



**SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
SECCIONAL TOLIMA**

Ibagué, Tolima, 19 MAR 2020

Aprobado según Acta No. 000010 **SALA ORDINARIA**

Magistrado Ponente: **JORGE ELIÉCER GAITÁN PEÑA**

Radicación No.73001-11-02-001-2017-1106-00

ASUNTO A TRATAR

Sin observar causal de invalidez de la actuación, procede la Sala a proferir la sentencia que en derecho corresponda en el proceso disciplinario seguido en contra de ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN en su condición de Auxiliar de la Justicia – Secuestre -.

DE LA COMPULSA DE COPIAS

La ordenó el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué en auto de 8 de agosto de 2017, proferido en el marco del proceso ejecutivo hipotecario de LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ contra CRISTINA FLÓREZ PEÑA y otro (Radicación 2008-00193-00), al percatarse que el referido auxiliar de la justicia se mostraba renuente a rendir cuentas del manejo del bien cautelado al interior de ese proceso y además de ello, omitir la entrega de los bienes dejados bajo su custodia al nuevo secuestre RAFAEL ANTONIO VARGAS MENA.

ACTUACIÓN PROCESAL

INDAGACIÓN PRELIMINAR. Se dispuso en auto de noviembre 7 de 2017 frente al auxiliar de la justicia ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN (3).

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué remitió copia de lo actuado al interior del incidente de exclusión de la lista de auxiliares de la justicia adelantado en contra del señor ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN (7-31).

INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA. Se decretó en auto de 30 de agosto de 2018 (34-35).

La notificación de esta providencia se produjo mediante edicto conforme se desprende del documento visible a folio 40 vuelto.

ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS. La procuraduría General de la Nación certifica que el señor ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN carece de anotaciones en tal sentido.

CIERRE DE INVESTIGACIÓN. Se dispuso en auto del 13 de agosto de 2019, decisión que cobró ejecutoria sin novedad alguna (50).

DEL PLIEGO DE CARGOS. Por auto de ocho (8) de octubre de dos mil diecinueve (2019), aprobado en sesión de sala ordinaria 033, la Sala evaluó el mérito de la *investigación*, formulando cargos disciplinarios a ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN en su condición de auxiliar de la justicia – secuestre -, por la presunta realización de la falta

disciplinaria contenida en el numeral 3 del artículo 55 de la Ley 734 de 2002.

La falta referida se consideró como **FALTA GRAVÍSIMA** realizada con **CULPA GRAVE**.

Se consideró en el ameritado auto que el precitado auxiliar de la justicia debía responde disciplinariamente ante esta Corporación por el posible descuido y manejo inadecuado de los bienes objeto de cautela en proceso ejecutivo génesis de esta acción disciplinaria al punto de haber omitido, como lo señalara el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, rendir cuentas del manejo de los bienes dejados bajo su custodia, inobservando de esta manera los deberes que el cargo le impone.

DEL DEFENSOR DE OFICIO

Fue designado en auto del 21 de noviembre de 2020 al percibir el despacho que el disciplinable no compareció al proceso a recibir notificación del auto que lo convocó a juicio disciplinario y de acuerdo a la previsión contenida en el artículo 165 numeral 3 de la ley 734 de 2002, se le nombró defensor de oficio.

La profesional del derecho **LAURA ALEJANDRA LÓPEZ LOZANO** tomó posesión del cargo deferido por el despacho el 25 de noviembre de 2019, sin presentar descargos como tampoco solicitar pruebas, conformen lo indica la constancia secretarial que milita a folio 76.

DEL TRASLADO PARA ALEGAR DE CONCLUSIÓN

Conforme lo prevé el artículo 169 de la ley 734 de 2012, en auto de 3 de febrero de 2019, se corrió traslado para alegar de conclusión (folio 77).

Los intervinientes guardaron silencio (folio 79).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

El artículo 256 de la Constitución Política dispuso que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, fuera el órgano competente para examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama judicial (Magistrados Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Magistrados Tribunales de lo Contencioso Administrativo, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Jueces de la República y Fiscales Delegados), y de los abogados en el ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley.

