuvo sustento en los siguientes argumentos:

“(...)como el demandado a través de apoderado legal no propuso excepciones de mérito de conformidad a lo reglado en el art. 98 del C.P.C no hay lugar a debatir derecho de contradicción al interior de la sentencia, toda vez, que al demandado se le concedió la oportunidad y no lo hizo. Pues, si bien es cierto, el demandado también puede actuar con conciencia de su sin razón y oponerse a una demanda fundada. Por su razón o falta de razón no pueden ser juzgadas en el transcurso del juicio, para detener o para no dar andamio a su oposición, debido a la inexistencia de fundamentos jurídicos, que impiden desarrollar una hipótesis jurídica a favor o en contra del que la alega a través de sus fundamentos subjetivos.

Por otro lado, una de las principales obligaciones que tiene el arrendatario consistente en pagar el precio o renta, obligación consagrada en el numeral 1° del artículo 9° de la Ley 820 de 2003, cuando lo hace genera terminación del contrato de arrendamiento y lo sanciona la ley sin poder ser oído al interior del juicio, afirmación legal que, reafirma en sus pretensiones el apoderado de la parte demandante.

No obstante, el demandado presenta junto a su escrito de contestación diversos recibos de pago visibles a folio 51 a 89 del cuaderno principal, sin expresión de fundamento fáctico y jurídico plausible, que le permita entender al operador jurídico inferir cual es la finalidad y el objeto de lo aportado. Pues, para poder resolver las excepciones de mérito en la sentencia, debe existir un pronunciamiento sobre algo alegado de forma jurídica y no lo hay en el cuerpo de la demanda. Por ende, la falta de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de la demanda, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, serán apreciadas por el juez como indicio grave en contra del demandado, tal como regla el art. 95 del C.P.C y además conforme lo regla el artículo 177 del C.P.C, incumbe a las partes probar sus afirmaciones y el enjuiciado no lo hizo.

*Hasta este punto, queda en claro jurídicamente que conforme a lo que se encuentra tramitado en el proceso, el demandado señor Edgardo Orozco, no será oído en el proceso pero no por imputarle expresamente la sanción civil que establece el art. 434, Parágrafo 2° del C.P.C, **sino***

porque, teniendo la oportunidad para probar sus afirmaciones a través de las excepciones de mérito, no lo hizo y precluyó la oportunidad procesal para hacerlo.

No obstante, no se puede obviar que a pesar que no existen al interior del paginario ninguna actuación que valide la defensa del enjuiciado, surgió una nueva visión del proceso, pues el apoderado de la parte demandante, alega jurídicamente la comisión del delito de fraude procesal cometido por el señor Edgar Orozco, en calidad de demandado, al presentar pruebas que acrediten el pago de los cánones adeudados al demandante.

Por lo tanto, como excepcionalmente existen circunstancias en virtud de las cuales no necesariamente el demandado queda obligado a consignar el monto de los cánones pretendidos, como condición para que pueda ser oído en el proceso civil de restitución de inmueble arrendado. Es decir, en ocasiones es preciso admitir la intervención del demandado, aunque no consigne o demuestre el pago de las rentas reclamadas, se admite para debatir lo concerniente al fraude procesal la intervención del apoderado de la parte demandada, de conformidad a lo reglado en el artículo 58 del C.P.C y la Sentencia T. 838 de 2004, de la Honorable Corte Constitucional, en aras de no vulnerar su derecho fundamental al debido proceso, las garantías de defensa y contradicción probatoria y de acceso a la administración de justicia.

En el transcurso de la audiencia, el apoderado de la parte demandante solicitó la declaración de los señores Luis Miguel Rivera Montalvo Javier Del Portillo Peña, y Carlos Arturo Marín Mercado, con el fin que reconocieran sus firmas en los documentos-recibos de pagos de cánones adeudados. Dichos declarantes, aseguraron que esa firma no es la de ellos y que desconocen las afirmaciones y aseveraciones que hace el señor Edgardo Orozco Vega, acerca del pago de los cánones, negando así todos los hechos alegados por el enjuiciado, tal cual como se expone a continuación, respectivamente: “Ese documento que aparece con mi firma es mía pero no fue suscrita por el valor que allí aparece. Sino por un valor de 30 mil es decir por una botella de ron por eso fue que yo lo firme y porque eso fue lo que recibí, es decir una botella de ron”; “No lo conozco doctor, esa firma que aparece ahí no es mi firma, ni he tenido que ver nada con ese dinero”; “Primero quiero aclarar que esa firma no mía porque yo no se firmar. Por lo tanto nunca he firmado no tengo nada que ver con eso, más bien pido que se me diga quien puso ese nombre y firma mía en ese papel”

