



RESOLUCION No. CSJBOR20-353
14/10/2020

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición”

Vigilancia Judicial Administrativa No: 13001-11-01-002-2020-00138

Solicitante: Erick Urueta Benavides –Representante Legal “VEJUCA”

Despacho: Despacho 002 Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Cartagena

Funcionario Judicial: Giovanni Carlos Díaz Villareal

Clase de proceso: Acción de tutela; **Accionante:** Cecilia Martínez Padilla; **Accionado:** COLPENSIONES y otros

Número de radicación del proceso: 130013103-002-2020-00006-00

Magistrado Ponente: Iván Eduardo Latorre Gamboa

Fecha de sesión¹: 7 de octubre de 2020

1. ANTECEDENTES

1.1. Contenido del acto administrativo

Mediante Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020, esta seccional consideró que “...para todos los efectos legales y reglamentarios, en el trámite de la acción de tutela identificada con radicado No. 130013103-002-2020-00006-00, se verificaron actuaciones u omisiones contrarias a la oportuna y eficaz administración de justicia y el anormal desempeño de sus labores, por parte del doctor Giovanni Díaz Villareal, magistrado del Despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Cartagena...” al constatar que incumplió con el deber de resolver la impugnación de la sentencia de tutela de la referencia, en el plazo perentorio e improrrogable de 20 días, dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, sin que haya quedado demostrado que existieron circunstancias ajenas a su actuar, que le impidieran proferir la decisión correspondiente de conformidad con el plazo legal.

Por ello, se consideró que *“se constituyeron conductas que atentan en contra de una oportuna y eficaz administración de justicia, dado que la dilación para la resolución del trámite tutelar no fue originada en la complejidad del asunto, en la existencia de problemas estructurales o en la alta carga laboral, sino en la omisión de los deberes y falta de los controles del magistrado requerido como director del despacho, en especial, la de cumplir con los términos señalados por el Decreto 2591 de 1991”*.

Así las cosas, se dio aplicación a los correctivos determinados en el Acuerdo PSAA11-8716 de 2011, correspondientes a la rebaja de un punto del factor eficiencia o rendimiento de la calificación integral de servicios del período 2019-2020, así como la compulsión de copias ante la Sala Disciplinaria Superior, para que conforme a sus atribuciones, si lo considera del caso, inicie la actuación disciplinaria e investigue la conducta del doctor Giovanni Díaz Villareal, en el trámite de la impugnación de la acción de tutela con radicado 130013103-002-2020-00006-00.

1.2. Motivos de la inconformidad

¹ Sesión celebrada por los 2 magistrados, que integran el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar. Acuerdo PSAA16-10583.

El 22 de septiembre del año en curso, dentro de la oportunidad legal, el doctor Giovanni Díaz Villareal, magistrado del Despacho 002 de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Cartagena, interpuso recurso de reposición contra la antedicha resolución, en los siguientes términos:

En primer lugar, señala que de acuerdo a lo establecido en la Ley 734 del 2002, las faltas disciplinarias solo son sancionables a título de dolo o culpa, sin que pueda existir la responsabilidad objetiva de la conducta; asimismo, mencionó que se exonera de responsabilidad cuando media la fuerza mayor, el caso fortuito o la convicción errada e invencible de que la conducta no constituye falta disciplinaria.

Resalta que dentro de la suspensión de términos judiciales, en lo que respecta a los asuntos de su sala, no solo quedaron exceptuadas de las suspensión de términos las acciones de tutela, sino también las solicitudes de habeas corpus, incidentes y consultas de desacato.

Respecto a la acción que nos llama la atención, sostuvo que debió resolverse el 18 de marzo de 2020, pero debido a las directrices emitidas por el Consejo Superior de la Judicatura, “[se vio] abocado a literalmente, encerrarme en mi casa a partir del mediodía del 16 de marzo”, por presentar diagnóstico de hipertensión.

