

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá. D.C., Veintitrés (23) de Febrero de Dos Mil Quince (2015)

Magistrada Ponente: Dra. **MARÍA MERCEDES LÓPEZ MORA**

Registro de proyecto: 18 de febrero de 2015

Radicado **110010102000201102659-01**

Aprobado según Acta de Sala N° 012

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Aceptados los impedimentos manifestados por los Honorables Magistrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO, JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ, JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO y ANGELINO LIZCANO RIVERA, Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 19 de julio de 2013, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca¹, por medio de la cual sancionó con **SUSPENSIÓN** por el término de **DOCE (12) MESES** en el ejercicio de sus funciones a la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO** Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 153 numerales 1° y 2° de la Ley 270 de 1996, en

¹ Folios 666 al 738 del cuadern o principal 3, con ponencia del Magistrado Javier Andrade González integrando Sala con el Magistrado Richard Navarro May.

concordancia con los artículos 86 de la Constitución Política y artículos 6 numeral 1°, 8, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 7 de la Ley 270 de 1996. Y al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada por la infracción a los deberes previstos en el numeral 1° y 2° del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y artículos 6 numeral 1°, 8, 32, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, artículo 1 del Decreto 1382 de 2000 y artículo 7 de la Ley 270 de 1996

HECHOS

Fueron resumidos en la sentencia de primera instancia de la siguiente manera:

“Se investigan las presuntas irregularidades en que incurrió la Juez Civil Municipal de Puerto Tejada, Cauca, al conocer y decidir en primera instancia la acción de tutela instaurada por el señor Juan Antonio García Marmolejo a través de apoderado contra el patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom, la cual fue radicada con el No 2010-000051-00.

Este asunto que en sus inicios había sido avocada por esta Sala, también fue avocada por una Sala de Descongestión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, que siguió con el conocimiento del asunto hasta la finalización de sus actividades de descongestión, cuando se remitieron en su integridad a esta Sala.

A esta actuación, por disposición de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura al hacer uso del poder preferente de conformidad a lo previsto en el artículo 42 de la Ley 1474 de 2011, se unió la investigación adelantada en contra del doctor Luis Eduardo Hernández García, Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada, por su actuación como Juez de segunda instancia en la referida acción de tutela, en forma conjunta o por una misma cuerda procesal, procesos

que inicialmente venían siendo tramitados por separado”² (Sic a lo transcrito)

ACTUACIÓN PROCESAL

De la condición de sujeto disciplinable: La Doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, se identifica con Cédula de Ciudadanía N° 31.227.696, así mismo se acreditó que para el 26 de febrero de 2010, ocupaba el cargo de Juez Civil Municipal de Puerto Tejada Cauca.

El doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, se identifica con Cédula de Ciudadanía N° 10.553.435 de Puerto Tejada- Cauca, así mismo se acreditó que ocupaba el cargo de Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada Cauca,

Se certificó además, el registro de los siguientes antecedentes en cabeza de los investigados:

Respecto al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** las siguientes anotaciones:

Providencia	Falta	Sanción	Inicio
190011102000200800380-01 del 27 de abril de 2011	Artículo 153 numeral 1 de la ley 270 de 1996 en concordancia con el artículo 18 de la Ley 446 de 1998 y 196 de la Ley 734 de 2002.	Suspensión de un mes	Primero de agosto de 2011

Respecto a la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO** las siguientes anotaciones:

Providencia	Falta	Sanción	Inicio
190011102000201100251-01 del 5 de agosto de 2013	Artículo 153 numeral 1 de la ley 270 de 1996 en	Suspensión de doce meses	No registra

² Folio 666 y 667

	<i>concordancia con el artículo 86 de la Constitución Política y los artículos 8 y 6 del Decreto 2591 de 1991.</i>		
--	--	--	--

*Actuaciones realizadas respecto de la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO (Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada).***

Mediante oficio PSD-303 del 4 de mayo de 2010, remitido por la Presidencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se allegó al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, copia del oficio OFI/10-00025924 /AUV 33300 firmado por el director del Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, en virtud del cual puso de presente las irregularidades presentadas en el trámite de la acción de tutela impetrada por el señor Juan Arturo García Marmolejo contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom, la cual fue tramitada en el Juzgado Civil Municipal de Puerto Tejada³.

Apertura de investigación: En virtud de auto del 21 de mayo de 2010, el funcionario instructor de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, avocó el conocimiento de la queja y procedió a abrir investigación disciplinaria.

El 26 de mayo de 2010, se llevó a cabo la inspección judicial al expediente N° 2010-00051 relativo a la acción de tutela tramitada en el Juzgado Civil Municipal de Puerto Tejada- Cauca. En la misma fecha se recibió la **versión libre** de la disciplinada en virtud de la cual reseñó que mediante el fallo del 26 de febrero de 2010, amparó el derecho a la igualdad del accionante pues de

³ Folio 1 a 12 del cuaderno Original 1

acuerdo con una interpretación sistemática de la normatividad aplicable al caso, concluyó que el actor reunía los requisitos para ser beneficiario del plan de pensión anticipada. De igual manera negó haber decretado mediante dicha providencia suma alguna de dinero o embargo de ninguna índole.

Formulación de Cargos: Mediante proveído del 9 de septiembre de 2010, el seccional de instancia formuló cargos contra la Jueza encartada por su presunta infracción al deber previsto en el numeral 1º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no cumplir lo dispuesto en el artículo 6 numeral 1º del decreto 2591 de 1991, desconocimiento que al tenor del artículo 196 de la Ley 734 de 2002 podría constituir falta disciplinaria, la cual fue calificada como grave y cometida bajo la modalidad conductual de culpa.

Lo anterior por cuanto la funcionaria disciplinable, con el fallo de tutela emitido el 26 de febrero de 2010, vulneró los parámetros establecidos por la Corte Constitucional como requisito de procedibilidad para la acción de tutela, tales como la inmediatez, que en el caso en concreto no se cumplía en el entendido que habían transcurrido mas de cuatro (4) años desde la fecha de liquidación del accionado el 31 de enero de 2006 y la fecha de presentación de la acción de tutela febrero 16 de 2010.