Contribuye lo anterior a concluir que, el hecho de que las pruebas aportadas por el enjuiciado hayan sido debatidas y controvertidas a favor de la parte demandante se concluye que no existen pruebas relativas que acrediten la existencia de pago de los cánones adeudados a partir del mes de junio de 2012 hasta la fecha, pues el fundamento plausible que existía a favor del accionado fue desvirtuada al ser subsumidas al interior del proceso, por lo que, se desvanece la veracidad sobre la existencia del pago de los cánones, teniendo que ser relegada del estudio probatorio.

Por consiguiente, como lo anterior no resulta contrario a la Constitución Política, pues sí la ley procesal impone una carga procesal probatoria al demandado y este la aporta, pero es desvirtuada por la parte demandante y el enjuiciado junto a su apoderado legal guardan silencio frente a la tesis probatoria no puede el despacho premiar tal actitud de desidia y simulación probatoria.

De lo anterior se colige que el cumplimiento de la obligación deprecada como fundamento de la causal invocada, no se ha dado, por lo tanto, esa circunstancia, enerva la acción de restitución deprecada por parte del arrendador, conforme o dispone el Art. 22 de la Ley 820 de 2003.

Como no existe ninguna duda para el Despacho de la existencia del contrato de arrendamiento y del adeudamiento en los cánones y servicios públicos, ante la conducta asumida por el demandado y facultando por la ley para emitir sentencia, y observando este funcionario que no hay que decretar pruebas de oficio, procederá a resolver a favor del demandante las pretensiones de la demanda. (...)

Consecuentemente, al emerger los argumentos con base en los cuales el juez denunciado fundó su decisión, como razonados y razonables, los mismos quedan revestidos por el blindaje de la autonomía e independencia judicial que le otorga a los jueces de la República la Constitución política y la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, sin que sea competencia de esta Corporación, como ya se advirtió, entrar a revisar el fondo de la referida determinación, pues, esta jurisdicción no es instancia adicional o de corrección de las providencias judiciales.

No obstante, debe resaltar esta Sala que si bien el ciudadano Edgardo De Jesús Orozco Vega, alega que la actuación del servidor Hermes Hernández Vives, al interior del proceso de restitución de bien inmueble radicado bajo el No. 2015-00045, presuntamente fue parcializada, por cuanto asegura que existía un vínculo de amistad con el demandante, señor Víctor Abraham Rivera Jattar, lo cierto es que, antes de proferirse la decisión de instancia, no se propuso recusación alguna en contra del operador judicial, ni tampoco éste consideró que se encontrara incurso en causal de impedimento alguna.

Sobre el tema de las recusaciones e impedimentos, resulta prudente recordar lo precisado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-657 de 1998, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz:

“En desarrollo del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, la legislación procesal previó una serie de situaciones en las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, y otras en las cuales debe juzgar hasta dónde el factor previsto en la norma está presente en su fuero interno, y cuánto puede alterar las decisiones que debe proferir para impulsar el proceso y garantizar a las partes, terceros y demás intervinientes las formas propias de cada juicio¹.”

“Las causales objetivas obligan, aunque el juez incurso en ellas internamente considere que su juicio no va a ser influido por los factores considerados en la ley; por tanto, una vez la situación es conocida, el afectado debe manifestarla para que se proceda a separarlo del conocimiento como está previsto en las normas, y el proceso no sufra retrasos ni se afecten las garantías de los artículos 28, 29, 228, 229 y 230 de la Carta Política. Si el funcionario no se declara impedido y es recusado, en “-12 de las 14 causales-, la prueba es por naturaleza objetiva y por tanto la cuestión de su estudio se reduce a establecer si existe o no existe prueba, pues si existe la recusación queda automáticamente probada y si ello no ocurre la recusación resultaría no probada”².”

