

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Dr. **FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL**

Aprobado Según Acta de Sala No. 70 de la misma fecha

Expediente No. **410011102000201500306-01**

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la providencia de fecha 17 de julio de 2018, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Huila¹, por medio de la cual se dispuso **SANCIONAR CON SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO POR EL TÉRMINO DE UN (1) MES E INHABILIDAD ESPECIAL DE TREINTA DÍAS** al doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**, por la infracción al deber previsto en el numeral 2 del artículo 154 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el artículo 64 del Decreto 021 del 9 de enero de 2014, falta calificada como grave cometida a título de dolo.

HECHOS

La presente actuación disciplinaria surgió como consecuencia de la compulsión de copias remitida por el Grupo de Control Interno Disciplinario de la Fiscalía General de la Nación, en relación con el permiso que solicitó el doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA** para ausentarse de su lugar de trabajo los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015. Dicho permiso le fue negado por el Coordinador Jefe de la

¹ La Sala de instancia estuvo conformada por las Magistradas FLORALBA POVEDA VILLALBA y TERESA ELENA MUÑOZ DE CASTRO. (fl.256).



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

Unidad Seccional de Fiscalías, doctor Esneider Gutiérrez Vega, pero no obstante dicha negativa el funcionario tomó el permiso remunerado.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. Indagación Preliminar.

Mediante auto del 30 de junio de 2015, el Consejo Seccional de la Judicatura del Huila, ordenó adelantar indagación preliminar contra el doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**. Dentro de esta etapa procesal se allegaron al plenario los siguientes medios de prueba:

- La Oficina Jurídica de la Fundación Santa Fe de Bogotá informó mediante oficio calendado 31 de agosto de 2015, que el funcionario aquí disciplinado acudió a esa institución de salud el día 5 de marzo de 2015 a practicarse los siguientes análisis: radiografía de tórax, hemograma, creatinina, glicemia, uroanálisis y electrocardiograma, de los cuales anexó copia.
- Se escuchó en declaración juramentada al señor Elber Cabrera Cabrera asistente de la Fiscalía Quince Seccional URI de Neiva, quien refirió sobre los hechos indagados que efectivamente el disciplinado se trasladó a la ciudad de Bogotá en las fechas señaladas en la compulsa de copias, que lo llamó por cuanto le estaban asignando noticias criminales y que éste le manifestó que estaba en Bogotá y que tenía permiso. Igualmente sostuvo que esos asuntos asignados fueron tramitados por el Despacho del Fiscal Elicerio Perdomo Pascuas.
- La Subdirección Seccional de Apoyo a la Gestión de la Dirección Seccional de Fiscalías del Huila, allegó certificación de tiempo de servicios, resolución de nombramiento y acta de posesión del doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE**



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

SECCIONAL URI DE NEIVA, quien se identifica con la Cédula de Ciudadanía No. 12.108.430.

- Se allegó copia de la noticia criminal identificada con el radicado No. 410016000716201501067.

2. Investigación Disciplinaria.

Mediante proveído de fecha 4 de abril de 2016, se procedió a la apertura de investigación disciplinaria contra el funcionario inculpado al haberse detectado que presuntamente había incurrido en una falta disciplinaria, por lo cual dentro de dicha etapa procesal se incorporaron al dossier los siguientes medios de prueba:

- Mediante oficio de fecha 24 de mayo de 2016, el Fiscal 29 Seccional de Neiva informó las actuaciones adelantadas dentro del radicado No. 410016000716201500627 seguido contra el señor Elio Mario Lozano Javela quien fue capturado el 4 de marzo de 2015 y puesto a disposición de la Fiscalía 15 Seccional de turno URI, encargándose como Fiscal al doctor Elicerio Perdomo.
- En oficio de fecha 23 de mayo de 2016, la Fiscalía Primera Seccional de Neiva informó que esa delegada avocó conocimiento de las diligencias adelantadas contra el señor Wilson Avilez, bajo el radicado No. 2015-622, quien fue capturado el día 4 de marzo de 2015.
- Mediante oficio calendado 31 de agosto de 2016, la Subdirección de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía Huila informó que revisada la historia laboral del doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**, se verificó que no existían permisos ni incapacidades otorgadas para el mes de marzo de 2015.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

- La Subdirección de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía Huila, remitió en oficio del 13 de febrero de 2017, copia del Decreto 021 del 9 de enero de 2014, “por medio del cual se expide el régimen de las situaciones administrativas en las que se pueden encontrar los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas”, indicando que el mismo se encontraba vigente.