El mismo día, pero mediante providencia separada se resolvió ordenar la suspensión provisional del cargo a la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada Cauca por el término de 3 meses.

Notificada personalmente del pliego de cargos, la Jueza encartada a través de su defensor de confianza presentó el 1 de octubre de 2010, escrito de

descargos argumentando que no se pasó por alto los parámetros establecidos frente a la improcedencia de la acción de tutela, la cual se resolvió teniendo en cuenta un examen constitucional adecuado.

Mediante decisión del 6 de octubre de 2010, el a-quo decretó la nulidad de la decisión del 9 de septiembre de 2010, por cuanto al analizar la conducta investigada se hizo referencia a la segunda instancia tramitada por el Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada y no a la funcionaria investigada. En la misma fecha, **se profirió nuevamente cargos** por su presunta infracción al deber previsto en el numeral 1º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no cumplir lo dispuesto en el artículo 6 numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, artículo 34 numeral 1º, y artículo 35 numeral 1º ibídem, desconocimiento que al tenor del artículo 196 de la Ley 734 de 2002, podría constituir falta disciplinaria, la cual fue calificada como grave y cometida bajo la modalidad conductual de culpa gravísima.

Se tuvo como fundamento fáctico lo sucedido al interior del proceso de tutela 2010-00051, por cuanto al emitir el fallo del 26 de febrero de 2010, la investigada desconoció lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6 numeral 1º al no observar los parámetros establecidos frente a la improcedencia de la referida acción. Toda vez que el accionante contaba con otros medios de defensa judicial de sus intereses y no cumplió con la inmediatez de la misma, finalmente tampoco se demostró la existencia de un perjuicio irremediable que le permitiera acudir de manera transitoria a la protección de sus derechos fundamentales.

Notificada personalmente la anterior decisión, el 10 de octubre de 2010, el defensor de confianza de la investigada presentó escrito de **Descargos** en

virtud del cual refutó la improcedencia de la acción de tutela por cuanto el accionante, luego de acudir a la jurisdicción ordinaria y no resolver su asunto, acudió al amparo constitucional como mecanismo oportuno para proteger sus derechos de seguridad social e igualdad, en consecuencia el término de la vulneración se postergó en el tiempo. Finalmente indicó que la decisión objeto de investigación no deriva en ningún reproche disciplinario pues hace parte de una interpretación protegida por el principio de autonomía funcional.

El 3 de marzo de 2011, por la supresión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca en descongestión fue enviado el expediente al Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca para que continuara con las diligencias.

Mediante auto del 7 de marzo de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, avocó el conocimiento de las actuaciones seguidas contra la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada Cauca.

Mediante auto interlocutorio del 14 de julio de 2011, la Sala de Instancia varió parcialmente los cargos proferidos contra la funcionaria encartada los cuales quedaron de la siguiente manera:

Infracción a los deberes previstos en los numerales 1º y 2º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no cumplir lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, artículo 6 numeral 1º y 8º del decreto 2591 de 1991 y artículo 7 de la Ley 270 de 1996, calificada como grave y cometida bajo la modalidad dolosa.

Notificada personalmente la anterior decisión, el abogado defensor de la disciplinable el 17 de agosto de 2011, presentó escrito de **descargos**, reiterando los argumentos de defensa ya expuestos en relación con la procedencia de la acción de tutela decidida el 26 de febrero de 2010.

Alegatos de conclusión: en la oportunidad procesal permitida, la disciplinable mediante escrito presentado el 21 de octubre de 2011, declaró no haber incurrido en falta disciplinaria al amparar los derechos fundamentales del actor, pues su actuación estuvo ceñida a la Ley y la Constitución, la decisión objeto de debate no devino en una posición *“antojadiza sino de un estudio acucioso, responsable y con fiel apego a los antecedentes jurisprudenciales que bajo su leal saber y entender aplicaron para el caso tutela puesto bajo su escrutinio”*

Mediante auto de noviembre 8 de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, en cumplimiento a lo ordenado por esta Superioridad en providencia del 28 de octubre de 2011, dispuso remitir el expediente y sus anexos en virtud del **PODER PREFERENTE DISCIPLINARIO**, del cual se hizo uso.

Actuaciones realizadas respecto del doctor LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA (Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada).

Mediante oficio PSD-303 del 4 de mayo de 2010, remitido por la presidencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se allegó al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, copia del oficio OFI/10-00025924 /AUV 33300 firmado por el director del Programa Presidencial de Modernización, Eficiencia, Transparencia y Lucha contra la Corrupción, en virtud del cual presentó las irregularidades del trámite de la

acción de tutela impetrada por el señor Juan Arturo García Marmolejo contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom la cual fue tramitada en segunda instancia en el Juzgado Civil de Circuito de Puerto Tejada⁴.

Apertura de investigación: En virtud de auto del 21 de mayo de 2010, el funcionario instructor avocó el conocimiento de la queja y procedió a abrir investigación disciplinaria.

El 27 de mayo de 2010, el inculpado rindió versión libre manifestando que *“el trámite dado a la acción de tutela tanto por el Juzgado Civil Municipal como por este despacho no comparte irregularidad alguna que amerite la toma de correctivos”*. En la misma fecha se hizo inspección judicial a la acción de tutela 2010-000051 tramitada en segunda instancia ante el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Tejada, evidenciándose que el fallo emitido el 26 de febrero de 2010, fue confirmado íntegramente por sus superior mediante providencia del 16 de marzo siguiente.

Formulación de Cargos: mediante decisión del 9 de septiembre de 2010, se formuló cargos al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada, por Infringir el deber previsto en el numeral 1º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no cumplir lo dispuesto en el artículo 6 numeral 1º del decreto 2591 de 1991, artículo 34 numeral 1º y 35 numeral 1º de la Ley 734 de 2002, calificada como grave y cometida bajo la modalidad dolosa.