A su vez indicó que, *“teniendo en cuenta la incertidumbre originada por la situación pandémica mundial y que no había claridad sobre cómo o cuál iba a ser la mecánica de trabajo, ese mismo día 16 de marzo, me reuní en horas de la noche por vía telefónica, con los empleados del Despacho, con el fin de dar las directrices de la búsqueda de los expedientes físicos de acciones constitucionales; y habiendo evaluado, las condiciones de salud de los subalternos, determiné enviar, a mi auxiliar Ana Margarita Palacio Muñoz para que retirara los expedientes físicos de tutela, al día siguiente; y hacer el trabajo en casa, en consideración a que era la única que no manifestó padecer de comorbilidad y fue así, que la citada auxiliar no se percató de que el expediente que contenía proyecto de sentencia de tutela, y que estaba pendiente solamente de la rotación y firma de los compañeros de sala pero que no alcanzó a salir del Despacho, no estaba en el estante junto con los demás expedientes pendientes de trámite constitucional, sino que estaba debajo de otros expedientes ordinarios en otro escritorio”*.

Señala que esta judicatura realizó una valoración probatoria como si los hechos analizados se hubieren suscitado en condiciones normales, sin tener en cuenta que nos encontramos en una situación atípica y anormal como lo es la pandemia por el COVID-19. Frente a ello, manifiesta que si esos hechos se hubieren presentado en circunstancias de normalidad, si podría considerarse tal como una mora injustificada; además, sostiene que la sentencia ya se encontraba proyectada, lo que descarta el actuar doloso o culposo de los servidores judiciales en el hecho reprochado.

Vuelve a traer a colación la causal de exclusión de responsabilidad en materia disciplinaria, de la fuerza mayor y el caso fortuito, al sostener que el Consejo Superior de la Judicatura y el Gobierno Nacional fijaron las pautas para *“abandonar físicamente los despachos, máxime que -reitero- padezco de hipertensión arterial (HTA) tengo mas de 65 años y no podía entonces, vulnerar el deber de autocuidado y de no poder realizar personalmente las tareas que me eran confiadas, por la simple razón de la égida de la confianza legítima que me asistía con mi empleada auxiliar, a quien le creí, lo que va de la mano con el principio de la buena fe; y de ahí también, mi convicción errada invencible de que mi conducta no constituía falta disciplinaria (la de ordenar a mi empleada auxiliar la búsqueda y retiro de los expedientes) quien me había constatado, también de buena fe,*

que todos los expedientes habían sido retirados, manifestándome, que el estante de procesos pendientes para fallo de tutela, quedó totalmente vacío, y que constató con la planilla de ingresos, quedando por fuera el expediente de tutela 2020-00006-01, porque el día que se nos ordenó abandonar la sede judicial (16 de marzo), repito, estaba ad portas de salir a los despachos de los otros magistrados de Sala para su revisión y firma”.

Expone, que solo con ocasión de este trámite administrativo se percataron de este hecho –ya que ello ni siquiera fue advertido por el interesado- por lo que de manera inmediata procedieron a remediar esta situación. En tal virtud, asegura que de acuerdo con los presupuestos previstos en la normatividad disciplinaria, no se configuró la antijuricidad material de conducta, al no haberse acreditado la existencia del dolo o culpa en el decurso de estos hechos, ya que por la confianza legítima que depositó en sus empleados, consideró justificable no realizar personalmente el retiro de los expedientes, razón por la que a su vez confió que se habían retirado todas las acciones pendientes.

Por todo ello, solicita se reponga la resolución objeto de recurso y a su vez, informa que adoptó las medidas necesarias para evitar que en lo sucesivo se repitan estos eventos, e igualmente, conminó a la “funcionaria” a fin de cumplir con el deber de cuidado sobre los términos y manejo de los expedientes.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

El artículo 1° del acuerdo PSAA11-8716 de 2011, reglamentario del numeral 6° del artículo 101 de la Ley 270 de 1996, establece que “corresponde a la Sala Administrativa de los Consejos Seccionales de la Judicatura del país, ejercer la Vigilancia Judicial Administrativa... de los despachos judiciales ubicados en el ámbito de su circunscripción territorial”; por tanto, esta corporación es competente para conocer del presente asunto.

