

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL****COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL**

Bogotá D. C, diez (10) de agosto de 2022

Magistrado Ponente: MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación n.º 73001110 2000 2019 00577 01

Aprobado, según acta n.º 061 de la misma fecha.

1. ASUNTO POR TRATAR

Dado que la ponencia presentada inicialmente por la magistrada Diana Marina Vélez Vásquez no alcanzó la mayoría necesaria para ser aprobada en sala ordinaria n.º 036 del 11 de mayo de 2022, sería del caso que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial procediera a resolver el recurso de apelación interpuesto por el quejoso, Rodrigo Jairo Merino Barreto, en contra de la decisión del 26 de agosto de 2020¹ que ordenó terminar el proceso disciplinario en favor del doctor Fernando Flórez Morales, en su condición de auxiliar de la justicia (partidor), proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima, de no ser porque se evidencia que la Comisión no tiene competencia para pronunciarse.

2. LAS CONDUCTAS OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN**2.1. La queja**

El señor Merino Barreto censuró que el señor Fernando Flórez Morales, en su condición de partidor dentro del proceso de sucesión n.º 2001-

¹ Sala conformada por el doctor Jorge Eliécer Gaitán Peña (M.P.) y Carlos Fernando Cortés Reyes.



F 5206

00156, presentó oficio del 25 de abril de 2016 ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Honda (Tolima) con el objeto de incluir bienes que no hacían parte de la masa sucesoral, hecho que calificó como «espurio»².

Asimismo, en ampliación de queja dentro del proceso disciplinario n.º 2016-00678, sostuvo que el trabajo de partición realizado en diciembre de 2018³ resultó «amañado».

2.2. De la expedición y remisión de copias

A partir de lo expuesto por el quejoso en el trámite disciplinario n.º 2016-00678, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima en auto del 6 de junio de 2019, expidió y remitió copias para que, en una cuerda procesal distinta, se indagaran las presuntas irregularidades cometidas por el doctor Flórez Morales en el proceso de sucesión n.º 2001-00156.

3. TRÁMITE PROCESAL

Esta actuación se originó con la queja y ampliación del señor Rodrigo Jairo Hernando Merino Barreto y la expedición de copias de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima⁴.

Recibida la queja y el informe oficial, el presente proceso disciplinario fue repartido al magistrado Jorge Eliecer Gaitán Peña, de la Sala Jurisdiccional

² Cfr. Archivo digital 003ANEXOSCOMPULSA.

³ Cfr. Folio 3 del archivo digital 016 RTAJUZGADO1FAMILIAHONDA22201900577.

⁴ Archivo digital 003ANEXOSCOMPULSA.



F 5206

Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima, mediante acta individual del 11 de junio de 2019⁵.

En auto del 31 de julio de 2019 se ordenó la apertura de una indagación preliminar en contra del doctor Fernando Flórez Morales, en su condición de auxiliar de la justicia⁶, decisión que se notificó al disciplinable el 23 de septiembre de 2019⁷.

Recaudadas las pruebas decretadas, específicamente informe de actuaciones dentro del proceso de sucesión n.º 2001-00156, a través de auto del veintiséis (26) de agosto de 2020 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima ordenó la terminación del proceso disciplinario⁸, decisión que fue objeto de recurso de apelación por el quejoso⁹. El magistrado ponente de la Seccional concedió el recurso en el auto del trece (13) de octubre de 2020¹⁰.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA OBJETO DE IMPUGNACIÓN

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima, por medio de auto del veintiséis (26) de agosto de 2020, ordenó la terminación del proceso disciplinario en favor de Fernando Flórez Morales, en su condición de auxiliar de la justicia (partidor), al considerar que el disciplinable no cometió la conducta objeto de indagación.

⁵ Archivo digital 004ACTAREPARTO21201900577.

⁶ Archivo digital 006AUTOINDAGACION201900577.

⁷ Archivo digital 007COMUNICACIONES21201900577.

⁸ Archivo digital 018TERMINACION21201900577.

⁹ Archivo digital 022CONCEDERECURSOAPELACION11201900577.

¹⁰ Archivo digital 022CONCEDERECURSOAPELACION11201900577.