Lo anterior contando con el siguiente fundamento fáctico: *“se puede entonces inferir con los medios de convicción en el infolio que se ha desbordado las*

⁴ Folio 1 a 12 del cuaderno Original 1

competencias funcionales que ostenta el operador judicial en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales, pues al confirmar las ordenes de pago de acreencias laborales, emitidas en primera instancia, sin la observancia de las normas legales código de procedimiento civil, código sustantivo y de procedimiento laboral o código contencioso administrativo, según correspondiera, en sacrificio de las ritualidades tanto procesales como sustanciales, propias de los escenarios litigioso de la justicia civil o laboral en donde se reconocen acreencias laborales, se tergiversaron los contenidos teleológicos del amparo constitucional, lo que ha llevado a adoptar en sede de tutela decisiones irregulares que sólo tendrían sustento normativo en la vía ordinaria, de lo contrario el Juez de tutela seria un operador de instancia”

Una vez notificada la anterior decisión, el defensor de confianza del funcionario inculcado presentó escrito de **descargos** argumentando que su defendido no incurrió en falta disciplinaria porque la decisión de confirmar el fallo de tutela impugnado se basó en criterios respetuosos de la doctrina constitucional aplicable al caso. Con relación al principio de inmediatez manifestó que el a quo se equivoca al considerar que fueron cuatro años entre la fecha de liquidación e interposición de la queja, alega que en realidad fueron dos “*es a todas luces claro que no se estaba vulnerando el principio de inmediatez, toda vez que el accionante primero acudió al PAR directamente para que le reconociera su derecho, tuvo que esperar 18 meses para recibir la ultima respuesta esto es el 4 de julio de 2007, seguidamente acudió a la jurisdicción ordinaria pues como se desprende del expediente el radicado del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Guadalajara de Buga Valle es 2007-209, espero 2 años para su fallo que se dio hasta el 11 de diciembre de 2009, y la tutela se interpuso el 15 de febrero de 2009.*”

De igual manera por el cese de la Descongestión del Consejo Seccional que venía conociendo de la actuación, mediante auto del 4 de marzo de 2011, la

Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca avocó el conocimiento de las actuaciones seguidas contra el doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada.

A través de auto del 8 de noviembre de 2011⁵, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, en cumplimiento a lo ordenado por esta Superioridad, dispuso remitir el expediente y sus anexos en virtud del **PODER PREFERENTE DISCIPLINARIO**, asumido por esta Corporación en providencia del 28 de octubre del mismo año.

Trámite realizado en virtud del poder preferente Mediante providencia del 8 de junio de 2012, esta Superioridad en ejercicio del poder preferente varió parcialmente los cargos, quedando finalmente formulados de la siguiente manera:

*“los cargos contra la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO** en su condición de Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada, **se formulan** por el presunto incumplimiento a los deberes descritos en el artículo 153, numerales 1 y 2 de la Ley 270 de 1996, en armonía con el artículo 196 del CDU, por posiblemente desconocer las preceptivas contenidas en los artículos 86 de la Constitución Política, 6.1, 8°, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991 y 7° de la Ley 270 de 1996, faltas graves y cometidas a título de dolo.*

*En efecto, las disposiciones referenciadas hacen alusión a la falta de competencia territorial para conocer de la acción de tutela, y a la temeridad por parte del accionante por haber sido presentada la tutela en dos ocasiones anteriores por los mismos hechos, según lo hizo ver el apoderado de la entidad accionada, **en el escrito de contestación de la tutela**⁶, sin que tal advertencia de tanta trascendencia para la definición del asunto fuera considerado por la señora*

⁵ Folio 275 del Cuaderno Original J

⁶ Cfr. fls. 102 a 114, y pruebas aportadas entre los fls.117 y 261 del anexo 6.

Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada mientras tuvo a su cargo el trámite de la acción de tutela que originó la presente investigación disciplinaria en su contra.

*los cargos contra el doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, se formulan por el presunto incumplimiento a los deberes descritos en el artículo 153, numerales 1 y 2 de la Ley 270 de 1996, en armonía con el artículo 196 del CDU, por posiblemente desconocer las preceptivas contenidas en los artículos 86 de la Constitución Política, 6.1, 8°, 32, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, 1° del Decreto 1382 de 2000 y 7° de la Ley 270 de 1996, faltas graves y cometidas a título de dolo.*

*(...) toda vez que de acuerdo con la fundamentación que se plasmó en los cargos que son objeto de la variación, es decir, por el presunto desconocimiento de las disposiciones y la jurisprudencia constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela, tal como fue ampliamente explicado y analizado con el recaudo probatorio, presuntamente fue desconocido también el deber funcional mencionado al consagrar que los funcionarios judiciales deben actuar con **EFICIENCIA**, la cual en los términos del comportamiento reprochado deviene posiblemente alejado de ese importante anhelo del legislador para el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia.”*

Por inexequibilidad del artículo que facultaba a esta Sala para ejercer el poder preferente⁷, se procedió a Devolver las diligencias al seccional de origen. El cual mediante auto del 31 de agosto de 2012, avocó el trámite de la actuación y ordenó que el expediente estuviera a disposición de las partes a fin de que solicitaran pruebas tramitándose los dos procesos bajo una misma actuación.

Notificada de esta nueva variación la disciplinada **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, a través de su apoderado judicial presentó escrito de descargos reiterando lo dicho desde la primera formulación de cargos.

⁷ Inexequibilidad declarada mediante sentencia C-619 de 2012 del 8 de agosto de 2012 con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio.