“Las causales subjetivas, obligan al juez a considerar la situación prevista en la ley una vez conocida su existencia respecto a uno o más de los otros participantes en el proceso, y a decidir si considera justificado hacer expresa manifestación de estar afectado por una de estas causales, para que el competente juzgue si procede separarlo del conocimiento; si decide no hacer la manifestación antedicha y es recusado, “la apreciación tanto del ‘interés directo o indirecto’ en el proceso como de la ‘enemistad grave o amistad íntima’ es un fenómeno que depende del criterio subjetivo del fallador. Obsérvese que incluso las causales vienen acompañadas de adjetivos calificativos, lo cual pone de manifiesto la discrecionalidad en su apreciación”³.”

En similar sentido, en la sentencia T-176 de 2008, Magistrado Ponente: Dr. Mauricio González Cuervo, la Corte destacó lo siguiente:

“Como regla general, las normas que regulan en las diferentes jurisdicciones las causas de impedimento y recusación se fundan básicamente en cuestiones del afecto, la animadversión, el interés y el amor propio. Y son previsiones de orden público y riguroso cumplimiento, como quiera que a los jueces no les esté permitido separarse caprichosamente de las funciones que les han sido asignadas y a las partes no les está dado escoger libremente la persona del juzgador⁴. Se hallan previstas de antaño en la casi totalidad de los ordenamientos y las

¹Entre las 14 causales de recusación consagradas en el artículo 150 del código de procedimiento civil existen indistintamente hechos objetivos y argumentos subjetivos para tachar al juez, así:

"- Son objetivas las siguientes causales: N° 2 (haber conocido del proceso), 3 (parentesco), 4 (guarda), 5 (dependiente), 6 (existir pleito), 7 (denuncia penal contra el juez), 8 (denuncia penal por el juez), 10 (acreedor o deudor), 11 (ser socio), 12 (haber emitido concepto), 13 (ser heredero o legatario) y 14 (tener pleito pendiente similar).

"- Son subjetivas las siguientes causales: N° 1 (interés en el proceso) y 9 (enemistad grave o amistad íntima)" Sentencia C-390/93 M.P. Alejandro Martínez Caballero, ,

² Sentencia C-390/93 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³ Idem.

⁴ Expediente D-2002, acción pública de constitucionalidad contra los artículos 17 de la Ley 4 de 1992 y 17 (parcial) del Decreto 1359 de 1993, Auto 044 A de 1998 M. S. José Gregorio Hernández Galindo.

jurisdicciones y conducen invariablemente a la abstención del juez impedido y a la separación del juez recusado.”

En este orden, teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como la proferida por las Corporaciones de cierre de las demás jurisdicciones, es reiterada y tranquila en precisar que la imparcialidad del juez se convierte en un pilar fundamental de la administración de justicia, traduciéndose además en parte sustancial del derecho fundamental al debido proceso judicial, sin que sea dable su desconocimiento por parte del funcionario que tiene bajo su responsabilidad la correspondiente causa, considera esta Sala que en el presente caso, más allá de las afirmaciones que sobre la presunta amistad que esgrimió el quejoso existe entre el disciplinable y la parte demandante, no obra ninguna prueba que la respalde, pues si bien en la diligencia de ampliación y ratificación de la queja celebrada el dos (2) de mayo de dos mil diecinueve (2019), el ciudadano Orozco Vega manifestó que posteriormente allegaría con destino a la presente actuación, información sobre algunos testigos que al parecer podrían respaldar sus afirmaciones, lo cierto es que a la fecha, no allegó ninguna información.

Adicionalmente, no puede perderse de vista que, tal como lo precisó la Corte Constitucional, en las causales subjetivas de impedimento y recusación, se abre un margen de discrecionalidad del fallador, lógicamente sin que se traspase al ámbito de la arbitrariedad, el cual para el presente caso fue dilucidado por el Juez de conocimiento, quien no consideró que en el asunto de la referencia se verificara alguna causal de impedimento que debiera ser declarada.