En virtud a lo previsto en el Acto Legislativo 02 de 2015¹, al suprimirse el Consejo Superior de la Judicatura, se estableció que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la rama judicial.

¹ Por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-285 de 2016, declaró inexecutable la norma del Acto Legislativo 02 de 2015 que suprimía el Consejo Superior de la Judicatura, dejó en firme la eliminación de la Sala Administrativa de ese organismo y afirmó a la Sala Disciplinaria, como una jurisdicción autónoma e independiente del órgano de administración y gobierno de la Rama Judicial, señalando que esta es la competente para ejercer la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, mientras entra a operar la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Entre tanto, en la sentencia C-373 de 2016, el alto tribunal constitucional reafirmo que las competencias en materia disciplinaria respecto de los empleados judiciales se encontrarán a cargo de las autoridades que las han ejercido hasta el momento y que dicha competencia se mantendrá hasta tanto la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial se encuentren debidamente conformadas.

De otro lado, al tenor de lo previsto en el artículo 41 de la Ley 1474 de 2011 - Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública, esta Sala tiene la potestad para examinar la conducta y sancionar las faltas de los Auxiliares de la Justicia.

En ese orden, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Seccional Tolima, es la autoridad judicial es competente para conocer y decidir el presente asunto.

2. AUXILIAR DE LA JUSTICIA INVESTIGADO

Se trata de **ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN**, identificado con la cédula de ciudadanía No.14.211.151, vinculado en calidad de Auxiliar de la Justicia, quien fuera designado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué como *secuestre* en el proceso ejecutivo de **LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ** contra **CRISTINA FLÓREZ PEÑA** y **GUILLERMO REYES PEÑA** (Radicación 2008-00193-00).

3. RÉGIMEN ESPECIAL DE LOS AUXILIARES DE LA JUSTICIA.

Como lo ha decantado en diversos pronunciamientos la Sala Superior, el ejercicio de funciones públicas por particulares es considerada como una de las formas de participar e intervenir en la gestión pública que permite poner en práctica la forma organizativa del Estado Colombiano, la cual es ser un Estado Social y Democrático de Derecho.

Sostiene la misma Corporación que este pilar fundamental, hizo que en la Constitución Política en sus artículos 123 y 210 ampliara el campo de participación de los ciudadanos, permitiendo que determinados particulares pudieran ejercer funciones inherentes al Estado; forma de participación en la gestión pública de los particulares que se conoce con el nombre de descentralización por colaboración administrativa.

Indicó además de anterior que la naturaleza jurídica de la función que cumplen los auxiliares de la justicia la señala la Corte Constitucional en la sentencia C-798 de 2003: *“son oficios públicos que deben ser desempeñados por personas idóneas, de conducta intachable,*

excelente reputación, e incuestionable imparcialidad; quienes además, conforme al artículo 22 del Decreto 2265 de 1969 o el artículo 235 del Código de Procedimiento Civil, no tienen vínculo laboral alguno con el Estado, sino que son particulares que cumplen transitoriamente funciones públicas”, tales como peritos, secuestres, partidores, contadores, agrimensores, síndicos, intérpretes y traductores.

Agregó que en tratándose de responsabilidad disciplinaria que recae sobre el particular que ejerce funciones públicas; ya no se le asimila al servidor público para aplicarle las mismas conductas y sanciones disciplinarias, puesto que el Legislador dispuso un régimen especial para los particulares –Libro III de la Ley 734 de 2002-, en los cuales están los que ejercen funciones públicas -Título I: RÉGIMEN DE LOS PARTICULARES- y dedicando otro título para los Notarios -Título II: RÉGIMEN DE LOS NOTARIOS-, pues estos últimos también son particulares que ejercen funciones públicas sometidos a sanción disciplinaria.

Para tal fin el artículo 52 de la Ley 734 de 2002 señala el régimen disciplinario para los particulares y comprende la determinación de los sujetos disciplinables, inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses y en especial determina el catálogo de faltas imputables a los mismos.