Mediante escrito presentado el 13 de noviembre de 2012, el defensor del doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada presentó escrito de descargos indicando que su defendido no cometió falta disciplinaria pues *“lejos de constituir una conducta disciplinable, susceptible de sanción por un supuesto incumplimiento de los deberes y prohibiciones previstos en la Constitución, en la Ley Estatutaria y demás leyes, revela una conducta constitucionalmente cubierta por el ordenamiento superior en sus artículo 228 y 230 , contentivos de los principios de independencia y autonomía funcional de los Jueces y Magistrados”*

De igual manera frente a la inmediatez en la acción de tutela indicó que *“el tiempo transcurrido entre la ocurrencia de los hechos y la decisión de incoar la tutela no es violatorio del principio de inmediatez, dado que la demora en su presentación está plenamente justificada por la existencia previa del accionar de la justicia ordinaria (...)”*

Alegatos de conclusión: En la oportunidad procesal permitida⁸, el defensor de oficio del doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, el 8 de febrero de 2013 presentó escrito de alegatos reseñando lo siguiente: *“para el caso es evidente la procedencia de la acción de tutela, primero por cuanto fue un recurso subsidiario utilizado para evitar la prolongación del perjuicio que venía sufriendo el tutelante Marmolejo, al momento de habersele despachado favorablemente sus pretensiones por la vía ordinaria ya que no únicamente estaba de por medio el derecho a la igualdad, sino el derecho a la seguridad social y su mínimo vital y su derecho a vivir dignamente se encontraban afectados, motivación suficiente, en el contexto de la sana crítica, para despachar favorablemente la petición del tutelante. Es posible que el criterio del Juez sea impreciso, discutible e inaceptable, pero con mucha dificultad, soportaría la tipificación de una conducta dolosa, capaz de*

⁸ Folio 350

disciplinar al encartado Dr. **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada.”

De igual forma, el apoderado de la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada, rindió sus alegatos de conclusión manifestando lo siguiente: “1. *El hecho investigado se desarrolló en el marco de las funciones de mi defendida, en estricto acatamiento de las normas que regularon su actuación (...)* 2. *La sentencia proferida por la Dra. Amparo cumplió con los postulados que para el efecto se establecen cuando existe un apartado a los precedentes jurisprudenciales* 3. *La interpretación correcta o incorrecta que se le dé a una norma o a una jurisprudencia no tipifica per se una falta disciplinaria* 4. *La actividad de proferir decisiones en ejercicio de la función de administrar justicia no puede acarrear reproche disciplinario, por hacer parte de una función de interpretación y aplicación del derecho* 5. *Que mi defendida no tuvo como propósito ni la vulneración del patrimonio público del Estado, ni el desconocimiento de los postulados legales, ni mucho menos la deshonra de los principios fundamentales de la función pública, ni la puesta en riesgo de la misión de administrar justicia* 6. *El tema no ha tenido unificación jurisprudencial, ha sido tan complejo que se encuentra a la espera de un pronunciamiento por parte de la H. Corte constitucional* 7. *Que en línea de principio la tutela era procedente para proteger los derechos deprecados por el tutelante, por el tiempo en que desaparecería el PAR y el principio de subsidiariedad.* 8. *Mi representada actuó con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituía falta disciplinaria,* 9. *No existió ni dolo ni culpa en la actuación de mí defendida* 10. *Que el mismo órgano de control que puso en marcha el aparato jurisdiccional del estado a través del operador disciplinario, es quien ahora solicita la absolución de otros jueces investigados en casos similares* 11. *Que no existe aun una unificación jurisprudencial que obligue a los jueces constitucionales a fallar determinado sentido en las acciones de tutela que conozcan en los casos del PAR TELECOM.”*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 19 de julio de 2013, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, sancionó con **SUSPENSIÓN** por el término de **DOCE (12) MESES**, en el ejercicio de sus funciones a la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO**, Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada y al doctor **LUIS EDUARDO HARNÁNDEZ GARCÍA** Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada.

Respecto a la funcionaria investigada se comprobó que mediante el fallo proferido el 26 de febrero de 2010, infringió los deberes consagrados en el numeral 1° y 2° del artículo 153 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en los artículo 86 de la Constitución Política, artículos 6 numeral 1°, 8, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991 y 7 de la Ley 270 de 1996.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela instaurada por el señor Juan Antonio García Marmolejo contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom se tuvo en cuenta que no se cumplieron los requisitos de inmediatez ni se comprobó la inexistencia de otros medios judiciales de defensa.

Sobre la demora en la presentación de la demanda se consideró que la investigada no tuvo en cuenta el cumplimiento del requisito de la inmediatez, pues en el caso en estudio se superaron los 4 años desde la desvinculación del trabajador (enero 31 de 2006) y la interposición de la acción de tutela, (febrero 5 de 2010). Manifestó la primera instancia que este requisito se contabiliza a partir de cuando el derecho está en peligro o en riesgo o está siendo vulnerado.

Desestimó el argumento alegado por la defensa consistente en que el accionante había seguido prestando solicitudes del reconocimiento del derecho, igualmente adujo que es injustificado permitir la extensión ilimitada del término razonable para la interposición de la acción de tutela, pues bajo ese entendido sería posible presentar la tutela en cualquier momento afirmación que desnaturalizaría el amparo constitucional.

Finalmente se comprobó que el accionante acudió a otras actuaciones judiciales, *“es más, es notorio el abuso de las vías de derecho por parte del actor puestas de presente desde el momento de la contestación de la tutela en la primera instancia por parte del representante de la entidad accionada PAR TELECOM, el que informó desde un comienzo que el acto ya había interpuesto con anterioridad dos acciones de tutela y dos procesos laborales, lo que desvirtúa por completo impedimento alguno para interponer tardíamente, esto es, sin cumplir cabalmente con el requisito de inmediatez, la acción de tutela.*

Tampoco se acreditó la urgencia de la medida constitucional para evitar el perjuicio irremediable pues la *“existencia de proceso laboral con sentencia de primera instancia evidencia lo tardía de la interposición de la acción, y la incongruencia de su concesión para evitar un perjuicio irremediable puesto que el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, alude a un término de cuatro meses para iniciar la acción ordinaria a partir del fallo de tutela, y la protección transitoria hasta la decisión de fondo sobre la acción ordinaria, cuando en este caso ya existía decisión de fondo sobre la justicia ordinaria antes de interponerse la acción de tutela”*

De la misma forma analizó que de las pruebas documentales obrantes en el proceso dan cuenta que el domicilio del accionante no era Puerto Tejada sino

la Ciudad de Cali ya que muchas comunicaciones fueron dirigidas a esa ciudad, adicionalmente *“consta de acuerdo a la información que suministró a la Juez investigada el representante de la accionada al contestar la tutela en el sentido de que el actor ya había interpuesto una acción de tutela de Arboletes –Antioquia, otra en Palmira –Valle del Cauca- e incoado procesos laborales en Buga –Valle del Cauca y otro en Cali, elementos de juicio que hacia evidente la incompetencia para conocer la acción de tutela o al menos necesario e indispensable ante el hecho notorio del abuso de vías de derecho del actor”*

