

Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL VALLE DEL CAUCA  
SALA DUAL DE DECISIÓN**

**MAG. PONENTE: DR. LUIS HERNANDO CASTILLO RESTREPO**

**RADICADO NO. 76-001-11-02-000-2016-00279-00**

**APROBADO EN ACTA NO.**

**Santiago de Cali, diecinueve (19) de febrero de dos mil veinte (2020)**

**ASUNTO A TRATAR**

Se analizan las diligencias de la indagación preliminar adelantadas en contra del **JUEZ TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PALMIRA**, para determinar si se decreta apertura de investigación disciplinaria en su contra o si por el contrario, se dispone el archivo de la misma, según se encuentren acreditados los requisitos para adoptar una u otra decisión.

**ANTECEDENTES FÁCTICOS**

Mediante providencia del 21 de agosto de 2015, ésta Sala Jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca con ponencia de la entonces Magistrada, Dra. Liliana Rosales España, dispuso compulsar copias en contra del Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, a fin de establecer la presunta falta en que pudo haber incurrido: *“ al no cancelar las ordenes de captura emitidas dentro del proceso No.22563 (N:UR:76001-31-04-006-2009-001156-00), lo que ocasionó su retención el 8 de julio de 2013, en la Oficina de Migración del aeropuerto Palmaseca “Alfonso Bonilla Aragón” del Municipio de Palmira y posteriormente el 15 de septiembre de 2013, se le privó de la libertad en una estación de la ciudad de Cali, hasta el 16 de enero de 2013... ”* (sic a lo transcrito). (fl-119 c.o)

**ANTECEDENTES PROCESALES**

Por auto del 18 de mayo de 2018, se avoca el conocimiento del proceso, en contra del **JUEZ TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE**

**SEGURIDAD DE PALMIRA** y se ordena adelantar la correspondiente **INDAGACION PRELIMINAR**, ordenando la práctica de pruebas y escuchar en versión libre al disciplinado (Fl-124 c.o.); decisión que fue notificada personalmente el 27 de mayo de 2016 al Dr. Hugo Fernelly Franco Obando. (fl-124 vto c.o.)

## PRUEBAS

Versión libre rendida por el Dr. Hugo Fernelly Franco Obando, en calidad de Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, de fecha 31 de mayo de 2016 (fls-127 y ss c.o), allegando como pruebas: i) Copia del auto 5456 del 28 de diciembre de 2011 (fl-131 c.o), ii) copia del auto 0399 del 27 de enero de 2012 (fl-132 c.o), iii) copia del auto 1285 del 20 de marzo de 2012, (fl-133 c.o), iv) copia del auto interlocutorio 0840 del 28 de junio de 2012 (fls-134 a 138 c.o), v) copia del auto interlocutorio 004 del 16 de enero de 2013, que declaró la liberación definitiva de Justo Javier Silva Escobar, vi) copia de los oficios enviados a las autoridades competentes, ordenando cancelar la orden de captura emitida en contra de Justo Javier Silva escobar la cancelación. (fls-144 a 145 c.o)

## CONSIDERACIONES

### COMPETENCIA

Esta Sala es competente para conocer de las investigaciones disciplinarias en contra de los abogados y de los funcionarios adscritos a la Rama Judicial, esto es Jueces y Fiscales, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 114 de la ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), se estableció:

***"... Conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios contra los jueces y los abogados por faltas cometidas en el territorio de su jurisdicción..."***

También, el artículo 41 de la Ley 1474 de 2011 "Estatuto Anticorrupción" dispone:

*"Artículo 41: Funciones disciplinarias de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Además de lo previsto en la Constitución Política la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura o de los Consejos Seccionales según el caso, examinará la conducta y sancionará las faltas de los auxiliares de la justicia."*

Acreditada la competencia por parte de esta Corporación, es menester adentrarnos en el análisis del material probatorio arrimado a los infolios, para decidir sobre la procedencia de abrir o no investigación disciplinaria formal en contra del Juez Tercero de ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, investigado.

## FUNDAMENTO FACTICO

La finalidad de la presente investigación está en determinar la presunta falta disciplinaria en que pudo incurrir el JUEZ TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PALMIRA, al no haber cancelado las ordenes de captura emitidas dentro del proceso No.22563 (N:UR:76001-31-04-006-2009-001156-00) lo que ocasionó la retención del señor Justo Javier Silva escobar el 8 de julio de 2013, y posteriormente el 15 de septiembre de 2013, s ele privó de la libertad.

Al tenor del artículo 150 del Código Disciplinario Único, la investigación disciplinaria tiene como objeto verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria; esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, el perjuicio causado a la administración pública con la falta, y la responsabilidad disciplinaria del investigado.

Surtida esta etapa, en atención al inciso tercero del artículo 150 del CDU, corresponde a la Sala decidir sobre la viabilidad de abrir o no investigación disciplinaria o en su defecto ordenar el archivo definitivo de la actuación.