En este caso de los auxiliares de la justicia, es el mismo Legislador el que ha dispuesto que sus comportamientos irregulares disciplinarios están descritos en el artículo 55 de la Ley 734 de 2002, es en esta disposición en la cual encontramos las faltas disciplinarias gravísimas

imputables a ellos, que deben ser aplicadas después de establecerse cuál es la norma violada que les resultaba exigible.

Ahora, para la calificación de la investigación se ha de tener en cuenta, como primer orden, el artículo 161 de la Ley 734 de 2002, norma que establece que mediante decisión motivada, se evaluará el mérito de las pruebas recaudadas y se formulará pliego de cargos contra el investigado o se ordenará el archivo definitivo de la actuación.

Para que proceda la formulación de cargos disciplinarios, el artículo 162 del Código Disciplinario, prevé la necesidad de la objetiva demostración de la falta y la existencia de prueba que comprometa la responsabilidad del investigado, conclusión a la que se ha de arribar, según lo ordena el artículo 141 *ibídem*, mediante la apreciación conjunta de los medios de prueba, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

4. PRESUPUESTOS NORMATIVOS

Concluida la fase del juzgamiento, procede la Sala a emitir el fallo correspondiente, debiéndose como lo advierte el artículo 142 de la Ley 734 de 2002, observar si existe prueba en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN, evento en el cual se emitirá fallo sancionatorio, caso contrario se deberá absolver al funcionario investigado de los cargos formulados.

En todo caso, la decisión deberá contener los elementos indicados en el artículo 170 del CDU.

5. PROBLEMA JURÍDICO

Deberá la Sala determinar si están dados o no los elementos para declarar la responsabilidad disciplinaria frente a la falta que se le endilgó en el auto de formulación de cargos disciplinarios al auxiliar de la justicia investigado, ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN.

6. DE LA EVALUACIÓN DEL MÉRITO PROBATORIO

Conforme se indicó en el auto de formulación de cargos disciplinarios calendado el ocho (8) de octubre de dos mil diecinueve (2019), que el precitado auxiliar de la justicia ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN debía responde disciplinariamente ante esta Corporación por el posible descuido y manejo inadecuado de los bienes objeto de cautela en el proceso ejecutivo de LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ contra CRISTINA FLÓREZ PEÑA y GUILLERMO REYES PEÑA (Radicación 2008-00193-00) que se adelantara en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, al punto de haber omitido hacer entrega oportuna de los bienes dejados bajo su custodia al nuevo auxiliar de la justicia RAFAEL ANTONIO VARGAS MENA, como se lo ordenara el despacho anotado en diversas ocasiones.

En ese entendido, observa la Sala que los medios de prueba allegados este suceso disciplinario permiten alcanzar certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad que se le atribuyó al auxiliar de la justicia convocado a juicio disciplinario por esta Corporación, razón por la cual se emitirá sentencia de carácter sancionatorio como quedará reflejado en la parte resolutive de esta providencia.

Como primera medida ha de señalar este cuerpo colegiado que evidentemente el señor OLAYA ESCANDÓN fue designado y posesionado fue designado como secuestre en el marco del proceso ejecutivo de LUIS FERNANDO TORRES DÍAZ contra CRISTINA FLÓREZ PEÑA y otro, tomando posesión del cargo el día 21 de julio de 2011 ante el señor Inspector Permanente Central de Policía Tercer Turno quien para esa época evacuó la comisión conferida por el Juzgado de marras mediante el despacho 037 de 2011, haciéndose cargo desde ese momento el investigado de los bienes muebles allí relacionados los cuales entre otras cosas dejó en su totalidad y en depósito al señor GUILLERMO REYES PEÑA.

Encuentra así mismo el despacho que desde el 18 de agosto de ese año (2011) el Juzgado requirió al señor ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN a efecto rindiera informe mensual "...sobre su gestión, tal como lo exige la parte final del artículo 10 de la misma obra procesal..."; desde esa fecha, empezó por parte de esa Unidad Judicial la serie de requerimientos hacía el auxiliar de la justicia a efecto cumpliera con ese deber legal con resultados negativos pese a enviársele a su lugar de residencia las comunicaciones respectivas.