Ahora bien respecto al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** consideró que *“en su calidad de Juez de Segunda Instancia en la referida acción de tutela interpuesta por el señor Juan Antonio García Marmolejo, fallada en primera instancia por la Juez Civil Municipal de Marmolejo, fallada en primera instancia por la Juez Civil Municipal de Puerto Tejada, al confirmar la sentencia de tutela de primera instancia emitida a favor del accionante y en la cual se le amparó el derecho fundamental de igualdad y para su efectividad se ordenó por parte del Juzgado Civil Municipal de puerto Tejada que el gerente del PAR de Telecom le ofrezca al actor Juan Arturo García Marmolejo el plan de pensión anticipada, ordene el reconocimiento y pago de esa prestación social desde el 1° de febrero de 2006, incluyendo el retroactivo de las mesadas, su inclusión en nomina, debiéndose aplicar la corrección monetaria a esas sumas, desconoció los principios que orientan la procedencia de la acción de tutela, toda vez que no tuvo en cuenta precedentes jurisprudenciales que le indicaban que para obtener tal pretensión contaba el accionante con otro medio de defensa judicial, a la cual incluso ya había acudido con resultado favorable en primera instancia, que no se había impetrado la acción de amparo como mecanismo transitorio y que este no estaba acreditado en ese específico evento ante la ausencia de un perjuicio irremediable a precaver, conforme a lo cual ha debido declararse la improcedencia de la acción, pero como no se obró de esa manera el doctor*

HERNÁNDEZ GARCÍA desconoció los preceptos normativos contenidos en los artículos 6 numeral 1 del decreto 2591 de 1991 y 8 del mismo que dispone lo atinente a la acción de tutela como mecanismo transitorio

De la misma forma, el disciplinado desconoció el principio de inmediatez que dimana, lo mismo que el presupuesto de procedibilidad de la acción de tutela antes precisado, del contenido del artículo 86 de la C.P. y respecto el cual se ha construido un amplio y plenamente conocido precedente jurisprudencial que no puede ser desconocido por los operadores jurídicos.”

De otra parte se tiene que el Juez disciplinado omitió lo concerniente a la falta de competencia territorial por parte de la Juez Civil Municipal de Puerto Tejada para conocer en primera instancia de la acción de tutela que formuló ante ese despacho el señor Juan Arturo García Marmolejo por conducto de apoderado y por ende la incompetencia territorial que se presentaba para que el conociera de la impugnación de la sentencia de primer grado (...)

RECURSO DE APELACIÓN

El Ministerio Público, inconforme con la decisión del a-quo, presentó escrito de apelación el 9 de agosto de 2013, controvirtiendo la providencia de la siguiente manera:

1. El principio de inmediatez no se vio vulnerado pues es al Juez Constitucional le corresponde evaluar la situación dependiendo de cada caso, precisamente en la presente acción de tutela las circunstancias fácticas y jurídicas precisas hacían actual la vulneración pregonada por el accionante, igualmente las acciones administrativas adelantadas por

el actor y la improcedencia de sus múltiples solicitudes, permiten advertir la permanencia de la vulneración a su derecho fundamental a la igualdad protegido por la orden que en sede constitucional profirió la disciplinada.

2. Respecto a la carencia de competencia territorial, adujo la apelante que infringió lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, pues los efectos de la ausencia de ofrecimiento del plan de pensión anticipada se dieron hasta el momento de la protección de su derecho en el lugar de domicilio del actor.
3. Tampoco es cierto que la funcionaria investigada no hubiese advertido la temeridad con la que actuó el accionante, pues en su providencia evaluó la situación y determinó que no se configuró tal fenómeno, lo cual hace parte de su autonomía funcional.
4. Tampoco se advierte un desbordamiento de competencia pues si bien es cierto el fallo de tutela versaba sobre derechos laborales que en un principio serían competencia de la jurisdicción ordinaria, lo cierto es que se estaba ante una vulneración de derechos como la igualdad lo cual es un tema eminentemente constitucional, y por lo tanto de conocimiento del Juez de Tutela. Así mismo, no se observa ineficiencia en la administración de justicia pues se dio respuesta en forma completa a las cuestiones en debate conforme a derecho.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Correspondieron estas diligencias por reparto el 27 de septiembre de 2013 al despacho del honorable Magistrado Doctor Pedro Alonso Sanabria Buitrago, ordenándose mediante auto del 15 de octubre de 2013, acreditar los antecedentes disciplinarios del encartado, a la vez que se dispuso informar al

Ministerio Público para lo de su competencia, regresando el expediente a ese despacho para tomar la decisión correspondiente el 1 de noviembre del mismo año.

Posteriormente, mediante auto del 17 de octubre de 2014, el Magistrado Doctor Pedro Alonso Sanabria Buitrago manifestó su causal de impedimento pues el 8 de junio de 2012, siendo ponente al interior de la Sala dual N° 6, varió los cargos en la presente actuación en virtud del poder preferente, actuación que fue aprobada mediante acta 042 de la misma fecha.

De igual manera los Magistrados Doctora Julia Emma Garzón de Gómez y Doctor José Ovidio Claros el 12 de noviembre de 2014 y 14 de enero de 2015 respectivamente, manifestaron su impedimento toda vez que participaron en el proceso 2010-00011 suscribiendo la decisión proferida el 8 de octubre de 2010, mediante la cual se confirmó la suspensión provisional decretada el 9 de septiembre de 2010 por el Consejo Seccional de instancia.

De igual forma, el 19 de enero de 2015, el H. Magistrado Doctor Angelino Lizcano Rivera manifestó su impedimento para conocer el presente caso, por cuanto participó como Magistrado Ponente dentro de la providencia del 29 de septiembre de 2010 a través de la cual se confirmó la providencia del 9 de septiembre 2010 que impuso la suspensión al Doctor **HERNÁNDEZ GARCÍA**, proferido por el Consejo Seccional de Cundinamarca. De igual forma adujo haber participado en la decisión del 8 de octubre en la cual se confirmó la suspensión provisional a la doctora Amparo Arévalo Jaramillo.