2.2. Problema a resolver

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 8° del Acuerdo PSAA11-8716 de 2011, esta corporación debe verificar si lo procedente es reponer la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020 y, en consecuencia, aclararla, modificarla, adicionarla o revocarla.

2.3. El caso en concreto

En el presente asunto, el doctor Giovanni Carlos Díaz Villareal, magistrado del Despacho 002 de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Cartagena, interpuso recurso de reposición contra la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020, mediante la cual se resolvió declarar que se verificó un desempeño contrario a la oportuna y eficaz administración de la justicia, en el trámite de impugnación de la acción de tutela con el radicado 130013103-002-2020-00006-00, en cuanto se presentó una demora de 88 días hábiles para proferir la sentencia que resolviera el asunto.

Lo primero que habrá que indicarse, es que como se estableció en el acápite de antecedentes, al recurrente se le endilga el hecho de no haber observado el término improrrogable de 20 días (art. 32 del Decreto 2591 de 1991) para resolver la impugnación de la sentencia en la acción de amparo referida, sin que se encontrara justificado tal hecho.

Por su parte, el servidor considera que en la resolución recurrida no se tuvo en cuenta que la situación atípica por la que atraviesa, como lo es la pandemia por el COVID-19, que obligó al Gobierno Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura, en aras de salvaguardar la vida de los servidores, su núcleo familiar y usuarios en general, a adoptar diferentes medidas para mitigar el contagio, tales como el trabajo en casa, motivo por el que desde el mediodía del 16 de marzo se aisló en su domicilio, máxime que padece de un cuadro de hipertensión arterial.

También trajo a consideración normativa citada en la Ley 734 de 2002, aplicable en materia disciplinaria, al sostener que existen causas eximentes de responsabilidad como la fuerza mayor, el caso fortuito y la convicción errada de que la conducta no sea disciplinable. Señaló, que no medió la denominada antijuricidad material, al considerar que obró bajo la confianza legítima sobre sus empleados; en este caso, la depositada en la auxiliar judicial Ana Palacios Muñoz, a quien delegó la tarea de recoger los expedientes constitucionales pendientes, confiándose de que la tarea había sido ejecutada de forma correcta y completa.

Luego de analizar los argumentos planteados por el recurrente contra la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020, cabe mencionar que ni en el informe de verificación, ni en las explicaciones brindadas, el funcionario precisó de manera detallada la forma en la que acontecieron los hechos que dieron lugar a la demora en el fallo, pese a que fue solicitado mediante autos CSJBOAVJ20-153 y CSJBOAVJ20-169 de 2020.

En el informe rendido se puede evidenciar que al respecto, indicó lo siguiente:

“Siguiendo estos lineamientos y en aras de tomar las medidas de salud y bioseguridad que se ameritan para el caso, coordiné con los funcionarios del Despacho que presido, las pautas bajo las cuales trabajaríamos y acordamos por razones de salubridad, realizar nuestras labores desde la casa, teniendo en cuenta todos los protocolos que había que adoptar. Así mismo, autoricé que se llevaran expedientes para la casa, teniendo en cuenta, que los terminos de las acciones constitucionales se encontraban corriendo con normalidad.

Se hizo el traslado de 11 expedientes de tutela, tanto de primera como de segunda instancia, que eran los que se encontraban de manera física en el Despacho y a todos se les impartió el trámite correspondiente, pero respecto del expediente que hoy nos ocupa, habiendo realizado una visita al Despacho, con ocasión de la solicitud de informe dentro de esta vigilancia administrativa, se encontró trasapelado el expediente con el proyecto de sentencia pendiente de aprobación por parte de los Magistrados, lo que deja ver que no fue un actuar doloso del Despacho, sino una inadvertencia, en medio de la situación atípica que se presentó en ese momento y que aun continua afectándonos. Entiendo que ha transcurrido un término considerable desde el vencimiento de los terminos de esa acción de tutela, pero es importante tener en cuenta que esta situación es anormal para todos, tanto para los funcionarios como para los usuarios. Hemos tenido que adaptarnos sobre la marcha, a mecanismos diferentes de trabajo y la implementación de la virtualidad, razón por la que le pido al Honorable Magistrado que tenga en cuenta todas estas situaciones, sobre todo, considerando que el proyecto de sentencia se encuentra en proceso de estudio por parte de los magistrados de la Sala Civil, por lo que dicho fallo debe salir en el curso de esta semana, con las respectivas contancias de la razón de la mora, subsanando así, la desatención”.

