



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

Comisión Seccional de Disciplina Judicial
Valle del Cauca

SALA UNITARIA

MAG. INVESTIGADOR: DR. LUIS HERNANDO CASTILLO RESTREPO

RADICADO NO. 76-001-11-02-000-2014-03135-00

APROBADO EN ACTA NO. 065

Santiago de Cali, veintisiete (27) de julio dos mil veintidós (2022)

ASUNTO A TRATAR

Procede el suscrito señor Magistrado instructor a analizar las diligencias de **INDAGACIÓN PREVIA** adelantadas en contra del **JUEZ 06 EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI**, en virtud de lo dispuesto por el artículo 263 del Código General Disciplinario¹, el cual entró a regir en el territorio nacional el 29 de marzo de la anualidad en curso, para adoptar la decisión que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES FÁCTICOS Y PROCESALES

Con oficio No. DCC-8114 del 28 de octubre de 2014, se remitió por competencia, escrito de queja del señor José Albeiro Álvarez Henao del 16 de septiembre de 2014.

Del escrito allegado el quejoso manifiesta que el 20 de mayo de 2013, elevó derecho de petición para solicitar que se le concediera libertad condicional, aportando la documentación para dicho trámite el 28 de mayo de 2013. Posteriormente, es notificado el 16 de septiembre del mismo año del interlocutorio No. 772, proferido por el Juzgado 06 de ejecución de penas y medidas de seguridad, en el cual se negó la solicitud propuesta por el señor Álvarez Henao, por considerar que su comportamiento del centro penitenciario no era adecuado para concederle dicho beneficio.

¹ A la entrada en vigencia de esta ley, los procesos en los cuales se haya surtido la notificación del pliego de cargos o instalado la audiencia del proceso verbal, continuarán su trámite hasta finalizar bajo el procedimiento de la Ley 734 de 2002. **En los demás eventos se aplicará el procedimiento previsto en esta ley.**

Manifiesta el quejoso que en su consideración, el señor juez no tomó en cuenta los certificados de las conductas en grado de buena y ejemplar, así como tampoco el hecho de que ya había cumplido las tres quintas partes de su condena, teniendo en cuenta que su proceso es de 1999, puesto que fue condenado a treinta y ocho años y dos meses de pena privativa de la libertad, expresando que cumplía con todos los requisitos legales para acceder al beneficio solicitado.

Posteriormente, el quejoso solicita nuevamente el beneficio previamente negado, manifestando a la fecha en la que elevó la presente queja disciplinaria, éste no había recibido respuesta de parte del juzgado.

Mediante auto del 09 de diciembre de 2014, se avocó el conocimiento del asunto, disponiéndose adelantar la **INDAGACIÓN PRELIMINAR** en contra del **JUEZ 06 EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI**, disponiendo en consecuencia notificarle la decisión, escucharla en versión libre y espontánea, a fin de que se sirviera explicar lo relacionado con la queja presentada por el señor José Albeiro Álvarez Henao, y acreditar su calidad, para lo cual se fijó fecha el día 24 de septiembre de 2015 a las 2:30 p.m., y solicitar a la alcaldía municipal de Cali se sirviera a remitir copia del acta de posesión del Juez 06 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Esta H. Corporación es competente para conocer de las investigaciones disciplinarias en contra de los abogados, funcionarios (jueces y fiscales) y empleados adscritos a la Rama Judicial, al tenor de lo dispuesto en el artículo 257 A de la Constitución Política, que dispone:

*“**ARTICULO 257A.** <Artículo "adicionado" por el artículo 19 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.*

<Apartes tachados INEXEQUIBLES, el aparte subrayado corresponde a la corrección introducida en cumplimiento de la Sentencia C-285-16> Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el ~~Consejo de Gobierno Judicial~~ Consejo Superior de la Judicatura previa convocatoria pública reglada adelantada por la Gerencia de la Rama Judicial, y tres de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Presidente de la República, previa convocatoria pública reglada. Tendrán periodos personales de ocho años, y deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no podrán ser reelegidos.