3. Cierre de la investigación.

Mediante auto de fecha 21 de marzo de 2017, se procedió a decretar el cierre formal de la investigación disciplinaria sin que se interpusiera ningún tipo de recurso por parte del disciplinado.

4. Pliego de Cargos.

A través de proveído de fecha 8 de junio de 2017, se procedió a formular pliego de cargos contra el doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**, por la presunta infracción al deber contenido en el numeral 2º del artículo 154 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el artículo 62 del Decreto 021 del 9 de enero de 2014, al considerar que al funcionario le fue negado un permiso remunerado para ausentarse de su lugar de trabajo los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015 y no obstante se ausentó de sus funciones en los referidos días en los cuales se le asignaron las noticias criminales radicadas bajo los Nos. 4100160007162015-00622 y 41001600071201500627, sin que se tuviera conocimiento sobre el funcionario encargado de resolver la situación de los detenidos. La falta fue calificada provisionalmente como grave cometida a título de dolo.

5. Descargos

La defensa técnica del disciplinado presentó descargos dentro del término correspondiente señalando al respecto que no compartía la negativa del permiso hacía su defendido argumentada en que ya se le había concedido un



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.**

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

permiso a la Fiscal Betty Sulay Moreno Herrera, quien no tenía un mejor derecho al encartado. Afirmó que viajó a la ciudad de Bogotá por cuanto tenía una condición médica particular de carácter prevalente pues necesitaba practicarse esos exámenes de cara a una cirugía.

Alegó que no se configuraba ilicitud sustancial por cuanto los asuntos asignados al Despacho del disciplinado en las fechas en que se ausentó fueron conocidos por el Fiscal Elicerio Perdomo sin que se viera afectado el aparato de justicia. Manifestó que tampoco se había demostrado una actuación dolosa por parte del disciplinado y que éste viajó a la ciudad de Bogotá por la angustia que le producía su estado de salud.

Dentro de esta etapa procesal se allegaron y se practicaron los siguientes medios de prueba:

- Oficio de fecha 3 de octubre de 2017, por medio del cual la Fiscalía Décima Delegada ante los Jueces Penales del Circuito encontró los siguientes documentos dentro del archivo de esa Fiscalía: Resolución No. 001 del 5 de diciembre de 2014, en la cual se establece que los Fiscales Tercero Local, Séptima y Quince Seccional adscritos a la URI, tienen turnos nocturnos de disponibilidad en las fechas ahí relacionadas indicándose que a la Fiscalía Quince se asignaría el turno del 6 de marzo de 2015; Libro de población de la URI en el cual se consignó que el día 4 de marzo de 2015, siendo las 9:30 se llamó vía telefónica al disciplinado y se le indicó que tenían a un detenido por estupefacientes, quien contestó molesto indicando que se encontraba de permiso en Bogotá por el término de tres días; Libro de minuta de la Guarida de la URI, en el que se señalan el ingreso de los dos capturados que fueron puestos a disposición de la Fiscalía a cargo del disciplinado el día 4 de marzo de 2015.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

- En escrito radicado el día 12 de marzo de 2018, el doctor Elicerio Perdomo Pascuas rindió declaración señalando que le era difícil concluir si los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015, se había presentado algún tipo de traumatismo, puesto que no tuvo conocimiento de la situación particular del disciplinado y que en esos despachos hay demasiado trabajo por lo cual entre los Fiscales a duras penas se saludan, por lo que no podía hablar de un traumatismo en el cumplimiento de las funciones del ente acusador. Refirió que siempre el trabajo es arduo por cuanto se manejan situaciones con personas capturadas en flagrancia, por lo que los Fiscales deben estar atentos las 24 horas del día para evitar posibles vencimientos de términos.