Descontando el primero de los requerimientos, el Juzgado lo hizo mediante las siguientes providencias: noviembre 11 de 2011, comunicada al auxiliar de la justicia mediante telegrama 1680 de 2 de diciembre de 2011; 26 de septiembre de 2012, comunicado con el oficio 3253 de octubre 4 de 2012; abril 10 de 2013, informado con el telegrama 161 del 22 de abril del mismo año; 26 de septiembre de 2013 comunicado con el telegrama 311 de 14 de octubre de 2013; 16 de junio de 2015, comunicado con el telegrama 227 de julio 14 de 2015; 24 de

enero de 2017, comunicado con el oficio 0360 del 1 de febrero de 2017, 8 de agosto de 2017, comunicado con el oficio 2943 de septiembre 19 de 2017.

En esta última providencia el Juzgado precisó: “...respecto a lo solicitado en el memorial que antecede y como se observa que el secuestre ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN ha sido renuente a cumplir las decisiones judiciales que se han impartido, pese a las repetidas ocasiones que se le ha requerido tal como aparece en el plenario sin que haya hecho pronunciamiento alguno conllevando con su actitud a que el presente asunto se paralice por lo que al encontrarse inmerso en las causales 7 y 8 del artículo 5 del C.G.P. se debe proceder a su exclusión de la lista de auxiliares de la justicia ...igualmente, debe proceder inmediatamente a hacer entrega de los bienes que se encuentran bajo su custodia al secuestre entrante señor RAFAEL ANTONIO VARGAS MENA...”.

Pese a enterarse oportunamente de esa determinación el señor OYOLA ESCANDÓN, guardó silencio al respecto.

El recuento fáctico anotado, permite colegir a la Sala que el auxiliar de la justicia investigado en este suceso disciplinario, de tiempo atrás, estaba debidamente enterado de todos y cada uno de los requerimientos que le efectuaba el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué a efecto rindiera cuentas comprobadas de la administración de los bienes muebles que de tiempo atrás estaban su cargo, es decir desde la diligencia de secuestro, sin que le prestara la más mínima atención a esos requerimientos y de posterior entrega que

debía hacer de esos bienes mueble al nuevo secuestre designado RAFAEL VARGAS MENA.

Recapitulando, se tiene que el investigado desde el 21 de junio de 2011, quedó a cargo de los bienes muebles de marras y pese a mediar múltiples órdenes judiciales que conminaban al auxiliar de la justicia, a rendir cuentas comprobadas de la administración y custodia del mismo y efectuar la entrega a quien lo relevó a 8 de agosto de 2017, fecha en la cual se ordenó la compulsión de copias, no lo había hecho.

Como bien se sabe, el secuestro por orden judicial es una medida de carácter procesal dictada por el juez, la cual tiene por objeto sustraer del dominio de los particulares bienes muebles o inmuebles que son objeto de un litigio entre partes.

Al respecto, téngase presente que el artículo 52 del Código General del Proceso, establece que el secuestre tendrá, como depositario, la custodia de los bienes que se le entreguen, y si se trata de empresa o de bienes productivos de renta, las atribuciones previstas para el mandatario en el Código Civil, sin perjuicio de las facultades y deberes de su cargo.

Ahora, si se tratase de consumibles o expuestos a deteriorarse o perderse, o tratándose de muebles cuya depreciación por el paso del tiempo fuera inevitable, como lo prevé la norma en cita, el secuestre los enajenará en las condiciones normales del mercado, constituirá certificado de depósito a órdenes del juzgado con el dinero producto de la venta, y rendirá inmediatamente informe al juez.

De suerte que el secuestre no solo tiene el deber de velar por el cuidado y custodia de los bienes confiados por la autoridad judicial, sino que además, debe rendir oportunamente los informes requeridos sobre su gestión.

De lo anterior resulta propio deducir que el auxiliar de la justicia ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN no ejerció en debida forma la función encomendada en calidad de *secuestre* dentro del proceso ejecutivo de LUJS FERNANDO TORRES DÍAZ contra CRISTINA FLÓREZ PEÑA y otro, descociendo las órdenes impartidas por el despacho para dar cuenta de la administración, cuidado, custodia y manejo de los bienes muebles que se le confiaran, conducta por la cual, se declarará su responsabilidad disciplinaria.