Podrá haber Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial integradas como lo señale la ley.

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial será la encargada de examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley, salvo que esta función se atribuya por la ley a un Colegio de Abogados.

PARÁGRAFO. *La Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial no serán competentes para conocer de acciones de tutela.*

PARÁGRAFO TRANSITORIO 1o. *Los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán ser elegidos dentro del año siguiente a la vigencia del presente acto legislativo. Una vez posesionados, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial asumirá los procesos disciplinarios de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura serán transformadas en Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial. Se garantizarán los derechos de carrera de los Magistrados y empleados de las salas disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura quienes continuarán conociendo de los procesos a su cargo, sin solución de continuidad.”*

Por su parte el artículo 263 transitorio de la Ley 1952 de 2019, vigente para el momento de proferir esta decisión, determina:

“ARTÍCULO 263. ARTÍCULO TRANSITORIO. *<Artículo modificado por el artículo 71 de la Ley 2094 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> A la entrada en vigencia de esta ley, los procesos en los cuales se haya surtido la notificación del pliego de cargos o instalado la audiencia del proceso verbal, continuarán su trámite hasta finalizar bajo el procedimiento de la Ley 734 de 2002. En los demás eventos se aplicará el procedimiento previsto en esta ley.*

PARÁGRAFO. *<Parágrafo corregido por el artículo 3 del Decreto 1656 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> La designación de la primera sala disciplinaria de juzgamiento a que alude el artículo 17 de esta ley, deberá ser integrada de forma tal que, a su entrada en vigencia, asuma inmediatamente sus competencias. El período de esta primera sala se extenderá hasta el 17 de marzo de 2025, sin perjuicio de su eventual prórroga.”*

Acorde con lo visto, resulta necesario realizar la **ADECUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO** por la entrada en vigencia de la Ley 1952 de 2019 (CGD), que derogó la Ley 734 de 2002, dando para ello aplicación a lo establecido en el artículo 208 de la citada Ley vigente, que establece de manera textual:

“Artículo 208. Modificado por Procedencia, objetivo y trámite de la indagación preliminar. En caso de duda sobre la identificación o individualización del posible autor de una falta disciplinaria, se adelantará indagación previa.

La indagación previa tendrá una duración de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de investigación. Cuando se trate de investigaciones por violación a los Derechos humanos o el derecho Internacional humanitario, el término de indagación previa podrá extenderse a otros seis (6) meses.

Para el adelantamiento de la indagación, el funcionario competente hará uso de los medios de prueba legalmente reconocidos. Cuando a la actuación se allegue medio probatorio que permita identificar al presunto autor, inmediatamente se deberá emitir la decisión de apertura de investigación.

Parágrafo. Si en desarrollo de la indagación previa no se logra identificar o individualizar al posible autor o se determine que no procede la investigación disciplinaria, se ordenará su archivo. Esta decisión no hará tránsito a cosa juzgada material.

Decisión que debe adoptarse en Sala Unitaria, al tenor de lo dispuesto en el artículo 244 de la Ley 1952 de 2.019, modificado por el artículo 63 de la Ley 2094 de 2.021, señala:

“Artículo 244, modificado por el artículo 63 de la Ley 2094 de 2.021. *Funcionario competente para proferir las providencias. **Los autos interlocutorios, excepto el auto de terminación, y los de sustanciación, serán dictados por el magistrado sustanciador.** El auto de terminación, y la sentencia serán dictadas por la respectiva Sala. (...)*”.

Por lo anterior, se dará aplicación a esta disposición vigente adecuando el trámite procesal tal y como se dijera ut supra y bajo estas reglas, se procederá adelantar la actuación en sede de Indagación Previa en el presente asunto, **adoptando la decisión en Sala Unitaria**, toda vez que en el momento no se está adelantando investigación disciplinaria y, por consiguiente, no es ortodoxo hablar de la terminación de investigación de que trata el art. 90 de la misma disposición, pues previo a ello se debe precisar si hay mérito y/o se encuentran cumplidos los requisitos de ley para proseguir con el asunto, en aplicación de la norma citada líneas atrás.