6. Alegatos de Conclusión

La defensa técnica del funcionario encartado, dentro del término correspondiente, presentó los correspondientes alegatos de conclusión, señalando al respecto que de la declaración del doctor Elicerio Perdomo Pascuas, podía concluirse que en los días en los que el disciplinado se ausentó de su trabajo no se había presentado ningún traumatismo que afectara el cumplimiento de las funciones de la Fiscalía General de la Nación. Por consiguiente, indicó que se ratificaba en todos los argumentos puestos de presente en los descargos, pues no existió ninguna afectación con la ausencia del encartado de su lugar de trabajo los días 4,5 y 6 de marzo de 2015, por lo que se pidió proferir una sentencia absolutoria a su favor.

PROVIDENCIA APELADA

Mediante proveído de fecha 17 de julio de 2018, proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Huila, se dispuso **SANCIONAR CON SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO POR EL TÉRMINO DE UN (1) MES E INHABILIDAD ESPECIAL DE TREINTA DÍAS** al doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA, por la infracción al deber previsto en el numeral 2 del artículo 154 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el artículo 64 del Decreto 021 del 9 de enero de 2014, falta calificada como grave cometida a título de dolo.

El juez de primera instancia consideró que no existía justificación alguna para que el disciplinado se ausentara de su lugar de trabajo los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015, pues si bien la Fundación Santa Fe de Bogotá informó que se le habían practicado unos exámenes médicos, ello se certificó únicamente en la fecha 5 de marzo de ese año y no se le emitió ninguna incapacidad. Igualmente señaló el *a quo* que producto de esa inasistencia injustificada los asuntos que le fueron asignados al Fiscal encartado debieron ser tramitados por otro Fiscal, por lo que se mantuvo la calificación dolosa de la falta cometida a título de culpa grave.

Finalmente, en punto de la sanción, acorde con los artículos 44 y 46 de la Ley 734 de 2002, en aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, consideró el *a quo* que debía imponerse al disciplinado una sanción de suspensión de un mes en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de treinta días.

APELACIÓN

Mediante escrito de fecha 7 de septiembre de 2019, el defensor de oficio del disciplinado presentó recurso de apelación contra la sentencia sancionatoria de primera instancia. Consideró que si bien el encartado no contaba con el documento formal que acreditara su permiso para ausentarse de su lugar de trabajo los días 4,5 y 6 de marzo de 2015, lo cierto es que dicha ausencia se encontraba justificada en razones de salud que fueron debidamente acreditadas dentro del proceso.

Por otra parte reiteró su argumento según el cual en el presente caso no se causó traumatismo alguno a la administración de justicia, puesto que las



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

diligencias que le asignaron a su defendido en esas fechas fueron debidamente tramitadas por otro Fiscal sin causarse ningún impacto social negativo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura es competente para conocer el presente asunto, en virtud de lo previsto por el Artículo 256 numeral 3^o de la Constitución Política y el Artículo 112 numeral 4^o de la Ley 270 de 1996³, Estatutaria de la Administración de Justicia. Ahora bien, establecida la calidad de Fiscal en ejercicio del disciplinado, procede la Sala a adoptar la decisión que en derecho corresponde, no evidenciando irregularidad que pueda viciar de nulidad lo actuado.

No obstante, es necesario aclarar que si bien es cierto, el Acto Legislativo 02 del 1^o de julio de 2015, modificó el Capítulo 7 del Título VII de la Constitución Política, suprimiendo el Consejo Superior de la Judicatura, también lo es que en sus artículos 18 y 19, estableció unas medidas transitorias con el fin de garantizar la continuidad en el ejercicio de las funciones que se encontraban a su cargo.

En este sentido, estipuló que *“Los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán*

² **ARTICULO 256.** Corresponden al Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales, según el caso y de acuerdo a la ley, las siguientes atribuciones:

3. Examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama judicial, así como las de los abogados en el ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley.