En consecuencia, el 20 de enero de 2015, pasó al despacho de la ahora ponente para tomar la decisión correspondiente.

El 28 de enero de 2015, se ordenó realizar el sorteo de conjuces, regresando el expediente al despacho el 2 de febrero de 2015.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala tiene competencia para conocer en apelación las providencias emitidas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 3° del artículo 256⁹ de la Constitución Política y 4° del artículo 112 de la Ley 270 de 1996¹⁰.

Sea lo primero aclarar, que el artículo 196 de la Ley 734 de 2002, el cual se encuentra contenido en el título XII, del régimen de los funcionarios de la rama judicial, establece que *“(...) Constituye falta disciplinaria y da lugar a acción e imposición de la sanción correspondiente el incumplimiento de los deberes y prohibiciones, la incursión en las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflictos de intereses previstos en la Constitución, en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y demás leyes. Constituyen faltas gravísimas las contempladas en este código (...).”*

⁹ Art. 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.*

¹⁰ Art. 112. *Funciones de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. 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*

Significa lo anterior, que la transgresión de los deberes endilgados a los funcionarios de la rama judicial son los contemplados en la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, concretamente en el artículo 153 y las prohibiciones contenidas en el artículo 154 ibídem, a lo cual se suman las faltas gravísimas de la Ley 734 de 2002.

Con relación al contenido y alcance del derecho disciplinario, se ha señalado que, su ámbito de regulación comprende: (i) las conductas configurativas de falta disciplinaria; (ii) las sanciones aplicables según la naturaleza de la falta y (iii) el proceso, o conjunto de normas sustanciales y procesales que aseguran la garantía constitucional del debido proceso y regulan el procedimiento a través del cual se deduce la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

Del asunto en concreto: Se trata de resolver la apelación interpuesta contra el fallo de primera instancia el cual declaró disciplinariamente responsable a la doctora **AMPARO AREVALO JARAMILLO** Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada por el incumplimiento injustificado a los deberes establecidos en los numerales 1º y 2º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al haber inaplicado lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política, 6 numeral 1º, 8º, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991 y 7 de la Ley 270 de 1996. Calificadas como grave y cometida bajo la modalidad conductual dolosa,

Igualmente se resolverá lo atinente al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada por su incumplimiento a los deberes establecidos en los numerales 1º y 2º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al haber inaplicado lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política, 6 numeral 1º, 8º, 32, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, artículo 1º del

Decreto 1382 de 2000 y artículos 7 de la Ley 270 de 1996. Calificadas como grave y cometida bajo la modalidad conductual dolosa.

Ley 270 de 1996

ARTICULO 153. DEBERES. *Son deberes de los funcionarios y empleados, según corresponda, los siguientes:*

- 1. Respetar, cumplir y, dentro de la órbita de su competencia, hacer cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos.*
- 2. Desempeñar con honorabilidad, solicitud, celeridad, eficiencia, moralidad, lealtad e imparcialidad las funciones de su cargo.*

Constitución Política

ARTICULO 86. *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Decreto 2591 de 1991

ARTICULO 6º-Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.
2. **ARTICULO 32.**-Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.
3. El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su (eventual)* revisión.

ARTICULO 37.-*Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.*

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.

De las acciones dirigidas contra la prensa y los demás medios de comunicación serán competentes los jueces de circuito del lugar. Ver el Decreto Nacional 1382 de 2000 razones expuestas en la Sentencia C-54 de 1993

ARTICULO 38.-*Actuación temeraria. (Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.)**

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

Decreto 1382 de 2000

ARTICULO 1º-*Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:*

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los tribunales superiores de distrito judicial, administrativos y consejos seccionales de la judicatura.

A los jueces del circuito o con categorías de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.

A los jueces municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden Distrital o municipal y contra particulares.

Las acciones de tutela dirigidas contra la aplicación de un acto administrativo general dictado por una autoridad nacional serán repartidas para su conocimiento al Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, siempre que se ejerzan como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y éstas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente numeral.

2. Cuando la acción de tutela se promueva contra un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado. Si se dirige contra la Fiscalía General de la Nación, se repartirá al superior funcional del juez al que esté adscrito el fiscal.

Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, sección o subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del presente decreto.

Cuando se trate de autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, conforme al artículo 116 de la Constitución Política, se aplicará lo dispuesto en el numeral 1º del presente artículo.

PAR.-Si conforme a los hechos descritos en la solicitud de tutela el juez no es el competente, éste deberá enviarla al juez que lo sea a más tardar al día siguiente de su recibo, previa comunicación a los interesados.

En este caso, el término para resolver la tutela se contará a partir del momento en que sea recibida por el juez competente.

De la falta contenida en artículo 153 numeral 2º en concordancia con el artículo 7º de la Ley 270 de 1996.

En la formulación de cargo se le endilgó a los funcionarios investigados la falta establecida en el artículo 153 numeral 2º de la Ley 270 de 1996, no obstante, dicha valoración debe conllevar la escogencia de la normatividad verdaderamente vulnerada con el comportamiento investigado, de acuerdo con los límites espacio temporales que informen los hechos. Al respecto se ha dicho:

“Es por ello que es deber del Legislador señalar de una forma precisa las conductas consideradas como reprochables así como también la correspondiente consecuencia jurídica, sin que en principio, sea dado al Operador Judicial realizar cualquier tipo de interpretación o creación al respecto.