FUNDAMENTO FÁCTICO

De acuerdo con queja disciplinaria allegada, el fundamento de la presente averiguación está en poder determinar la responsabilidad disciplinaria que le asistiría a **JUEZ 06 EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI**, al negarle la solicitud de liberta condicional al señor José Albeiro Álvarez Henao

SOLUCIÓN AL CASO

Se debe precisar inicialmente, que le inconformidad del quejoso, surge con la decisión tomada en auto interlocutorio No.772 del 16 de septiembre de 2013, dentro del proceso 1999-00153, en donde el Juzgado fallo el no conceder el beneficio de la libertad condicional.

Sin embargo, este Sala observa que la decisión tomada por el funcionario investigado, tuvo sustento en todo lo que el quejoso manifestó en su escrito de queja, es decir, el factor objetivo en consideración a las 3/5 partes de la pena cumplidas y los certificados de calificación de la conducta aportados por el solicitante, todo en concordancia con el artículo 64 de la ley 599 de 2000, teniendo en cuenta que para la fecha de los hechos cometidos por el condenado, no regía el sistema penal acusatorio.

No se observa entonces un actuar irregular o contrario a la ley por parte del funcionario investigado, más bien se vislumbra la inconformidad del quejoso por una decisión desfavorable.

A su vez, frente al caso en concreto se evidencia que ya opero el fenómeno de la caducidad de la acción disciplinaria, puesto que los hechos de los cuales se duele el quejoso, datan del año 2013, resulta indiscutible que han transcurrido

más de cinco (5) años con que contaba la jurisdicción disciplinaria para investigar los hechos denunciados, en virtud de lo dispuesto en los artículos 29 y 30 de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 132 de la Ley 1474 de 2011, que disponen:

“Artículo 29. Causales de extinción de la acción disciplinaria. Son causales de extinción de la acción disciplinaria las siguientes:

1. La muerte del investigado.
2. La prescripción de la acción disciplinaria.

Parágrafo. El desistimiento del quejoso no extingue la acción disciplinaria.”

Artículo 132. Caducidad y prescripción de la acción disciplinaria. El artículo 30 de la Ley 734 de 2002, quedará así:

"La acción disciplinaria caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia de la falta, no se ha proferido auto de apertura de investigación disciplinaria. Este término empezará a contarse para las faltas instantáneas desde el día de su consumación, para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último hecho o acto y para las omisivas cuando haya cesado el deber de actuar.

La acción disciplinaria prescribirá en cinco (5) años contados a partir del auto de apertura de la acción disciplinaria. Cuando fueren varias las conductas juzgadas en un mismo proceso la prescripción se cumple independientemente para cada una de ellas.

Debe tenerse en cuenta que por disposición del parágrafo 2º del artículo 265 de la Ley 1952 de 2019, los términos mantendrán su vigencia, de acuerdo a la disposición citada en precedencia, hasta por treinta (30) meses después de la promulgación de la ley, esto es, hasta el **29 de diciembre de 2023**, teniendo en cuenta que la Ley fue promulgada el **29 de junio de 2021**.

Se tiene entonces que la caducidad es el plazo perentorio establecido por el legislador con el que cuenta el Estado como titular de la potestad disciplinaria, para investigar y fallar la comisión de faltas disciplinarias e impedir que el disciplinable quede *sub judice* de manera indefinida en el tiempo, tornándose, en consecuencia, en un derecho a favor del mismo que puede adoptarse inclusive de manera oficiosa.