³ **ARTÍCULO 112.** Corresponde a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura:

4. Conocer de los recursos de apelación y de hecho, así como de la consulta, en los procesos disciplinarios de que conocen en primera instancia las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”.

Aunado a lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Auto 278 del 9 de julio de 2015, analizando este aspecto, consideró:

*“De acuerdo con las medidas transitorias previstas en el Acto Legislativo 002 de 2015, cabe entender que, hasta tanto los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no se posesionen, los magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura **deben continuar en el ejercicio de sus funciones. Ello significa que, actualmente, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura conserva sus competencias, es decir, se encuentra plenamente habilitada para ejercer, no sólo la función jurisdiccional disciplinaria, sino también, para dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones y para conocer de acciones de tutela**”⁴ (resaltado nuestro).*

En consecuencia, como en la actualidad esta Sala conserva sus funciones y competencias, se encuentra facultada para emitir la decisión que en derecho corresponda en el presente asunto.

2. Del Caso Concreto.

Teniendo clara la competencia para decidir el presente asunto, procede la Sala a estudiar el comportamiento del doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**, en aras de determinar si se encuentra incurso o no en un comportamiento merecedor del

⁴ Magistrado Sustanciador Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

reproche disciplinario en los hechos que fueron puestos de presente en estas diligencias.

En este sentido, desde ya la Sala debe señalar que el disciplinado será absuelto de los cargos formulados, absolución que se fundamentará en tres aspectos esenciales a saber: la indebida valoración probatoria realizada por el *a quo* dentro de esta actuación procesal; la falta de antijuridicidad o ilicitud sustancial y, la ausencia de una actuación dolosa por parte del disciplinado.

2.1. De la falta de valoración probatoria del *a quo* en el presente caso.

Para que un comportamiento pueda ser reprochado desde el punto de vista disciplinario, se requiere que el mismo sea típico, ilícito sustancialmente y que el mismo haya sido realizado con culpabilidad. Esos tres aspectos deben estar demostrados con medios de prueba que lleven a la certeza sobre la comisión del ilícito disciplinario pues así lo exige el artículo 142 de la Ley 734 de 2002.

Hechas estas precisiones iniciales, a juicio de la Sala, dentro del presente asunto existieron dos medios de prueba que la Sala de instancia no valoró adecuadamente y que con claridad fortalecían la teoría defensiva del investigado. En efecto, a folios 22 a 26 del cuaderno de primera instancia figuran los exámenes médicos que se practicó el disciplinado el día 5 de marzo de 2020, entre ellos un electrocardiograma (FI 26) en el que se le diagnosticó una alteración de la repolarización inferior y lateral. Esto nos muestra que tal y como lo sostuvo su defensa técnica, el disciplinado le dio prioridad a su estado de salud que en ese momento era prevalente frente a la prestación del servicio, el cual como veremos más adelante, no se vio afectado como consecuencia de su inasistencia al lugar de trabajo los días 4,5 y 6 de marzo de 2015.

Por otra parte, a folios 234 a 235 figura la declaración escrita del doctor Elicerio Perdomo Pascuas, Fiscal Segundo Local de Neiva, quien sostuvo que no podía señalar con certeza que para los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015, se



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

presentó algún traumatismo en el cumplimiento de sus funciones como servidor del ente acusador. En efecto, sostuvo el declarante que no tuvo conocimiento de la situación particular del disciplinado y que en esos despachos hay demasiado trabajo por lo cual entre los Fiscales a duras penas se saludan, por lo que no podía hablar de un traumatismo en el cumplimiento de las funciones del ente acusador. Refirió que siempre el trabajo es arduo por cuanto se manejan situaciones con personas capturadas en flagrancia, por lo que los Fiscales deben estar atentos las 24 horas del día para evitar posibles vencimientos de términos.

En este sentido, si la primera instancia hubiese valorado conjunta y adecuadamente los referidos medios de prueba, hubiese llegado a la conclusión de que efectivamente en el caso sub examine no se configuró ilicitud sustancial como presupuesto para sancionar disciplinariamente al funcionario judicial encartado, tal y como se explicará a continuación.