Por otra parte, en las explicaciones manifestó lo siguiente:

“Con el fin de subsanar esta anomalía, la misma semana en que se inició el trámite de la vigilancia administrativa fue fallada la tutela que hoy se debate. El 08 de agosto de los corrientes se profirió sentencia de segunda instancia y 3 ese mismo día se notificó a las partes, conforme constancia del aplicativo de TYBA que adjunto como prueba con el presente informe. Siendo así, y pese a la demora por las razones antes expuestas, reitero que no fue un actuar doloso y someto a su consideración las circunstancias anormales que se presentaron para el tiempo en que debía fallarse el proceso, pues nadie estaba preprado para que de un momento a otro se implementara el trabajo en casa y se cambiara por completo todo el esquema en la forma de laborar, teniendo que realizar paulatinamente traslados de expedientes y equipos, para poder garantizar a los funcionarios, unas condiciones mínimas tratando de no exponer su salud y también tratando de que en sus casas contaran con los equipos necesarios para poder desarrollar sus labores lo mejor posible, teniendo en cuenta todas las novedades y adoptando las directrices que las autoridades competentes han impartido. Se reitera que todo ha sido sobre la marcha, esta situación no tiene precedente y no se pretende justificar la demora por esto, pero si quiero dejar claro, que no fue un capricho del Despacho, sino una desafortunada indavertencia, que tuvo como consecuencia este fallo tardío”.

De una lectura juiciosa de estos documentos, podemos advertir que como se dijo en precedencia, ni en el informe rendido, ni en las explicaciones allegadas, se alegaron en su defensa los hechos que ahora menciona en el recurso de reposición, que corresponde a lo ahora informado, en el sentido de que ordenó expresamente a la auxiliar judicial Ana Palacio la búsqueda y retiro de los expedientes pendientes de trámite, quien le manifestó de buena fe, que el estante de tutelas había quedado vacío luego de haberlo confrontado con la planilla de ingresos.

Al respecto, resulta diáfano que esta circunstancia no fue ventilada en la oportunidad procesal, antes de adoptarse la decisión de fondo, por lo que resulta necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 7° del Acuerdo PSAA11-8716 de 2011:

*“ARTÍCULO SEPTIMO.- Decisión. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al vencimiento de los términos señalados en el artículo anterior, para dar explicaciones, el Magistrado que conoce del asunto sustanciará y someterá a consideración de la Sala Administrativa, el proyecto de decisión sobre la vigilancia judicial administrativa practicada, **teniendo en cuenta los hechos, pruebas recopiladas y explicaciones dadas por los sujetos vigilados.** Dentro del término previsto en este artículo, la respectiva Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, decidirá si ha habido un desempeño contrario a la administración oportuna y eficaz de la justicia en el preciso y específico proceso o actuación judicial de que se trate. Para el efecto se tendrá en cuenta que el hecho no obedezca a situaciones originadas en deficiencias operativas del despacho judicial, no atribuibles al servidor judicial, así como los factores reales e inmediatos de congestión no producidos por la acción u omisión del funcionario o empleado requerido, todo lo cual lo exime de los correctivos y anotaciones respectivas”. (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En ese punto debe decirse que los mismos comportan hechos nuevos que no se constituyeron como argumentos de defensa para la resolución de la vigilancia judicial administrativa y en consecuencia, no se proveyó sobre ellos en la resolución recurrida, por lo que lo ahora mencionado no es de recibo para esta corporación, como quiera que la decisión adoptada se motivó en los hechos acreditados a la fecha de su resolución, teniendo en cuenta que para ese momento no se encontraron razones que justificaran la mora alegada.