Y se dice que en principio, por cuanto existen tipos en blanco o contentivos de conceptos jurídicos indeterminados, así como el numerus apertus, los cuales han superado el juicio de exequibilidad realizado por la Gardiana de la Constitución¹¹; sin

¹¹ “... el de las normas o tipos en blanco y el de los conceptos jurídicos indeterminados, que, en consonancia con lo expuesto por la doctrina y la jurisprudencia, comprenden aquellos preceptos que contienen descripciones incompletas de las conductas sancionadas, pero que en todo caso pueden llegar a concretarse en virtud de remisiones normativas o de criterios técnicos, lógicos, empíricos, semánticos o de otra índole, que permitan conocer, de forma razonable y con suficiente precisión, el alcance de las conductas reprochables y de sus sanciones...” (Sentencia C- 393-06)

embargo, no es el caso del artículo 55 del Decreto 196 de 1971, pues tal y como se indicó en precedencia, consagra de una forma clara y precisa dos modalidades de faltas contra la debida diligencia profesional, usando en cada una de ellas verbos rectores diferentes, que no dejan vacío alguno, razón por la cual, **no es dado al Funcionario Judicial realizar cualquier tipo de interpretación, debiéndose limitar a realizar el juicio de tipicidad correspondiente.**

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia señaló:

'...El juicio de tipicidad consiste en adecuar una conducta a un tipo penal y no en buscarle un tipo penal a una conducta, lo cual por supuesto es distinto.

En ese proceso – en el primero, desde luego –, el juez debe respetar la ontología, finalidad y axiología de la conducta, el desvalor que expresa y el bien jurídico que afecta, pues se trata de valorar comportamientos que se manifiestan en una realidad social concreta frente a un tipo penal en particular, para lo cual es necesario establecer dos verdades: una fáctica, relacionada con la verificación del supuesto de hecho, y otra jurídica, comprobable a través de la interpretación de enunciados normativos que califican la conducta o el hecho como delito y del cual el sujeto sería o es autor.¹² (artículo 232 de la ley 600 de 2000).

No ocurre lo mismo con la segunda perspectiva. En efecto, cuando se le busca un tipo penal a una conducta, se desdeña de la ontología y axiología del comportamiento y del contenido que expresa el bien jurídico en conflicto, como lo hizo el Tribunal, para concluir sin mas, porque eso le parecía, que estaba bien asumir desde la perspectiva de la concusión, la similitud que pudiese encontrar entre esa definición y la actuación del juez – la realmente ocurrida, consistente en llamar telefónicamente al juzgado para averiguar de un asunto, como también en su momento lo pensó el instructor...¹³¹⁴.

Lo cual implica que la conducta debe verificarse ontológicamente para luego adecuarla en la descripción del tipo previamente legislado, sin que sea dado involucrarla en cualquiera por más que se considere tipo abierto o de numerus apertus.

¹² Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón, Editorial Trotta, 1997, página 48

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia del 6 de abril de 2006, radicado 24.977. M.P. Mauro Solarte Portilla.

¹⁴ Ver providencia dada en el radicado 760011102000200500074-01 de fecha 28 de enero de 2009

En este orden de ideas, descendiendo al asunto bajo estudio, muestran estas diligencias, que a los funcionarios disciplinados por su comportamiento contrario a la normatividad y Jurisprudencia Constitucional en casos de tutela le fueron imputadas tanto la falta 153 numerales 1° y 2° en concordancia con el artículo 7 de la Ley 270 de 1996.

No obstante, considera esta Sala que la conducta de la investigada se encuentra debidamente tipificada en la prohibición contenida en el numeral 1° del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, en tanto recoge el supuesto de hecho objetivamente verificado con mejor precisión y sin bagajes, y al no poderse juzgar a los investigados por la incursión en las faltas señaladas en el numeral 2 del Artículo 153 ibidem y 7° ambos de la Ley 270 de 1996, pues se estaría violando el principio universal del non bis in ídem, al sancionarse al disciplinado dos veces por el mismo comportamiento, resulta acertado absolverlo de las dos últimas faltas señaladas y tratadas en este punto.

De las pruebas obrantes al interior de proceso de tutela se tiene que el señor Juan Arturo García Marmolejo interpuso acción de tutela contra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE TELECOM PAR, con el fin de que se le amparara el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, y se ordenara al accionado ofrecerle el plan de pensión anticipada que se brindó a todos los trabajadores de TELECOM en el mes de marzo de 2003, por reunir los requisitos para ello y de esa forma se le incluyera dentro del mencionado plan adicionalmente solicitó su ingreso en nómina de pensionados a partir del primero de febrero de 2006, incluyendo para tal efecto todos los factores

salariales legales y extralegales. Tomando como base los montos salariales antes indicados devengados por mi mandante a 31 de enero de 2006.

La decisión de primera instancia fue tomada mediante providencia del 26 de febrero de 2010, en la cual se decidió tutelar el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, y en consecuencia ordenó el reconocimiento y pago de la pensión desde el día 1 de febrero de 2006, adicionalmente ordenó la inclusión en nómina de pensionados hasta tanto la Caja de Previsión Social CAPRECOM asumiera el pago de su pensión. La anterior decisión fue objeto de impugnación pasando al conocimiento del Juzgado Civil del Circuito de Puerto Tejada, que mediante providencia del 16 de marzo de 2010 confirmó en todas sus partes el fallo de primera instancia.

Teniendo en cuenta que se trata de un trámite de tutela, es preciso señalar algunas consideraciones respecto a la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente

y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...

El Decreto 2591 de 1991, reglamentario del anterior artículo superior, de la misma manera dispuso:

Que la acción de tutela es improcedente:

“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”. Artículo 6-1.

En el evento de utilizarse como mecanismo transitorio, así debe hacerse constar en la sentencia, artículo 8º:

“Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término

que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso”.

Del contenido de la citada normatividad, así como de los abundantes desarrollos jurisprudenciales emanados de la Corte Constitucional, se desprende que la acción de tutela constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de las personas cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley, cuyo trámite compete a los distintos jueces de la República, a fin de que resuelvan sobre las situaciones de hecho que por esas circunstancias se presenten.

No obstante lo anterior, dicha acción muestra por su finalidad un carácter extraordinario, en la medida en que su utilización parte del respeto legal de las

jurisdicciones ordinarias y especiales, así como de las respectivas acciones, procedimientos, instancias y recursos que ante las mismas se surten, lo que supone un uso en forma supletiva con carácter subsidiario; de manera que, la procedencia de la tutela se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente, rápida y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente y sumario, hasta tanto la autoridad correspondiente decida el fondo del asunto.