2.2. De la falta de ilicitud sustancial.

El concepto de ilicitud sustancial se encuentra previsto en el artículo 5° de la Ley 734 de 2002, en el que se señala que la falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna. Lo anterior constituye una acepción vinculada en forma directa al principio de lesividad, naturalmente cuando se refiere a la consagración expresa del mismo en punto específico del deber funcional y la sujeción que al mismo deben los jueces en ejercicio de la administración de justicia, como único bien jurídico cuya lesión o puesta en peligro es susceptible de reproche disciplinario.

Cabe agregar que este principio de lesividad, si bien, en sentido amplio viene dado como una garantía adicional a favor del sujeto disciplinable, perfectamente diferenciable entre tal principio o su equivalente en materia penal como la antijuridicidad material, por cuanto en el derecho disciplinario el quebrantamiento de la norma sólo merece reproche de esta naturaleza cuando



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

la misma es vulnerada por su infracción sin justificación alguna, no es menos cierto, que el juez disciplinario debe valorar aquéllas conductas que no causan una repercusión social o perjuicio al ciudadano en el goce de su derecho de acceso a la administración de justicia, con miras a no desgastar el aparato judicial y a fin de no convertir, en términos de la Corte Constitucional, al derecho disciplinario en un instrumento ciego de obediencia⁵.

Bajo los anteriores presupuestos conceptuales y de cara a la conducta examinada, surge como evidente que la inasistencia del Fiscal a su lugar de trabajo en las fechas suficientemente señaladas a lo largo de este proveído, no generó traumatismos en el cumplimiento de las funciones del ente acusador, situación que impone a esta Corporación el deber legal de absolver al investigada del cargo formulado, consistente en violación al artículo 154-2 de la Ley 270 de 1996.

De igual forma, el tema objeto de estudio ha sido analizado por la Corte Constitucional cuando, en materia de Ley 734 de 2002, ha desarrollado el concepto de ilicitud sustancial, necesario para que se pueda configurar una falta disciplinaria. En efecto, así lo sostuvo en la Sentencia C-948 de 2002:

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

Así ha podido señalar esta Corporación que no es posible tipificar faltas disciplinarias que remitan a conductas que cuestionan la actuación del

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-948 de 2002.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

servidor público haciendo abstracción de los deberes funcionales que le incumben como tampoco es posible consagrar cláusulas de responsabilidad disciplinaria que permitan la imputación de faltas desprovistas del contenido sustancial de toda falta disciplinaria.

Dicho contenido sustancial remite precisamente a la inobservancia del deber funcional que por sí misma altera el correcto funcionamiento del Estado y la consecución de sus fines”.

En la misma providencia objeto de estudio la Honorable Corte Constitucional se expresó en los siguientes términos:

“... Que «el derecho disciplinario pretende garantizar «la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo»; cometido éste que se vincula de manera íntima al artículo 209 de la Carta Política porque sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de «igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad» a que hace referencia la norma constitucional.

*La ley debe orientarse a asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas **pues las faltas le interesan al derecho disciplinario en cuanto interfieran tales funciones. De allí que el derecho disciplinario valore la inobservancia de normas positivas en cuanto ella implique el quebrantamiento del deber funcional,** esto es, el*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

desconocimiento de la función social que le incumbe al servidor público o al particular que cumple funciones públicas.

En otra providencia, el Alto Tribunal sostuvo sobre la antijuridicidad en materia de derecho disciplinario lo siguiente:

“Previamente, es importante resaltar que el tema la clasificación de las faltas nos remite a la tipicidad del injusto, institución que en el derecho disciplinario suele determinarse “por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y de aquella otra que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de tales funciones, órdenes o prohibiciones constituye una infracción disciplinaria”. La tipicidad es de máxima importancia en el ilícito disciplinario, ya que ésta es un indicio de la antijuridicidad en la medida que con el simple recorrido de la conducta sobre la estructura del tipo objetivo, se hace claro y evidente el incumplimiento del deber contenido en la norma. Sin embargo, ello no quiere decir que la tipicidad sea lo mismo que la antijuridicidad, debido a que son dos instituciones jurídicas que evocan elementos diferentes. La primera, aclara en qué circunstancias de tiempo modo y lugar una conducta se adecua en la falta disciplinaria; la segunda, señala que esta acción infringe el deber contenido en la norma. La tipicidad es definida como “la descripción de la infracción sustancial a un deber, [por lo tanto] tipicidad y antijuridicidad se encuentran inescindiblemente unidas”⁶.