Es preciso señalar que el primer acto administrativo al interior de la Rama Judicial que estableció medidas de carácter laboral de cara al contagio por el COVID-19, fue la Circular PCSJC20-6 del 12 de marzo de 2020 al preceptuar que:

*“17. Los jueces, magistrados y jefes de dependencias administrativas podrán autorizar a los servidores para que laboren desde sus casas y **controlaran el cumplimiento de las tareas asignadas**”.* (Subrayas y negrillas fuera del original)

Lo anterior fue reiterado en el artículo 2° del Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, que reza:

“ARTÍCULO 2. Los magistrados, jueces y jefes de dependencias administrativas coordinarán y darán las instrucciones para que los servidores a su cargo laboren desde sus casas. Cada magistrado, juez, jefe de dependencia administrativa, el Consejo Superior de la Judicatura y el Director Ejecutivo de Administración judicial, definirán en relación con su equipo de trabajo, las actividades que cumplirá cada uno de los empleados mientras dura esta suspensión y controlarán su cumplimiento”.

Posteriormente, mediante Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, se incluyó en la excepción a la suspensión, además de las acciones de tutela, la atención de las solicitudes de habeas corpus, como bien lo precisó el recurrente al aclarar que no solo debían ser atendidas las primeras, pero tampoco debe desconocerse que conforme la información solicitada por Circular CSJBOC20-42 del 26 de marzo de 2020, la Oficina Judicial informó que en el periodo comprendido desde el 16 al 26 de marzo de la presente anualidad, se recibieron para reparto entre los jueces de Cartagena cinco solicitudes de habeas corpus, lo que se traduce en que al momento en que debió proferirse el fallo, no existía una alta carga de solicitudes de habeas corpus pendientes por resolver entre los jueces de Cartagena.

Tampoco se considera que se desconocieron las circunstancias en las que se desarrollaron los hechos reprochados; por el contrario, esta corporación solo se limitó a verificar el trámite propio de las acciones constitucionales, acompasándolo con las medidas impartidas por el nivel central, de lo que se rescató que la política adoptada desde los inicios de la pandemia siempre estuvo fijada en contener los efectos del virus, sin dejar de lado la continuidad en la prestación del servicio de la administración de justicia en los aspectos más esenciales, como lo es el respeto a los derechos fundamentales, por lo que se instituyó en el juez, como director del despacho, el deber de organización y vigilancia sobre las tareas asignadas a sus subalternos.

Por otra parte, debe mencionarse que el recurrente trae en su defensa articulado del Código Disciplinario Único, normativa aplicable en sede disciplinaria, mas no en sede administrativa. Recuérdese que la vigilancia judicial administrativa, se encuentra prevista en el numeral 6 del artículo 101 de la Ley 270 de 1996, reglamentada por el Acuerdo PSAA11-8716 de 2011, el cual, en su primer artículo establece que *“La vigilancia judicial es diferente de la acción disciplinaria a cargo de las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura y de la facultad de Control Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación”.*

Por ello, los argumentos expuestos por el recurrente bien pueden ser propuestos en una eventual investigación disciplinaria, pero no resultan aplicables en este trámite administrativo, ya que la vigilancia judicial no busca sancionar disciplinariamente las conductas de los servidores judiciales; ello le compete a la jurisdicción disciplinaria, en

cabeza de la Sala Disciplinaria Superior, respecto a los magistrados, a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Seccional respecto de los jueces y abogados, y al nominador en el caso de los empleados.

El objetivo de la vigilancia judicial recae en velar “para que la justicia se administre oportuna y eficazmente, y cuidar del normal desempeño de las labores de funcionarios y empleados de los despachos judiciales ubicados en el ámbito de su circunscripción territorial.”, entendiéndose que este mecanismo “apunta exclusivamente a que se adelante un control de términos, en aras de velar por una administración de justicia oportuna y eficaz, sin que de manera alguna se pueda utilizar este mecanismo para ejercer una indebida presión sobre los funcionarios judiciales, o para influir en el sentido de sus decisiones”.²