Así mismo, insiste la Sala en que, como lo expresó la Corte Constitucional, “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 que, como viene explicándose, este sea uno de esos casos, pues, el Juez denunciado no consideró que en el asunto de marras existiera alguna causal de impedimento que lo obligara a separarse del conocimiento del mismo, ni tampoco el demandado (aquí quejoso), recusó al señalado funcionario judicial, antes de que resolviera de fondo el proceso de la referencia, pues de la documental allegada al *sub lite*, se evidencia que el memorial de recusación fue formulado posteriormente a haberse proferido la sentencia desfavorable a sus intereses,

sin que además se allegara prueba alguna, que fundamentara su petición, razón por la cual fue declarada improcedente.

Ahora bien, en cuanto a la inconformidad del quejoso, concerniente a que, según él, el Juez Promiscuo Municipal de Tenerife presuntamente ordenó el embargo del establecimiento comercial “LICORERÍA CALIFORNIA” y una venta de BALOTO, sin que se registrara dicha medida en la Cámara de Comercio de Santa Marta, pese a que el mismo no figura como de su propiedad, sino de su hijo Cristian Edgardo Orozco Madarriaga, es menester señalar que dicho debate no puede ser trasladado a la esfera disciplinaria, pues, para ello existía la posibilidad de controvertirlo en el mismo escenario judicial en que se profirió, mediante el empleo de los mecanismos que la Ley le otorga a las partes, tales como la contestación de la demanda, la proposición de excepciones, los recursos, las solicitudes de nulidad o incluso la acción de tutela contra providencias judiciales, si llegado el caso se estima procedente.

No obstante lo anterior, evidencia la Sala que en la contestación de la demanda, ninguno de los anteriores argumentos fue alegado por la parte accionada, a fin de que como ya se indicó, estos pudiesen ser valorados y debatidos por el operador jurídico en su oportunidad.

Adicionalmente, tampoco advierte esta Corporación que el Juez investigado hubiese dispuesto el embargo y secuestro del establecimiento de comercio denominado “LICORERÍA CALIFORNIA”, tal como lo afirmó el señor quejoso, pues, al revisarse dicha actuación, se evidencia que el funcionario Hernández Vives mediante auto de veinticinco (25) de agosto de dos mil quince (2015), decretó el embargo y secuestro “de los bienes muebles” que se encontraban ubicados en el local objeto de arrendamiento, razón por la que no se dispuso registrar dicha medida cautelar.

De otra parte, en lo que respecta al descontento del ciudadano Orozco Vega por cuanto no se exigió al Auxiliar de la Justicia una póliza de garantía para el ejercicio de sus funciones, debe resaltarse que el Juez encartado mediante proveído de veinticuatro (24) de septiembre de dos mil quince (2015), resolvió no acceder a dicha solicitud, por cuanto la medida cautelar de secuestro recayó sobre los bienes muebles que poseía el señor Edgardo Orozco en calidad de arrendatario y no

sobre el establecimiento de comercio, sin que contra esa decisión se hubiese presentado recurso alguno, por lo cual, se reitera, no es competencia de esta jurisdicción entrar a revisar el fondo de la misma.

Finalmente, en cuanto a la inconformidad del señor quejoso originada en el hecho de que el Juez investigado dispuso compulsar copias por los delitos de Fraude Procesal y Falsedad en Documento Privado, debe precisarse que a los funcionarios judiciales les asiste el deber de poner en conocimiento de las autoridades competentes la ocurrencia de hechos que posiblemente impliquen la comisión de un delito, máxime cuando en el presente caso, existía una solicitud presentada por el apoderado de la parte demandante, en la que se hizo referencia a que supuestamente el ejecutado había allegado documentos “viciados de falsedad, en su afán de pretender confundir y enredar el correcto proceder litigioso”

Así las cosas, al juez de conocimiento le resultaba ineludible dar aviso a la autoridad correspondiente, sin que ello implique un prejuzgamiento o una actuación parcializada como lo afirma el señor Orozco Vega, pues finalmente, es la autoridad competente la que evaluará la procedencia de iniciar o no las investigaciones de orden penal.