Estos precedentes jurisprudenciales pueden tenerse en cuenta para el caso objeto de estudio, pues se reitera que el artículo 5º de la Ley 734 de 2002, establece que en materia disciplinaria la falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna. Es decir, que para que una falta pueda ser considerada como susceptible de ser sancionada disciplinariamente, la misma debe ser antijurídica, esto es, que debe afectar el

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-282A de 2012. MP. Luís Ernesto Vargas Silva.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

ejercicio de la función que cumple el Fiscal, situación que no se encuentra demostrada en el presente caso, pues tal y como lo sostuvo el doctor Elicerio Perdomo Pascuas, no podía señalar con certeza que para los días 4, 5 y 6 de marzo de 2015, haya existido algún traumatismo en el cumplimiento de las funciones de la entidad, de lo cual se colige que el funcionario disciplinado incurrido en infracción a ningún deber funcional.

Tan es así que se tiene certeza que los asuntos asignados por reparto al Despacho del Fiscal encartado el día 5 de marzo de 2015, concretamente las noticias criminales Nos. 4100160007162015-00622 seguida contra Wilson Aviles y la 410016000712015-00627 adelantada contra el señor Elio Mario Lozano, fueron conocidas por el Fiscal Elicerio Perdomo Pascuas tal y como lo sostuvo en declaración juramentada el asistente del disciplinado Elber Cabrera Cabrera, de lo cual se concluye que no existió afectación alguna a las funciones que debía desempeñar el encartado en las fechas en que se ausentó de su puesto de trabajo.

2.3. De la Ausencia de Dolo en el caso concreto.

El Seccional de Instancia consideró que el Fiscal inculpado había incurrido en la prohibición consignada en el numeral 2º del artículo 154 de la Ley 270 de 1996, calificando la falta como grave cometida a título de dolo. Bien se sabe que para poder imputar y sancionar por una falta dolosa, deben demostrarse los aspectos cognoscitivos y volitivos del dolo, es decir, que el sujeto autor de la falta debe conocer que su actuar es antijurídico y no obstante ello desplegar la voluntad de actuar contrario a derecho y por ende incurrir en falta disciplinaria. Sobre este particular, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“El dolo es, entonces, la disposición de ánimo hacia la realización de una conducta típica que genera un daño o una puesta en peligro del bien jurídico, sin justificación alguna.”



Se ha dicho también que el dolo se compone de dos elementos: uno intelectual o cognitivo, que exige tener conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal respectivo, y otro volitivo, que implica querer realizarlos. Así, actúa dolosamente quien sabe y comprende que su acción es objetivamente típica y quiere su realización. Se han distinguido tres clases de dolo, según el énfasis o intensidad de uno u otro de los componentes del dolo (CSJ SP, 25 de agosto de 2010, Rad. 32964):

“El dolo directo de primer grado se entiende actualizado cuando el sujeto quiere el resultado típico. El dolo directo de segundo grado, llamado también de consecuencias necesarias, cuando el sujeto no quiere el resultado típico pero su producción se representa como cierta o segura. Y el dolo eventual, cuando el sujeto no quiere el resultado típico, pero lo acepta, o lo consiente, o carga con él, no obstante habérselo representado como posible o probable”.

“En todos los eventos es necesario que concurran los dos elementos del dolo, el cognitivo y el volitivo, pero en relación con este último sus contenidos fluctúan, bien porque varía su sentido o porque su intensidad se va desdibujando, hasta encontrarse con las fronteras mismas de la culpa consciente o con representación, que se presenta cuando el sujeto ha previsto la realización del tipo objetivo como probable (aspecto cognitivo), pero confía en poder evitarlo”.