Así, la existencia o no de factores como la realización de una conducta a título de dolo o culpa, la antijuricidad de la conducta y todas esas causales eximentes de responsabilidad en materia disciplinaria, no son debatibles en sede de vigilancia judicial administrativa. En este estadio corresponde velar por el cumplimiento de los términos judiciales en consonancia con los deberes impuestos a los servidores judiciales en las leyes. Asimismo corresponde, de conformidad con lo dispuesto en el num. 7 del art. 101 de la precitada ley “Poner en conocimiento de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria por intermedio de su presidente o de sus miembros, las situaciones y conductas que puedan constituir faltas disciplinarias, así como a las autoridades penales, las que puedan configurar delitos”³, sin que ello se traduzca en atribuirse competencias en el campo de lo disciplinario.

En lo que concierne a la configuración de un evento de fuerza mayor o caso fortuito, con relación a la mora judicial, mediante sentencia T-052 de 2018, la Corte Constitucional precisó:

Al respecto, en Sentencia T-230 de 2013, reiterada en la T-186 de 2017, entre otras, la Sala Tercera de Revisión expuso las circunstancias en las cuales se configura la mora judicial injustificada: “(i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial”.

(...)

En el mismo fallo, se enunciaron las circunstancias en las que se encuentra justificado el incumplimiento de los términos judiciales señalados por la jurisprudencia constitucional, resumidos de la siguiente manera: “(i) cuando es producto de la complejidad del asunto y dentro del proceso se demuestra la diligencia razonable del operador judicial; (ii) cuando se constata que efectivamente existen problemas estructurales en la administración de justicia que generan un exceso de carga laboral o de congestión judicial; o (iii) cuando se acreditan otras circunstancias imprevisibles o ineludibles que impiden la resolución de la controversia en el plazo previsto en la ley.” (Subrayado fuera del texto original)

Pueden sobrevenir circunstancias como la fuerza mayor y el caso fortuito, que justifiquen la tardanza para resolver el asunto pendiente, estos eventos son entendidos como aquellos hechos que sean (i) irresistibles (ii) imprevisibles y (iii) que sean externos respecto del obligado, la Corte Constitucional en sentencia T-271 de 2016 los definió así:

² Circular PSAC10-53 de 2010.

³ num. 7 del art. 101 de la Ley 270 de 1996.

*“(…) hecho **imprevisible** es aquel “que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia”.*^[26]

24. *Por su parte, el hecho **irresistible** es aquél “que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias”. La imprevisibilidad, por tanto, hace referencia a un hecho que no se podía establecer con anterioridad a su ocurrencia,*^[27] *en tanto la irresistibilidad hace referencia a una situación inevitable que no puede exigir de la persona que la sufre un comportamiento para que no ocurra.*

25. *Igualmente, la jurisprudencia en la materia*^[28] *ha señalado que se requiere de la concurrencia de ambas condiciones (imprevisibilidad e irresistibilidad), razón por la que aún los ejemplos mencionados por el Código, a saber, “un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.,” podrían no ser en determinados casos, eventos de fuerza mayor o caso fortuito, si por ejemplo: “el deudor a sabiendas se embarca en una nave averiada, que zozobra; si temerariamente se expone a la acción de sus enemigos o comete faltas que lo coloquen a merced de la autoridad; o no toma las medidas adecuadas que hubieran evitado la inundación de su propiedad, sin embargo de que se cumple un acontecimiento por naturaleza extraño o dominador, no configuraría un caso fortuito’.*^[29] *Lo anterior también implica que **esta causal no hace referencia exclusivamente a hechos de la naturaleza frente a los cuales el ser humano no puede actuar, puesto que existen otro tipo de casos en los que también concurren los elementos propios de la fuerza mayor o el caso fortuito.***^[30]

26. *Adicionalmente, la fuerza mayor y el caso fortuito requieren que el hecho sobreviniente sea **externo**. Por tal razón, el afectado no puede intervenir en la situación que le imposibilitó cumplir su deber u obligación, sino que debe estar fuera de la acción de quien no pudo preverlo y resistirlo. Este requisito exige por tanto que el hecho no provenga de la persona que lo presenta para eximir su responsabilidad, de forma que no haya tenido control sobre la situación, ni injerencia en la misma. No obstante, la jurisprudencia ha precisado que la exterioridad es una circunstancia jurídica, pues “ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la [persona] accionada”.*

Luego de lo anterior, vale la pena analizar si en el *sub examine*, se han configurado algunos de estos eventos eximentes de responsabilidad.