Desafortunadamente, el aquí investigado a lo largo del presente suceso disciplinario, se mostró evasivo para comparecer al mismo, pese a los reiterados llamamientos que se le hicieran en cada una de las etapas procesales que gobiernan la acción disciplinaria.

DE LA TIPICIDAD

Acorde a la estructura jurídica de la falta disciplinaria, la tipicidad en este campo del derecho sancionador se entiende como un *constructo jurídico complejo* integrado por las normas que consagran los deberes que debe atender el funcionario judicial en el ejercicio de la función de administración de justicia y las que definen las conductas que dan lugar a la falta.

Como lo ha establecido la Corte Constitucional, el principio de tipicidad en materia disciplinaria exige que la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, debe describir clara, expresa e inequívocamente las conductas que pueden ser sancionadas y el contenido material de las infracciones, así como la correlación entre unas y otras.

Al respecto, el alto tribunal constitucional en sentencia C-030/12, señaló que la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que el principio de tipicidad se compone de dos aspectos: (i) que exista una ley previa que determine la conducta objeto de sanción; y (ii) la precisión que se emplee en ésta para determinar la conducta o hecho objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse.

Sobre la tipicidad, cabe igualmente anotar que la categoría del ilícito disciplinario se rige por la llamada cláusula de los *numerus apertus* y la técnica de los *tipos abiertos o en blanco*, aspecto sobre el cual ha precisado la Corte Constitucional que *“la tipicidad en las infracciones disciplinarias se establece por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria”*.²

Dicho principio se satisface en este caso, con la descripción típica contenida en el artículo 52 de la Ley 734 de 2002 de 1999, norma que establece el régimen disciplinario aplicable a los particulares y que comprende la determinación de los sujetos disciplinables, las

² Sentencia C-417 de 1993 M. P. Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses, y el catálogo especial de faltas imputables a los mismos.

En ese orden, establece el artículo 55 del estatuto disciplinario, que los sujetos disciplinables cobijados por este régimen, entre los que se encuentran los Auxiliares de la Justicia, responderán por las faltas gravísimas aquí descritas, entre las que se encuentra la que deviene de la realización de conducta que denote la desatención de las instrucciones o directrices contenidas en los actos administrativos de los organismos de regulación, control y vigilancia o de la autoridad o entidad pública titular de la función (numeral 3).

Como se ha indicado en el acápite de la valoración de las pruebas, el investigado fue designado como secuestre en el marco de un proceso de restitución de inmueble tramitado en el Juzgado Décimo Civil Municipal de Ibagué y en dicha calidad le fueron confiados unos bienes muebles, respecto de los cuales se dispuso *medida cautelar* de secuestro por parte de la autoridad judicial enunciada.

Ahora, debiendo velar por la administración, custodia y cuidado de esos bienes, el disciplinable, al parecer, desatendió de manera por demás deliberada los deberes que el cargo le imponía, como se ha señalado a lo largo de esta providencia.

En ese orden, se cumple con el principio de tipicidad, en consideración que la norma invocada contiene de manera clara y expresa la conducta que da lugar a la falta disciplinaria.

DE LA ANTIJURIDICIDAD

En cuanto a la antijuridicidad en el derecho disciplinario, esta categoría del ilícito está referida a la infracción injustificada del deber funcional que el orden jurídico adscribe a los servidores públicos.

Sin embargo, como lo ha señalado reiteradamente el alto tribunal constitucional colombiano, no se trata de la infracción del deber por el deber mismo. Es decir, que la ilicitud de la conducta viene dada por la infracción injustificada del deber funcional, no en sentido formal sino sustancial.

Así, la Corte Constitucional ha precisado que *“...el incumplimiento de dicho deber funcional es entonces necesariamente el que orienta la determinación de la antijuridicidad de las conductas que se reprochan por la ley disciplinaria. Obviamente no es el desconocimiento formal de dicho deber el que origina la falta disciplinaria, sino que, como por lo demás lo señala la disposición acusada, es la infracción sustancial de dicho deber, es decir, el que atente contra el buen funcionamiento del Estado y por ende contra sus fines, lo que se encuentra al origen de la antijuridicidad de la conducta.”*³

Lo que demanda entonces la antijuridicidad es que la conducta que se atribuye al juez, revele una infracción sustancial de los deberes que el juez debe atender en el ejercicio de sus funciones.