La H. Corte Constitucional en sus pronunciamientos ha señalado que es un tiempo suficiente dispuesto por el legislador para proceder a iniciar la investigación y proferir la decisión que ponga fin al proceso, lo que conlleva a exigir al ente sancionador la pronta definición del proceso:

“Es que si el Estado no ejercita su potestad disciplinaria dentro del término quinquenal señalado por el legislador, no puede después, invocando su propia ineficacia, desinterés o negligencia, ampliar dicho lapso prescriptivo sin violar el derecho del infractor, de exigir una pronta definición de su conducta. Es que la potestad sancionatoria no puede quedar indefinidamente abierta, hasta cuando la autoridad respectiva la quiera ejercer, de ahí que el legislador haya establecido un límite en el tiempo -5 años- (...)”²

² Corte Constitucional, Sentencia 892 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

Y, es que la caducidad de la acción disciplinaria, encuentran sustento en el derecho que tiene el procesado a que su situación jurídica sea definida, toda vez que el servidor público no puede quedar sujeto indefinidamente a una imputación. En efecto, la potestad sancionatoria no puede quedar indefinidamente abierta y “(...) si el Estado no ejercita el derecho que tiene de adelantar y fallar la investigación disciplinaria en el tiempo fijado por el legislador, ya sea por desinterés, desidia o negligencia no puede el empleado público sufrir las consecuencias que de tales hechos se derivan, sino la misma Administración por incuria, incapacidad o ineficiencia³”.

Lo anterior se declarará de manera oficiosa, en virtud de la aplicación del principio “*pro homine*” consagrado en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominado también Cláusula de Favorabilidad en la Interpretación de los Derechos Humanos, el cual ha sido desarrollado por la Comisión Interamericana⁴ y por la Corte Constitucional, en cuya jurisprudencia se explica que:

“El principio pro homine es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.

En este orden de ideas, los jueces deben propender por la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos, pues se trata de garantizar que, en cada caso, la interpretación de las disposiciones jurídicas en materia sancionatoria o anulatoria se lleve a cabo sin acudir a criterios extensivos o analógicos, y tome en cuenta el principio de legalidad, y en últimas, de acuerdo con los criterios “pro-homine”, derivados de la filosofía humanista que inspira el constitucionalismo colombiano.”

Así las cosas, si el hecho por el cual se elevó queja en contra del Juzgado investigado data del **16 de septiembre de 2013**, fecha en la cual fue notificado el auto interlocutorio No. 772 , a este momento se habría superado con creces el término de ley para adelantar la actuación disciplinaria, en tanto han transcurrido más de cinco (5) años desde la última actuación, sin que se hubiese determinado abrir investigación disciplinaria en contra de algún funcionario en concreto, por no haberse logrado determinar e individualizado la identidad del mismo, ni mucho menos la presunta falta, por lo que necesario resulta que esta Sala Unitaria disponga la caducidad de la acción disciplinaria en favor del denunciado, por haberse sobrepasado con creces el término de ley para el trámite de este tipo de asuntos, lo que se traduce en una causal objetiva que imposibilita continuar con la misma.

³ Corte Constitucional, sentencia C-244 de 30 de mayo de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁴ Cuando la Corte Interamericana ha explicitado el alcance del principio pro homine en relación con las restricciones de los derechos humanos, ha expresado que “entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo” Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, “La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29, Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, del 13 de noviembre de 1985, Serie A, n° 5, párrafo 46.

Así las cosas, en aras de restablecer y proteger el derecho fundamental al debido proceso, esta Sala Unitaria procederá a declarar la imposibilidad de disponer una apertura de investigación disciplinaria, al tenor de lo dispuesto en el párrafo único del artículo 208 del C.G.D., que dicta:

“ARTÍCULO 208. PROCEDENCIA, OBJETIVO Y TRÁMITE DE LA INDAGACIÓN PREVIA. <Artículo modificado por el artículo 34 de la Ley 2094 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> *En caso de duda sobre la identificación o individualización del posible autor de una falta disciplinaria, se adelantará indagación previa.*

La indagación previa tendrá una duración de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de investigación. *Cuando se trate de investigaciones por violación a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario, el término de indagación previa podrá extenderse a otros seis (6) meses.*

Para el adelantamiento de la indagación, el funcionario competente hará uso de los medios de prueba legalmente reconocidos. Cuando a la actuación se allegue medio probatorio que permita identificar al presunto autor, inmediatamente se deberá emitir la decisión de apertura de investigación.