Si bien, la declaratoria de emergencia sanitaria por el COVID-19 y todo el impacto ocasionado con su llegada al país, a juicio de esta seccional, puede considerarse un hecho imprevisible para todos los habitantes del territorio nacional, ello no comportó un hecho que impidiera el cumplimiento del deber reprochado al funcionario; de ser así, en forma general, ese despacho judicial, ni ningún otro despacho pudo haber sustanciado y resuelto este tipo de acciones en ese lapso de tiempo, pero aún en el caso particular, fue un evento que se pudo evitar de existir un control sobre las actividades asignadas a sus empleados, en especial sobre el vencimiento de términos de las acciones constitucionales – únicos tramites exentos, para esa fecha, de la suspensión de términos-.

En el evento de haberse llevado un listado/control de acciones de tutela por resolver y notificar, seguramente se hubiere podido percatar de la omisión de tramitar la de marras y de forma inmediata, hubiere procedido a remediar la situación; sin embargo, solo con la advertencia de la existencia de la vigilancia judicial administrativa procedieron con lo de su cargo. Por lo tanto, no puede considerarse la pandemia como un factor irresistible, que impidiera al funcionario cumplir los deberes expresamente señalados por el Consejo

Superior de la Judicatura para afrontar la nueva modalidad de trabajo, en la medida en que pudo adoptar otra conducta frente a esta situación, en consecuencia, no podríamos tener que la situación del funcionario se encuadre dentro de la causal de exoneración por caso fortuito o fuerza mayor, pero si comporta una omisión en el cumplimiento de las funciones.

En suma, se tiene que, si bien la mora judicial objeto de vigilancia acaeció en medio de la inesperada pandemia, no es menos cierto que el funcionario no demostró antes, ni al momento de recurrir la decisión, que ejerció los controles debidos para vigilar que las tareas asignadas se hubieren desarrollado eficazmente, sino que se limitó a informar de forma posterior a la decisión, que en vista de las medidas adoptadas, asignó a la doctora Ana Palacio Muñoz el retiro de los expedientes pendiente de trámite, bajo la confianza legítima que la tarea había sido ejecutada exitosamente, sin percatarse la empleada que el proceso se encontraba trasapelado en el escritorio del judicante, listo para la revisión y firma del proyecto en sala.

Así, en esta oportunidad el doctor Giovanni Díaz, alega hechos que no fueron manifestados en sus explicaciones, por lo que no fueron debatidos en la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020; pero, en pro del debido proceso y derecho a la defensa, se han tratado en el presente acto administrativo.

En tal virtud, se considera innecesaria la prueba solicitada por el recurrente, de citar a declaración juramentada a la doctora Palacios Muñoz y al abogado asesor, Cesar Tirado Pertuz, habida cuenta que se itera, no pueden traerse hechos nuevos que no fueron debatidos al adoptar la decisión inicial; pruebas que bien pudieron solicitarse o aportarse dentro del término concedido en los autos CSJBOAVJ20-153 y CSJBOAVJ20-169 de 2020.

Así las cosas, se tiene que los argumentos planteados por el recurrente al traer a colación (i) presupuestos aplicables en materia disciplinaria y (ii) premisas fácticas que no fueron puestas en conocimiento en el momento que debían alegarse, no constituyen un derrotero que permita reponer el acto recurrido, puesto que quedó demostrado que su actuar dio al traste con los deberes establecidos en el artículo 153 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia.