F 5206

Al respecto, precisó que en oficio n.º 030 del 3 de julio de 2020, se acreditó que el disciplinable designado como perito – partidor en el proceso de sucesión n.º 2001-00156 fue relevado del cargo desde el 6 de enero de 2017. Así, aseguró que el trabajo de partición fue realizado por otra persona distinta. Veamos:

[...] como lo indicara la señora Juez esta labor estuvo a cargo del abogado ASDRUBAL LAVERDE OTAVO designado como partidor, quien presentó el trabajo requerido, siendo aprobado mediante sentencia de fecha 31 de diciembre de 2019, la cual precisó, se encuentra debidamente ejecutoriada¹¹.

De conformidad con la razón expuesta, el magistrado instructor dispuso la terminación y archivo de las diligencias, en aplicación del artículo 73 de la Ley 734 de 2002.

5. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el señor Merino Barreto interpuso el recurso de apelación en contra de la decisión que ordenó la terminación del proceso disciplinario, porque a su discreción «la misma no consulta con los presupuestos fácticos de la DENUNCIA puesta para conocimiento el competente»¹² [sic en toda la cita].

6. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante acta de reparto del 9 de marzo de 2021¹³ se asignó el conocimiento del asunto a la magistrada Diana Marina Vélez Vásquez.

¹¹ Folio 6 del archivo digital 018TERMINACION21201900577.

¹² Folio 2 del archivo digital 020REURSOQUEJOSO22201900577.

¹³ Archivo digital 01acta de reparto 201900577.



F 5206

Teniendo en cuenta que la ponencia presentada a consideración de la sala por la magistrada Vélez Vásquez no obtuvo la mayoría necesaria para ser aprobado en sala ordinaria n.º 036 del 11 de mayo de 2022, mediante acta del 12 de mayo de 2022¹⁴ el conocimiento del asunto se asignó al suscrito magistrado, Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

7. CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN

Analizado el recurso de apelación y las actuaciones procesales dentro del presente proceso disciplinario, la Corporación advierte que no es competente para emitir pronunciamiento de fondo en segunda instancia, a partir de la lectura de los artículos 263 y 265 de la Ley 1952 de 2019. En consecuencia, oficiosamente se decretará la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de indagación preliminar, de conformidad con los artículos 202 y 203 *ejusdem*.

Para arribar a dicha conclusión, es necesario hacer referencia a los siguientes temas: (7.2.1) la falta de competencia de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y sus Seccionales para adelantar la investigación y juzgamiento contra auxiliares de la justicia cuando no se ha notificado pliego de cargos antes de la vigencia del Código General Disciplinario y (7.2.2) al caso en concreto.

7.2.1 La falta de competencia de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y sus Seccionales para adelantar la investigación y juzgamiento contra auxiliares de la justicia cuando no se ha

¹⁴ Archivo digital 05ActaNegado 2019-0577.



F 5206

notificado pliego de cargos antes de la vigencia del Código General Disciplinario

Con ocasión de la expedición del acto legislativo n.º 2 de 2015, la Constitución Política de Colombia rediseñó la jurisdicción disciplinaria en el ordenamiento jurídico colombiano. En efecto, se dio paso a una nueva corporación denominada Comisión Nacional de Disciplina Judicial, y, respecto de las entonces Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, el mismo constituyente fue partidario de una «transformación» de dichas corporaciones judiciales en Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial.

El nuevo artículo de orden superior, modificado en virtud del acto legislativo en mención¹⁵, introdujo cambios significativos, los cuales

¹⁵ Artículo 257. Acto Legislativo 02 de 2015. Artículo 19. El artículo 257 de la Constitución Política quedará así: La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura previa convocatoria pública reglada adelantada por Consejo Superior de la Judicatura, 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.



F 5206

dependían de que entrara en funcionamiento la nueva Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Entre esas modificaciones se destacan la inclusión de los empleados judiciales como sujetos disciplinables a cargo de la jurisdicción disciplinaria y la eliminación de la competencia para conocer de acciones de tutela.

Ahora bien, desde la entrada en funcionamiento de esta Corporación, antes de la vigencia de la Ley 1952 de 2019, se consideró que la jurisdicción disciplinaria era competente para asumir la investigación y juzgamiento de los procesos disciplinarios en contra de los auxiliares de la justicia en atención al artículo 41 de la Ley 1474 de 2011.