Por manera que, si las partes o terceros vinculados a un proceso judicial, los particulares o las distintas autoridades no coinciden con la interpretación acogida por el operador jurídico a quien la ley asigna la competencia para fallar el caso concreto, o no la comparten, en ningún caso invalida su actuación, o por ese mero hecho no se traduce en caprichosa o arbitraria, pues se trata de una legítima expresión de lo que se conoce como la autonomía de los Jueces en la interpretación y aplicación del derecho.

En ese sentido, la responsabilidad disciplinaria de los Jueces no puede abarcar el campo funcional, esto es, el que atañe a la autonomía en la interpretación y aplicación del derecho según sus competencias. Por consiguiente, el proferir una providencia judicial en cumplimiento de la función de administrar justicia no conlleva a acusación ni a proceso disciplinario alguno, a menos que se presente un comportamiento grosero y apartado de la norma o marco legal que le resultaba exigible, lo que no se advierte en el sub examine, como quedó evidenciado, en el análisis del caso puesto a su consideración.

Al respecto, nuestro Órgano de Cierre ha precisado⁵ que “ ... A los funcionarios judiciales les asiste la autonomía funcional como derecho al momento de administrar justicia, ello quiere decir, que por sus decisiones no son sujetos disciplinables, **en tanto todas ellas son debatibles a través de las instancias pertinentes, por ende, la interpretación ponderada del juez al resolver un asunto dentro del ámbito de su competencia, es del resorte de su autonomía funcional y no es admisible que las mismas se controviertan a través de un proceso disciplinario.** Claro está, con la excepción de contener la misma, y que se aprecie *prima facie*, errores protuberantes y groseros que den al traste con la función pública de administrar justicia, en tanto el mero desacuerdo del derrotado en el litigio no adquiere la relevancia de conducta a investigar disciplinariamente (...).”

Excepción que, en el caso concreto, no se aprecia por parte de esta Corporación, pues, como viene explicándose, se pudo evidenciar que no ha existido vulneración del ordenamiento jurídico por parte del encartado, a través de una vía de hecho, o que sus decisiones hubieran distorsionado los principios de la sana crítica, la valoración probatoria, o que se hubieran emitido desconociendo pruebas o fundándose en unas inexistentes, pues como emerge con claridad, el juez denunciado soportó en forma razonada y razonable las decisiones cuestionadas por el señor Edgardo De Jesús Orozco Vega , sin que sea competencia de esta jurisdicción entrar a revisar el fondo de las mismas, pues corresponde a la competencia exclusiva del funcionario de conocimiento.

Como corolario de lo anterior, esta Sala procederá a decretar la terminación del proceso y el consecuente archivo de las diligencias, de conformidad con lo establecido en el artículo 210 de la ley 734 de 2002, en armonía con lo consagrado en el artículo 73 *ibídem*, normas que disponen lo siguiente:

“Artículo 210. *Archivo definitivo. El archivo definitivo de la actuación disciplinaria procederá en cualquier etapa cuando se establezcan plenamente los presupuestos enunciados en el presente Código.”*

⁵ Consejo Superior de la Judicatura - Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Magistrada Ponente: Doctora MARÍA MERCEDES LÓPEZ MORA Rad. N° 760011102000201101233 01, Bogotá D. C., Dieciocho (18) de enero de dos mil doce (2012).

“Artículo 73. *En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió, que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias.”.*

Por lo expuesto, la **SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA,**

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR LA TERMINACIÓN del proceso disciplinario radicado con el número **470011102002201500490 00**, adelantado en contra del funcionario **Hermes Hernández Vives**, en su calidad de **Juez Promiscuo Municipal de Tenerife**, para la época de ocurrencia de los hechos materia de averiguación, en virtud de las consideraciones plasmadas en la parte motiva de esta decisión.

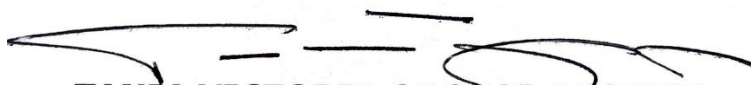
SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, se dispone archivar definitivamente la actuación disciplinaria adelantada dentro del proceso indicado en precedencia.

TERCERO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 207 de la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, contra esta decisión procede el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS WILSON BÁEZ SALCEDO
Magistrado



TANIA VICTORIA OROZCO BECERRA
Magistrada