Al respecto, la H. Corte Constitucional, al resolver una acción de tutela que confirmó una providencia que sancionó a un funcionario por el término empleado para decidir una acción de tutela, precisó:

“32. En ese sentido, el plazo empieza a contar a partir del momento en que se recibe la tutela por parte del juez competente a quien le corresponde resolver el asunto por reparto, en virtud del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, el cual establece en su último inciso que “el término para resolver la tutela se contará a partir del momento en que sea recibida por el juez competente.” Igualmente, ese ha sido el criterio para determinar el cumplimiento o no del término según las decisiones del Consejo Superior de la Judicatura -Sala Jurisdiccional Disciplinaria- tomadas el 16 de noviembre de 2005^[58] y el 24 de octubre de 2007^[59], entre otras, por las cuales se sancionó a funcionarios judiciales por el incumplimiento del término establecido para fallar, en virtud del artículo 228 de la Constitución Política, según el cual “los términos procesales se observaran con diligencia y su incumplimiento será sancionado”.

A este tenor, en virtud del artículo 153 numeral 15 de la Ley 270 de 1996, es deber de los funcionarios de la Administración de Justicia “resolver los asuntos sometidos a su

consideración dentro de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función jurisdiccional.”; en concordancia, según el numeral 3 del artículo 154, tienen la prohibición de “retardar o negar injustificadamente el despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que estén obligados.” De allí, que sea claro que se incurre en una falta disciplinaria cuando se presenta una tardanza injustificada en la resolución de una tutela, que supere los 10 días hábiles dispuestos para ello.

34. Sin embargo, ha entendido la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura -tribunal de cierre en la materia disciplinaria de la administración de justicia- que “no obstante lo anterior, cree igualmente esta Sala que bien pueden presentarse ciertas circunstancias que impiden al administrador de justicia fallar la acción de tutela dentro de los estrictos términos de ley, circunstancias que deberán ser analizadas en cada caso en particular, ‘verbi gracia cuando el incumplimiento de esos términos obedece a una enfermedad del administrador de justicia, cuando se disfruta de un permiso o a una calamidad doméstica que haga imperiosa la dilación de la atención al trámite, o por qué no, cuando en determinado momento el juez se ve obligado a atender simultáneamente varios asuntos prevalentes, como lo sería cuando tiene que (...) resolver varias tutelas’^[60]^[61].

35. En conclusión, se ha entendido que de acuerdo al artículo 86 de la Constitución Política y demás disposiciones que desarrollan la acción de tutela, el juez tiene 10 días hábiles para fallar la tutela a partir del momento en que la misma es recibida en el juzgado o despacho; ello con razón en la especial protección que ameritan los derechos fundamentales, como bienes jurídicos esenciales del ordenamiento jurídico. En virtud del artículo 228 de la Carta, y demás disposiciones concordantes de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, el desconocer dicho término improrrogable y perentorio, es sancionable por constituirse en una falta disciplinaria, que sólo se exculpa cuando se presenta una causa extraña o cuando se desborda la capacidad física del funcionario con la cantidad de trabajo que le corresponde en ese determinado momento, pero siempre teniendo en cuenta que la tutela es un mecanismo preferente y debe ser evacuado con prelación a los demás asuntos que deban resolverse en el determinado despacho”.⁴

En consecuencia, teniendo en cuenta que no quedo demostrado que la dilación para la resolución del trámite tutelar tuvo origen en la complejidad del asunto, en la existencia de problemas estructurales o en la alta carga laboral, sino en la omisión de los deberes y falta de los controles del magistrado requerido como director del despacho, en especial, la de cumplir con los términos señalados por el Decreto 2591 de 1991, no existen motivos para revocar la decisión, por tanto se mantendrá incólume la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020.

En consideración a lo expuesto, esta corporación,

3. RESUELVE:

PRIMERO: Negar la prueba solicitada por el doctor Giovanni Díaz Villareal, en su calidad de magistrado del Despacho 002 de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Cartagena.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución CSJBOR20-233 del 27 de agosto de 2020.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-346 de 2012.

TERCERO: Declarar que contra el presente acto administrativo no procede ningún recurso.

CUARTO: Notificar la presente decisión a los intervinientes de la presente actuación administrativa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

IVÁN EDUARDO LATORRE GAMBOA
Presidente

MP IELG/KUM