Sobre este particular, en virtud del principio de legalidad consignado en el artículo 29 de la Carta Política, a través de la dimensión de *lex certa* y reserva legal, la tesis mayoritaria de la Comisión daba cumplimiento al mandato expreso del artículo 41 de la Ley 1474 de 2011, el cual disponía lo siguiente:

ARTÍCULO 41. 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.

En ese sentido, en consonancia con la regla competencial, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial adelantó los procesos disciplinarios contra auxiliares de la justicia en segunda instancia, y las Seccionales en primera.

Sin embargo, con la vigencia de la Ley 1952 de 2019, según el postulado de libertad de configuración legislativa en aspectos procedimentales y



F 5206

competenciales, avalado por la Corte Constitucional¹⁶, el legislador a través del artículo 265 *ejusdem* derogó expresamente la competencia que había sido atribuida inicialmente a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a sus Seccionales sobre los auxiliares de la justicia.

Así las cosas, de la lectura del artículo 70 en armonía con el artículo 92 *ibidem* se dispuso que los auxiliares de la justicia serían competencia de la Procuraduría General de la Nación, autoridad que asumiría el conocimiento de las investigaciones disciplinarias en contra de aquellos sujetos disciplinables en vigencia del Código General Disciplinario.

Frente a ese punto, el artículo 92 *ejusdem*, modificado por el artículo 13 de la Ley 2094 de 2021, señaló lo siguiente:

ARTÍCULO 92. COMPETENCIA POR LA CALIDAD DEL SUJETO DISCIPLINABLE. <Artículo modificado por el artículo 13 de la Ley 2094 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:>

Corresponde a las entidades y órganos del Estado, a las administraciones central y descentralizada territorialmente y, por servicios, disciplinar a sus servidores; salvo que la competencia esté asignada a otras autoridades y, sin perjuicio del poder preferente de la Procuraduría General de la Nación.

La Procuraduría General de la Nación conocerá de la investigación y el juzgamiento de las faltas disciplinarias imputables a los servidores públicos de elección popular y las de sus propios servidores.

El particular disciplinable conforme a este código lo será por la Procuraduría General de la Nación y las personerías, salvo lo dispuesto en el artículo 76 de este código, cualquiera que sea la forma de vinculación y la naturaleza de la acción u omisión [...] [Negrillas fuera de texto].

¹⁶ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-319-13 del 28 de mayo de 2013, Referencia: expediente D-9341, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.



F 5206

La anterior norma contiene una regla de competencia en razón al «sujeto disciplinable», sin que sea válida otra conclusión, pues si se observa con atención la única excepción que hizo el segmento normativo fue en relación «con lo dispuesto en el artículo 76», norma que identificada a otros sujetos disciplinables distintos, como ocurre con los notarios¹⁷.

Una posición contraria podría sustentarse en lo señalado en el inciso 6 del artículo 2 de la Ley 1952 de 2019, modificado por el artículo 1.º de la Ley 2094 de 2021, norma que indicó lo siguiente:

A la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial les corresponde ejercer la acción disciplinaria contra los funcionarios y empleados judiciales, incluidos los de la Fiscalía General de la Nación, **así como contra los particulares disciplinables conforme a esta ley** y demás autoridades que administran justicia de manera temporal permanente [Negrillas fuera de texto].

Con el segmento resaltado se podría pensar en principio que ahí estarían incluidos los auxiliares de la justicia, lo que de por sí llevaría a un enfrentamiento de normas contenidos en un mismo Código, pues esa disposición estaría en contravía del artículo 92 de la misma legislación que reguló el asunto de forma concreta. No obstante, tal contradicción es apenas aparente, pues la expresión «y demás autoridades que administran justicia», lo que sin duda alguna excluye a los auxiliares de la justicia.

¹⁷ ARTÍCULO 76. ÓRGANO COMPETENTE. El régimen especial para los notarios se aplica por la Superintendencia de Notariado y Registro como órgano de control especial con todos sus requisitos y consecuencias, sin perjuicio del poder preferente que podrá ejercer la Procuraduría General de la Nación



F 5206

En todo caso, obsérvese que el artículo 70 de la Ley 1952 de 2019, cuyo epígrafe se refiere en general a los «sujetos disciplinables», dispuso en el inciso segundo lo siguiente:

Los auxiliares de la justicia serán disciplinables conforme a este Código, sin perjuicio del poder correctivo del juez ante cuyo despacho intervengan.