Como se ha dejado sentado a lo largo de este proveído, el desconocimiento de las normas que rigen las funciones que deben

³ Corte Constitucional. Sentencia C-948/02, M. P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

cumplir los secuestres, en particular, la administración, vigilancia y custodia de los bienes confiados y rendir ante la autoridad judicial los informes requeridos, conlleva una grave afectación de la función pública de administración de justicia, afecta las garantías propias de los intervinientes y pone en grave riesgo los fines mismos del proceso judicial, en este caso, el proceso de ejecutivo en el cual se buscaba satisfacer una obligación a cargo de la parte demandada en la acción judicial que diera origen a este suceso disciplinario.

De lo anterior, cabe concluir que la conducta que se atribuye al auxiliar judicial, conlleva un alto grado de ilicitud por comprometer las garantías y los derechos de los intervinientes en el proceso judicial, lo que se extiende a la posibilidad de la pérdida de algunos de los bienes que le fueron entregados para su administración, custodia y cuidado.

Cabe recalcar entonces, que la conducta presuntamente asumida por el auxiliar investigado, compromete de manera importante las funciones de la administración de justicia, especialmente vinculadas a los fines esenciales del Estado, los cuales se constituyen como valores constitucionales que orientan sus actuaciones, por lo cual, cuando se afectan injustificadamente los deberes funcionales que deben cumplir los secuestres en el ejercicio de sus funciones, es dable afirmar que este tipo de conductas deben considerarse como antijurídicas.

Precisamente, el derecho a la administración de justicia ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la

debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes.⁴

Como dice la Corte, aquella prerrogativa de la que gozan las personas, naturales o jurídicas, de exigir justicia, impone a las autoridades públicas, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, distintas obligaciones para que dicho servicio público y derecho sea real y efectivo, de manera tal, que conductas como la que se atribuyen en este proceso a título de falta disciplinaria al señor ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN y en su condición de auxiliar de la justicia – secuestre, comprometen de manera significativa el contenido del derecho fundamental a la administración de justicia y, por consiguiente, ha de considerarse que se trata de un ilícito disciplinario con un alto grado de ilicitud.

CULPABILIDAD

Como lo ha señalado el alto tribunal constitucional, la determinación de si la falta que se imputa se cometió con dolo o con culpa es una garantía constitucional para el disciplinable, la cual le permite tener de manera integral los elementos de la conducta que se le imputa y, en consecuencia, proveer convenientemente a su defensa.

⁴ Sentencia T-283/13

Pertinente resulta recordar, que el debido proceso, de conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política, se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

En esta perspectiva, la Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente que la Constitución proscribe las formas de responsabilidad objetiva y exige un derecho penal de culpabilidad, pues el hecho punible, para ser sancionable, debe ser imputable a la persona no sólo de manera objetiva (autoría material), sino también subjetiva (culpabilidad), como expresión del reconocimiento al sujeto de su dignidad y libertad en los artículos 1º y 16 de la Constitución, principio que *mutatis mutandi* se aplica al derecho disciplinario como especie del derecho sancionador.

Teniendo en cuenta que la ley disciplinaria se pretende asegurar las buenas prácticas por parte de los abogados en el ejercicio de la profesión, se tipifican las conductas constitutivas de falta disciplinaria en tipos abiertos que suponen un amplio margen de valoración y apreciación en cabeza del fallador, es por ello que el legislador en ejercicio de su facultad de configuración ha adoptado un sistema amplio y genérico de incriminación denominado “*numerus apertus*”, en virtud del cual no se señalan específicamente cuales comportamientos requieren para su tipificación ser cometidos con culpa como sí lo hace la ley penal.

De esta forma, en principio a toda modalidad dolosa de una falta disciplinaria le corresponderá una de carácter culposo, salvo que sea imposible admitir que el hecho se cometió culposamente como cuando

en el tipo se utilizan expresiones tales como “a sabiendas”, “de mala fe”, “con la intención de” etc.