Así, al agente se le atribuye el resultado a título de dolo eventual cuando la realización de su conducta implica objetivamente el riesgo de provocar el daño, sin que sus reflexiones sobre la probable producción del mismo sean suficientes para detener su comportamiento, pues lo que prevalece en su intención es obtener el propósito inicial. A esta modalidad de dolo se refiere el artículo 22 del Código Penal, cuando



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

indica que «la realización de la infracción penal ha sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar»⁷.

En relación con el concepto de dolo, la Corte Constitucional en Sentencia T-319A de 2012, expresó:

“Delimitados de esa manera esos conceptos, la Corte considera pertinente destacar las aproximaciones que se han hecho, desde la doctrina, a la definición del dolo en materia disciplinaria. La Corte destaca, en esta ocasión, la elaborada por la Procuraduría General de la Nación:

“El dolo en materia disciplinaria implica que el sujeto disciplinable haya tenido conocimiento de la situación típica que implica el desconocimiento del deber que sustancialmente debe observar y que voluntariamente haya decidido actuar en contravía a éste; por tanto, el conocer ya involucra el querer, ya que si se tiene conocimiento y pese a eso se realiza la conducta, es porque efectivamente quiere el resultado”.

A este respecto, es importante traer a colación lo señalado en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, que consagra el principio rector de la culpabilidad, según el cual en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y por consiguiente las faltas solamente serán sancionables a título de dolo o culpa. En el caso objeto de estudio, de los medios de convicción allegados al plenario, concretamente de la documental y la testimonial que obra en el dossier, no se puede derivar una actuación dolosa por parte del Fiscal inculpado, por el contrario, en su actuación le dio prioridad a un asunto de salud que le implicaba trasladarse a la ciudad de Bogotá aunado a que no se demostró la afectación al ejercicio de sus funciones ni mucho menos que la

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia del 12 de febrero de 2014. Radicado No. 36312. MP. José Luis Barceló Camacho.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

ausencia a su lugar de trabajo se haya realizado con la intención de incurrir en la prohibición descrita en el numeral 2 del artículo 154 de la Ley 270 de 1996.

Por lo anotado y sin más estimaciones adicionales, la Sala considera que siendo estos los presupuestos jurídicos y fácticos, es pertinente revocar la providencia apelada para en su lugar absolver al funcionario encartado de toda responsabilidad disciplinaria.

Por lo expuesto, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en nombre de la República de Colombia por autoridad de la Constitución Política y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia de fecha 17 de julio de 2018, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Huila, por medio de la cual se dispuso **SANCIONAR CON SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO POR EL TÉRMINO DE UN (1) MES E INHABILIDAD ESPECIAL DE TREINTA DÍAS** al doctor **FELIX EDUARDO DÍAZ ROJAS**, en su calidad de **FISCAL QUINCE SECCIONAL URI DE NEIVA**, por la infracción al deber previsto en el numeral 2 del artículo 154 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el artículo 64 del Decreto 021 del 9 de enero de 2014, falta calificada como grave cometida a título de dolo, para en su lugar **ABSOLVERLO** de toda responsabilidad, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Efectuar las notificaciones judiciales a que haya lugar, utilizando para el efecto los correos electrónicos de las partes, 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 recepciones acuso de recibo, en este caso se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca

datos y del respectivo acuse de recibo certificado por el servidor de la Secretaría Judicial.

TERCERO.- DEVUELVASE el expediente al Consejo Seccional de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ
Presidenta
Salvo voto


ALEJANDRO MEZA CARDALES
Vicepresidente


MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada **Salvamento de Voto**


CARLOS MARIO CANO DIOSA
Magistrado


FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Magistrado



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

M.P. FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Expediente No. 410011102000201500306-01
Referencia: Apelación
Decisión: Revoca



CAMILO MONTOYA REYES
Magistrado
ACLARO VOTO



PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Magistrado



YIRA LUCIA OLARTE AVILA
Secretaria Judicial