## VERSIÓN LIBRE

Precisó el doctor HUGO FERNELLY FRANCO OBANDO, que la actuación culminada en contra de Justo Javier Escobar, fue conocida por el juzgado desde el 15 de diciembre de 2011, hasta el 4 de septiembre de 2013, cuando fuera devuelta al Juzgado 6 Penal del Circuito de la ciudad para su archivo definitivo, sin haber dispuesto su captura para el cumplimiento de la pena de prisión que el fuera impuesta, por habersele concedido la prisión domiciliaria, y habiendo dispuesto solicitar al juzgado de origen el acta apropiada con la que garantizara la prisión domiciliaria que le había concedido.

Que el 28 de diciembre de 2011, fue puesto a disposición del juzgado por la autoridad que lo capturara, en consecuencia este despacho dispuso su privación efectiva de la libertad, la cancelación de la orden de captura librada en su contra y su traslado al domicilio que reportaba una vez suscrita el acta apropiada con la que garantizara la prisión domiciliaria que le concediera el juzgado de conocimiento.

Que el 28 de diciembre a través del oficio 2416, el juzgado canceló la orden de captura librada en contra de Silva Escobar, como así se infiere de su referencia en el auto de sustanciación No 0399 del 27 de enero de 2012.

Aclaró que la orden de captura, por la que fuera aprehendido Silva Escobar, por las veces relacionadas por éste y repetidas en la providencia del 21 de agosto de 2015 por la Sala Disciplinaria del Consejo seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, *“era por la emitida por la fiscalía 48 seccional local, dentro de la actuación con NUR: 2007-14316-00 diferente a la conocida por la Fiscalía 90 seccional de Cali V., por el juzgado 6 penal del circuito local y este juzgado 3 de ejecución de penas y medidas de seguridad local, como así se ordenara aclararle a la SIJIN-MECAL, a través del auto de sustanciación no 1285 del 20 de marzo de 2012, por este juzgado, porque la emitida en la actuación con NUR: 2009-00156, ya había sido cancelada por este despacho.”*

## ANÁLISIS DEL CASO

Obra en el plenario, copia de las actuaciones realizadas al interior del trámite del proceso 2009-000156, seguido en contra el condenado Justo Javier Silva Escobar, pena vigilada por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad de Palmira, se observa que:

En cuanto a las actuaciones del **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PALMIRA**, que para el momento de proferirse esta decisión el Estado, en cabeza de esta Corporación, ha perdido toda competencia para pronunciarse de fondo respecto de la compulsa de copias efectuadas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, respecto del **auto de sustanciación No. 5456 del 28 de diciembre de 2011**<sup>1</sup>, mediante el cual el mencionado despacho dispuso la cancelación de la orden de captura emitida en contra de Justo Javier Silva Escobar dentro del proceso 2009-00156, momento desde el cual han transcurrido más de cinco (5) años, sin que se hubiese dispuesto la apertura de investigación disciplinaria en contra del titular del juzgado para la época de los hechos, por lo que al margen de las conclusiones que pueda arrojar la revisión del expediente, deberá declararse la caducidad en favor del despacho aludido.

Por tanto de cara al análisis de la situación objetiva examinada, precisamos.

Conforme al artículo 30 de la Ley 734 de 2002<sup>2</sup>, la acción disciplinaria:

*“...prescribe en cinco años, contados para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto.*

*En el término de doce años, para las faltas señaladas en los numerales 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 del artículo 48*

*Cuando fueren varias las conductas juzgadas en un solo proceso, la prescripción de las acciones se cumple independientemente para cada una de ellas.*

*PARÁGRAFO. Los términos prescriptivos aquí previstos quedan sujetos a lo establecido en los tratados internacionales que Colombia ratifique.”*

En consecuencia la prescripción, en vigencia de la norma transcrita, se debía contabilizar única y exclusivamente para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto.

Ahora bien, la norma antes referida fue modificada por Ley 1474 del 12 de junio de 2011, en los siguientes términos:

*“El artículo 30 de la Ley 734 de 2002, quedará así:*

<sup>1</sup> FI-131

<sup>2</sup> Que se promulgó el 5 de Febrero de 2005 y empezó a regir tres meses después según el art. 224 de la ley

"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.*

*Parágrafo. Los términos prescriptivos aquí previstos quedan sujetos a lo establecido a los tratados internacionales que Colombia ratifique". (Subrayado fuera de texto).*

Así las cosas, se tiene que la prescripción 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 disciplinable.

Hecha esta breve pero necesaria referencia, y habida cuenta que en el presente caso no se ha emitido auto de apertura de la acción disciplinaria, corresponde a la Sala determinar la eventual falta en que pudo incurrir el funcionario investigado, como también si la misma debe ser considerada de ejecución instantánea o por el contrario, de carácter permanente.