PARÁGRAFO. Si en desarrollo de la indagación previa no se logra identificar o individualizar al posible autor o se determine que no procede la investigación disciplinaria, se ordenará su archivo. *Esta decisión no hará tránsito a cosa juzgada material”*

Finalmente, se debe dejar constancia que la caducidad que en esta oportunidad se declara, se verificó tres (2) meses después de que el suscrito señor Magistrado ponente asumiera el cargo, es decir, encontrándose aún en la revisión de la carga laboral recibida y que si no se había declarado con antelación es en razón a que no se allegó copia de la causa penal que permitiese determinar la circunstancia de tiempo en que se desarrolló la causa denunciada, y aún más en el hecho que se recibieron más de mil seiscientos expedientes (1.600), muchos de los cuales se encontraban sin ningún tipo de instrucción, como tantas veces se ha dicho y compulsado copias en cada caso, resultando imposible haber proferido decisión alguna en tan breve tiempo, “ad impossibilia nemo tenetur”.

Se tornaba humanamente imposible evitar su configuración, si se tiene en cuenta que el asunto se encontraba en idénticas condiciones a los más de 1.600 asuntos que estaban a despacho, es decir, en etapa de indagación preliminar, sin actuaciones significativas y habiéndose asumido la dirección del despacho el señor Magistrado Ponente a partir del 1° de junio del año 2018, debiendo poner en orden un sin número de situaciones administrativas y judiciales, lo que necesariamente implicó un retardo en los tiempo de respuesta para poder nivelar y poner en un estado admisible la protuberante carga laboral, con el exiguo personal adscrito al despacho que requería el empaparse de todos los asuntos para su adecuado conocimiento.

En este sentido son múltiples las comunicaciones que se remitieron tanto a la extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, como al Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, informando las preocupantes condiciones en que se recibía el despacho que tuvo a su cargo la

ponencia de esta causa, como que en el mismo se encontraron actuaciones de años 2012, 2013 y 2014 (aproximadamente de 600 asuntos) tanto en trámite de funcionarios, como de abogados, que requirieron emprender acciones para procurar su adecuado impulso, lo que al día de hoy nos permite contar con menos de la mitad de la carga con que se ingresó, pero que, lamentablemente, no para todos los casos que debían conocerse se corrió con la misma suerte.

Por lo anterior, queda exenta cualquier responsabilidad en el acaecimiento de la caducidad que se declara, pues opera de manera clara una situación de fuerza mayor.

En mérito de lo expuesto, la **SALA UNITARIA DE LA COMISIÓN SECCIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL DEL VALLE DEL CAUCA**, en cumplimiento de sus funciones Constitucionales y Legales:

RESUELVE

SEGUNDO: DECLARAR LA EXISTENCIA DE LA CADUCIDAD EN ESTA CAUSA Y EN CONSECUENCIA ABSTENERSE DE ABRIR INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA en contra del **JUEZ 06 EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CALI**, con sustento en lo previsto en el párrafo del art. 208 del C.G.D, conforme las consideraciones vertidas en esta decisión.

SEGUNDO: Contra la presente providencia no procede recurso alguno no hace tránsito a cosa juzgada material.

TERCERO: COMUNIQUESE esta decisión a los sujetos procesales en los términos del art. 123 del C.G.D., y al quejoso en los términos del art. 129 ibídem.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
LUIS HERNANDO CASTILLO RESTREPO
MAGISTRADO INSTRUCTOR

(Firmado electrónicamente)
GERSAIN ORDOÑEZ ORDOÑEZ
SECRETARIO GENERAL

Firmado Por:
Luis Hernando Castillo Restrepo
Magistrado
Comisión Seccional
De 003 Disciplina Judicial
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b6e2afc06b8904540c6e130108424198e5b4b58d4456a94f55e993316ae2ce50

Documento generado en 27/07/2022 11:20:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>