Por tal razón, la Corte Constitucional ha precisado que el sistema de los *numerus apertus* supone igualmente que el fallador es quien debe establecer cuales tipos disciplinarios admiten la modalidad culposa partiendo de la estructura del tipo.⁵

Al respecto, tenemos que la conducta omisiva asumida por el auxiliar de la justicia, no realizó de manera oportuna las diligencias propias del cargo de secuestre para el cual fue designado por el Juzgado de conocimiento del proceso, endilgándosele la modalidad de la conducta a título de culpa grave.

La culpa grave es entendida en el campo civil como una negligencia significativa, consistente en no manejar los encargos profesionales con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

Por su parte, el Código Penal define la culpa como una modalidad de conducta punible que se configura cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado, y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto confió en poder evitarlo. En este contexto, el sujeto actúa de modo negligente o descuidado dando lugar a la aparición de un resultado típico previsible y evitable ex ante. Por tanto el deber de cuidado está directamente relacionado con el deber de diligencia.

⁵ Sentencia C-155/02

Esta definición de la culpa en el terreno disciplinario toma elementos propios del civil como del penal.

Establece el parágrafo del artículo 44 de la Ley 734 de 2002 – Código Disciplinario Único, que habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. Entre tanto, la culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

Las pruebas recaudadas permiten concluir que la imputación debe hacerse a título de culpa grave como lo demanda el artículo 55 de la Ley 734 de 2002.

Lo anterior, bajo el entendido que el señor auxiliar de la justicia ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN al momento de la posesión y recibo de los bienes muebles entregados para su administración, custodia y cuidado, tenía pleno conocimiento de las obligaciones que debía cumplir para garantizar que los mismos fueran administrados de manera idónea y tampoco se preocupó por presentar oportunamente ante el Juzgado de conocimiento los informes que sobre el manejo de los bienes debía hacer periódicamente a efecto los intervinientes en el proceso en especial, la parte demandante se enterara del manejo de los bienes cautelado y lo más graves, no hacer entrega de los mismos a su sustituto como era su obligación.

En ese sentido, resulta visible que el investigado incurrió en la conducta típica que se le atribuyó en el auto de cargos, por la

inobservancia del deber objetivo de cuidado, actuando en oposición a la diligencia que se espera de un auxiliar de la justicia a quien se le confía la administración y custodia de unos bienes embargados en el marco del proceso judicial tantas veces citado a lo largo de esta providencia.

SANCIÓN A IMPONER

Acreditada la existencia de la falta endilgada en el pliego de cargos al auxiliar de la Justicia ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN como también su responsabilidad de corte disciplinario, corresponde a la Sala determinar la sanción que corresponde aplicar al disciplinable.

El artículo 50 de la ley 1564 de 2012 atribuyó a la jurisdicción disciplinaria en el numeral 7 de esa disposición, la facultad de **excluir** de la lista a los auxiliares de la justicia

“...A quienes como secuestres, liquidadores o administradores de bienes, no hayan rendido oportunamente cuenta de su gestión o depósito de los dineros habidos a órdenes del despacho judicial o cubierto el saldo a su cargo o reintegrado los bienes que se le confiara o los haya utilizado en provecho propio o de terceros, o se les halle responsables de administración negligente....”

En ese orden, pertinente es anotar que la única sanción que se puede imponer a un auxiliar de la justicia cuando incurre en alguna infracción de orden disciplinario es la de **EXCLUSIÓN** de la lista de auxiliares, como en efecto se le impondrá en esta providencia.

La culpabilidad es entendida como aquel juicio de reproche sobre la conducta del actor que permite imponer una sanción disciplinaria a su acción típica y antijurídica.

Esta categoría del ilícito, tiene como fundamento constitucional la consagración del principio de presunción de inocencia y el avance hacia un derecho disciplinario del acto, conforme al artículo 29 Superior.

Conforme a lo anterior, está proscrita cualquier forma de responsabilidad objetiva, pues la base de la imputación es el juicio de reproche de la conducta del funcionario judicial al momento de cometer el acto.