Por tanto, es evidente que frente a las conductas de ejecución instantánea en la medida en que el último acto ejecutivo debe entenderse materializado en el momento en que se dispuso a través de auto del 28 de diciembre de 2011 la cancelación de la **orden de captura en contra de Justo Javier Silva Escobar**, dentro del proceso 2009-00156, librando las correspondientes comunicaciones a las autoridades competentes, el que se materializó **el 28 de diciembre de 2011**

Dado lo anterior, resulta evidente que hasta el **mes de diciembre de dos mil dieciséis (2016)**, había transcurrido un término superior a cinco (5) años, a partir de la fecha en que se dispuso a través de auto del 28 de diciembre de 2011 la cancelación de la **orden de captura en contra de Justo Javier Silva Escobar**, dentro del proceso 2009-00156, siendo éste entonces, el punto de partida para contabilizar el término de prescripción.

Por lo que a la luz de la Ley 1474 de 2011 que modificó el artículo 30 de la Ley 734 de 2002 la acción disciplinaria CADUCO, al haber transcurrido un tiempo muy superior a cinco años desde la ocurrencia de la falta, sin que ni siquiera se hubiera emitido auto de apertura de la acción disciplinaria.

Y en consecuencia de ello, no será procedente dedicarnos a la investigación y posterior análisis relacionado con la tipicidad de la falta y la eventual responsabilidad, por lo que, sin requerirse de otras apreciaciones, lo que procede es decretar la extinción de la acción disciplinaria y en consecuencia ordenar el archivo de las mismas.

Es de aplicación esta norma posterior a los hechos objeto de investigación, es decir de manera retroactiva, 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 Interamericana<sup>3</sup> 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.”<sup>4</sup>*

Advertido lo anterior, en el caso en concreto en aras de restablecer y proteger el derecho fundamental al debido proceso, la Sala observa la improseguibilidad de la presente investigación disciplinaria por el acaecimiento de la figura jurídica de la **CADUCIDAD de conformidad con lo establecido en la ley 1474 de 2011**, por lo cual se hace imperante la declaratoria de la extinción de la acción disciplinaria para el caso sub examine.

### OTRAS DETERMINACIONES

El proceso ha permanecido inactivo desde el mes de mayo de 2016, sin que se realizara ninguna actuación de impulso efectiva, permaneciendo inactivo sin razón que lo justifique, lo que bien pudo incidir en la caducidad de que en esta ocasión se decreta, sin que se hubiere adoptado la decisión que en derecho corresponde, razón por la cual se ordenará compulsar copias ante la Superioridad Funcional para que se investigue si hubo lugar a la comisión de falta disciplinaria por parte de quienes, ostentaron la calidad de Magistrados de la Sala anteriores al Magistrado Ponente, toda vez que esta entró a fungir como titular del despacho a partir del 1 de junio de 2.018.

<sup>3</sup>Cuando la Corte Interamericana ha explicado 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.

<sup>4</sup>Corte Constitucional. Sentencia T-284 del 5 de abril de 2006. expediente T-1244552. Magistrada Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández

Por mérito de lo expuesto, la **SALA DUAL JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL VALLE DEL CAUCA**, en cumplimiento de sus funciones Constitucionales y Legales:

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECRETAR LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA** a favor del señor **JUEZ TERCERO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PALMIRA**, con fundamento en las precedentes consideraciones.

**SEGUNDO:** Contra la presente providencia procede el recurso de apelación.

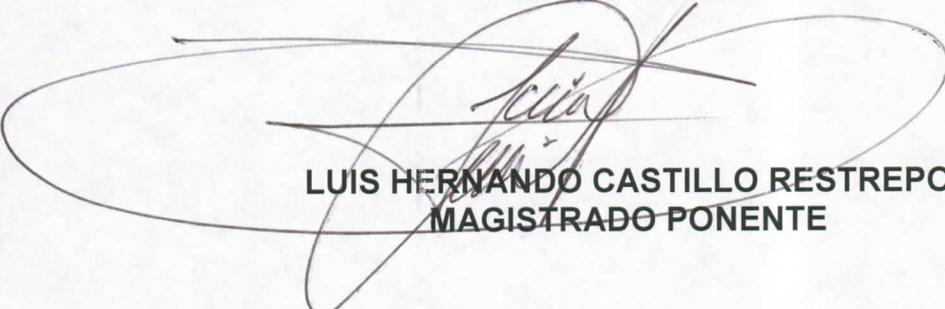
**TERCERO:** Comuníquese la presente decisión a la quejosa, de conformidad con lo establecido en el artículo 109 de la Ley 734 de 2002.

**CUARTO: COMPULSAR** las copias indicadas en el acápite determinado como "*otras determinaciones*".

**QUINTO:** En firme esta decisión, archívese definitivamente el expediente y cancélese su registro.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ QUIÑONEZ**  
**MAGISTRADO**



**LUIS HERNANDO CASTILLO RESTREPO**  
**MAGISTRADO PONENTE**

**GERMAIN ORDOÑEZ ORDOÑEZ**  
**SECRETARIO GENERAL**