De dicha norma no puede derivarse una razón para decir que los auxiliares de la justicia no sean de competencia de la Procuraduría General de la Nación. Por el contrario, si el epígrafe hace referencia a «sujetos disciplinables» y si la norma que regula de forma puntual este aspecto (el artículo 92 del CGD) señaló que los particulares «disciplinables conforme a este código» son investigables por la Procuraduría General de la Nación, la única conclusión posible es que esta entidad y no otra es la competente para investigar a dicha clase de sujetos.

En razón a las problemáticas que podrían surgir por la transición normativa entre la Ley 734 de 2002 y la Ley 1952 de 2019, en el artículo 263 *ibidem* se reguló la vigencia de la norma posterior. Por consiguiente, se dispuso expresamente lo siguiente:

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.

De lo expuesto, nótese que el precepto normativo fue diáfano en contemplar que la Ley 734 de 2002, **norma procesal que contenía la**



F 5206

atribución competencial de esta jurisdicción para investigar y juzgar a los auxiliares de la justicia, únicamente podía seguir aplicándose en los casos en los que se hubiere notificado el pliego de cargos.

Frente a este punto, es pertinente aclarar que aunque la normas que regulan la vigencia de una ley, como lo es el artículo 263 de la Ley 1952 de 2019, preceptúan unos parámetros para la vigencia transitoria de la norma posterior, el intérprete está habilitado para hacer extensiva su aplicación en casos no contemplados, cuando el juzgador acredita la prosperidad del principio de favorabilidad¹⁸.

Corolario de lo anterior, al evidenciarse que en el presente caso no es procedente la aplicación del principio de favorabilidad sobre los trámites disciplinarios contra los auxiliares de la justicia adelantados por esta jurisdicción cuando no se ha notificado el pliego de cargos antes del 29 de marzo de 2022, en atención al artículo 263 *ibidem*, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y sus Seccionales no podrán conocer de aquellos asuntos porque la norma que así las habilitaba desapareció del mundo jurídico.

En tal forma, según lo normado por el legislador, es claro que esta jurisdicción disciplinaria no es competente para conocer de los procesos disciplinarios en primera o segunda instancia contra los auxiliares de la justicia cuando no se ha notificado el pliego de cargos antes de la vigencia del Código General Disciplinario, esto es el 29 de marzo de 2022.

¹⁸ Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-225/19, MP: Antonio José Lizarazo Ocampo. Consultar también Sentencias C-084 de 1996, C-581 de 2001 y C-371 de 2011, entre otras. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-692/08, MP: Manuel José Cepeda Espinosa.



7.2.2 Caso concreto

En el caso *sub examine*, las actuaciones procesales más relevantes de la primera instancia correspondieron a las siguientes: (i) el 31 de julio de 2019 se ordenó la apertura de indagación preliminar, y (ii) el 26 de agosto de 2020 se decretó la terminación de la actuación disciplinaria a favor del doctor Fernando Flórez Morales.

De lo expuesto, se evidencia que en el presente proceso no se notificó pliego de cargos antes de la vigencia de la Ley 1952 de 2019, esto es el 29 de marzo de 2022.

Así las cosas, aunque inicialmente la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima era competente para adoptar decisión de terminación y archivo, en esta instancia no es procedente pronunciarse sobre el recurso de apelación contra el proveído del 26 de agosto de 2020 porque la Comisión ya no ostenta dicha atribución, en atención a los artículos 263 y 265 de la Ley 1952 de 2019.

Incluso, en el caso de la primera instancia, aunque para el momento en que se adoptó la decisión que culminó la actuación ostentaba la competencia, según lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1474 de 2011, la derogatoria expresa del artículo 265 *ibidem* derivó en una falta de competencia sobreviniente.

Hecho el recuento anterior, la Comisión considera que es procedente decretar la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de indagación



F 5206

preliminar, inclusive, toda vez que en el caso *sub examine* se actualiza la causal descrita en el inciso 1.º del artículo 202 de la Ley 1952 de 2019, concerniente a «la falta de competencia del funcionario para proferir el fallo».