Es así como la valoración de la culpabilidad recae sobre los actos exteriores del ser humano y no sobre aspectos de su fuero interno, por tanto, el juicio de reproche debe ser adscrito a la conducta del actor y constituye el fundamento de la proporcionalidad de la sanción a imponer, ello a pesar de hallarse en condiciones de adecuación de su conducta a la norma que le exige el cumplimiento del deber.

En esta línea, también se hace necesario considerar que la sanción disciplinaria que se impone por la infracción de los deberes que tenía que cumplir el auxiliar de la justicia investigado, cumple una función preventiva y correctiva en aras de garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales.⁶

De este modo, la necesidad de la sanción exige de ella que sirva a los fines constitucional y legalmente establecidos, no sólo en cuanto a su poder disuasivo e intimidatorio en procura de evitar la comisión de conductas contrarias a los deberes funcionales, o que por lo menos las disminuya, sino también en cuanto, ya cometidas por auxiliar de la justicia, su imposición reafirme la decisión del Estado de conservar y proteger orden jurídico y garantizar además la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales.

Por ello, como lo ha recalcado el alto tribunal constitucional, la utilidad de la sanción, de manera ineludible, supone la necesidad social de la misma. En caso contrario, la sanción se torna inútil y, en consecuencia, imponerla deviene en notoria injusticia.

Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, reglas que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario judicial competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto.

Para el caso, conforme ha quedado acreditado la sanción que corresponde imponer al auxiliar de la justicia por no ajustar su conducta al deber exigido, a pesar de hallarse en condiciones de hacerlo, es la exclusión de la lista de auxiliares de la justicia que sirve

⁶ Artículo 11 Ley 1123 de 2007.

a la rama judicial para la designación de quienes están llamados, como en este caso, a servir como secuestres, depositarios provisionales de los bienes cautelados en el marco de los procesos judiciales.

En firme la decisión adoptada, por la secretaría se deberá comunicar y remitir el fallo a la Oficina de Apoyo Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué, para la ejecución de la sanción impuesta al señor auxiliar de la justicia, órgano que deberá informar oportunamente a esta Sala lo actuado.

En mérito de lo dicho, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Seccional Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR disciplinariamente responsable al Auxiliar de la Justicia **ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 14.211.151 de Ibagué, por la injustificada infracción de sus deberes como secuestre dando lugar a la realización de la falta disciplinaria contenida en el numeral 3 del artículo 55 de la Ley 734 de 2002, ilicitud consumada a título de culpa grave, conforme lo indicado en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **SANCIONAR** al señor **ALDEMAR OYOLA ESCANDÓN**, con **EXCLUSIÓN DE LA LISTA DE AUXILIARES DE LA JUSTICIA**.

TERCERO: NOTIFÍQUESE lo decidido a los sujetos procesales, advirtiéndoles que contra el presente fallo procede el recurso de apelación.

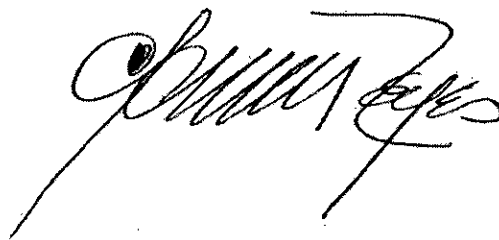
CUARTO: En caso de no presentarse recurso de apelación, se dará trámite al grado jurisdiccional de consulta esta providencia ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Superior. (Artículo 112 parágrafo 1º. Ley 270 de 1996).

QUINTO: En firme la decisión, **COMUNICAR** y **REMITIR** el fallo a la Oficina de Apoyo Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué, para la ejecución de la sanción impuesta al señor auxiliar de la justicia.

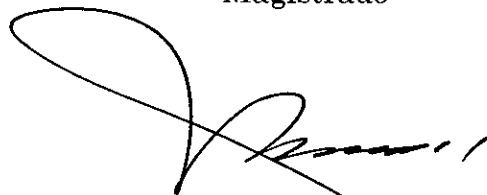
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE ELIÉCER GAITÁN PEÑA
Magistrado



CARLOS FERNANDO CORTÉS REYES
Magistrado



JAIME SOTO OLIVERA
Secretario