De los principios que orientan la declaratoria de las nulidades y su convalidación, artículo 203 *ibidem*, para el presente caso es plausible recurrir a dicho remedio procesal toda vez que: (i) convalidar la circunstancia irregular referida implica inobservar las «garantías constitucionales», específicamente el artículo 29 superior que exige que el procedimiento judicial o administrativo sea adelantado por la autoridad competente, y (ii) no existe otra alternativa para salvaguardar el debido proceso del disciplinable por falta de competencia.

Conforme a lo anterior, oficiosamente se decretará la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de indagación preliminar del 31 de julio de 2019, en atención a los artículos 202 y 203 de la Ley 1952 de 2019.

En mérito de lo expuesto, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en uso de sus facultades constitucionales y legales,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la presente actuación disciplinaria, a partir del auto del 31 de julio de 2019, proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima,



F 5206

providencia mediante la cual se ordenó la apertura de la indagación preliminar en contra del doctor Fernando Flórez Morales, en su condición de auxiliar de la justicia.

SEGUNDO: La declaratoria de nulidad deja sin efectos todas las decisiones adoptadas desde el auto del 31 de julio de 2019, así como las demás actuaciones subsiguientes dentro del presente trámite. Sin embargo, todas las pruebas practicadas en la presente actuación conservarán la validez para que la autoridad competente adopte las decisiones que en derecho corresponda.

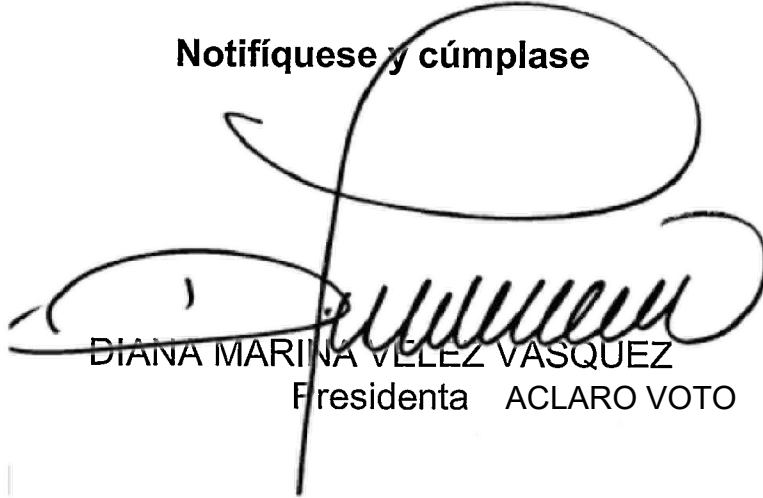
TERCERO: Como consecuencia de la decisión adoptada en el numeral primero de la parte resolutive de la presente providencia, REMÍTASE el presente proceso disciplinario a la Procuraduría General de la Nación.

CUARTO: Efectuar las notificaciones judiciales a que haya lugar, utilizando para el efecto los correos electrónicos de los sujetos procesales y del quejoso, incluyendo en el acto de notificación copia integral de la providencia notificada, en formato PDF no modificable. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación, cuando el iniciador recepcione acuso de recibo, en este caso se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos y del respectivo acuse de recibo certificado por el servidor de la Secretaría Judicial.



F 5206

Notifíquese y cúmplase



DIANA MARINA VELEZ VASQUEZ
Presidenta ACLARO VOTO

AUSENTE

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Vicepresidenta



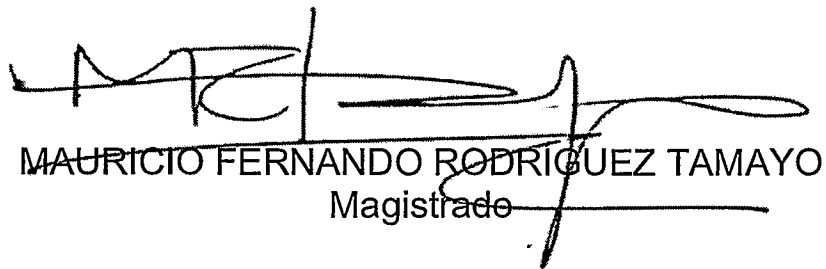
ALFONSO CAJIAO CABRERA
Magistrado **SALVAMENTO DE VOTO**



JUAN CARLOS GRANADOS BECERRA
Magistrado



CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
Magistrado



MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Magistrado



JULIO ANDRÉS SAMPEDRO ARRUBLA
Magistrado



EMILIANO RIVERA BRAVO
Secretario