Así mismo, la Corte Constitucional desde sus inicios pacíficamente y adicional a lo anterior, ha venido sosteniendo que la acción de tutela debe impetrarse dentro de un término razonable, es decir, ha creado el principio de inmediatez, toda vez que la existencia de un perjuicio irremediable queda desvirtuada, cuando la pasividad del supuesto afectado, contrariando la filosofía de la tutela dilata en el tiempo la interposición tan pronto, o al menos en un término prudencial desde el momento en que se presenta la amenaza o vulneración del derecho fundamental. Al respecto señaló:

“5. Alcances del Artículo 86 de la Constitución en cuanto al término para interponer la tutela

“De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, y como lo sostuvo la Sentencia que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991 (Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández), la acción de tutela se puede interponer en cualquier tiempo, y sería inconstitucional pretender darle un término de caducidad.

“La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo. Sin embargo, el problema jurídico que se plantea en este punto es: ¿quiere decir esto que la protección deba concederse sin consideración al tiempo transcurrido desde el momento en que ha tenido lugar la violación del derecho fundamental?”

“Las consecuencias de la premisa inicial, según la cual la tutela puede interponerse en cualquier tiempo, se limitan al aspecto procedimental de la acción, en particular a su admisibilidad, sin afectar en lo absoluto el sentido que se le deba dar a la sentencia. Todo fallo está determinado por los hechos, y dentro de estos puede ser fundamental el momento en el cual se interponga la acción, como puede que sea irrelevante.

“Hay otro supuesto en el cual, sin que se trate de hechos superados, el tiempo, en conjunto con otros factores, puede jugar un papel determinante. Se trata de casos en los cuales la tutela, por no haberse ejercido dentro de un plazo razonable, vulnera derechos de terceros. Ello hace que se rompa la congruencia entre el medio de protección y la finalidad que se busca: la protección integral y eficaz de los derechos fundamentales de las personas.

“Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

“Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

“Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción.

“En diversas ocasiones la Corte ha dicho que la tutela es improcedente cuando el accionante dispone de otros medios de defensa judicial. Ha determinado también que dichos medios de defensa deben tener la misma eficacia que la tutela para proteger los derechos invocados por los accionantes:

‘Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

“La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

“Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda. En el caso en que sea la tutela y no otro medio de defensa el que se ha dejado de interponer a tiempo, también es aplicable el principio establecido en la Sentencia arriba mencionada (C-543/92), según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para beneficio propio, máxime en los casos en que existen derechos de terceros involucrados en la decisión”¹⁵ (subraya fuera de texto).

Por otro lado, esta Colegiatura ya se ha referido en varias oportunidades respecto a casos similares de funcionarios judiciales que han fallado acciones de tutela contra el Patrimonio Autónomo de Remanentes de TELECOM, en los cuales se ha señalado lo siguiente:

De lo anterior, se infiere que la autonomía funcional de los funcionarios judiciales no es absoluta; en consecuencia, cuando el operador judicial en ese ejercicio de la función jurisdiccional interpreta una norma de manera contraria a los mandatos legales, como ocurrió en el caso concreto, esto es, la señora Juez investigada doctora AMPARO ARÉVALO JARAMILLO, so pretexto de amparar el derecho a la igualdad del señor MIGUEL ANTONIO GIRALDO, decidió asuntos que no son debatibles en sede de tutela, por cuanto se trataba de hechos inciertos y generadores de meras expectativas, que en manera alguna constituían derechos adquiridos y por ende, puestos en peligro.

Por tanto, deviene en falta disciplinaria la actuación de la funcionaria al desatender los deberes y obligaciones que le imponían la Constitución y, la Ley, pues en lugar de declarar la improcedencia de la acción de tutela impetrada, concedió las pretensiones del actor, sin observancia de los sustentos fácticos y jurídicos aplicables al caso en concreto, como lo era analizar de manera concienzuda si se cumplía con los requisitos de inmediatez, inminencia y perjuicio irremediable, requisitos sine qua non, y que

¹⁵ Sentencia SU-961 de 1999

al no encontrarse probados ni vislumbrados, devenía improcedente el amparo tutelar, situación que amerita se realice un reproche desde el punto de vista disciplinario.¹⁶

De igual manera en otro caso similar se consideró:

Considera esta Sala, que conforme lo observó el Juez colegiado de primera instancia, objetivamente está probado que la funcionaria inculpada, infringió el deber que se le imputó en el pliego de cargos, al proceder en las circunstancias que se acaban de relacionar, desconociendo las disposiciones que como se expresó hacían improcedente la acción de tutela interpuesta para proteger el derecho fundamental a la Igualdad, cuando en verdad no consideró los alegatos de la contraparte, no analizó como debía hacerlo el aspecto de la inmediatez, después de haber permanecido en el limbo del actor por más de seis (6) años. Aspectos por los cuales se le atribuyó el reproche disciplinario.

Y en lo relacionado con el aspecto subjetivo, tampoco dubitación alguna tiene esta Corporación para considerar, como con acierto lo hizo la seccional de primera instancia, que la doctora ARÉVALO JARAMILLO obró con pleno conocimiento y voluntad, al proceder a tutelar un derecho fundamental sin que se estructurara los requisitos para su procedencia por los motivos ampliamente establecidos en los párrafos anteriores.¹⁷

De acuerdo con lo anterior, el juez constitucional previo a definir el fondo del asunto puesto a su disposición debe realizar un test de procedibilidad tendiente a establecer si la acción fue interpuesta de manera oportuna, si existe otro medio de defensa judicial y, existiendo, si se está en presencia de un perjuicio irremediable, el cual debe ser demostrado por el actor y no dejarlo a la imaginación del funcionario.

En efecto, del material probatorio obrante en el proceso se tiene que tanto la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO** Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada (Cauca) como el doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA** Juez Civil del Circuito del mismo municipio, no tuvieron en cuenta el principio de la

¹⁶ RAD. 190011102000201100251 01 aprobado mediante acta 61 del 5 de agosto de 2013.

¹⁷ RAD 110010102000201200199 01 aprobado mediante acta 65 del 21 de agosto de 2013

inmediatez al momento de tramitar la tutela interpuesta por el señor García Marmolejo.

Nótese que el accionante estuvo vinculado a TELECOM hasta el 31 de enero de 2006, tres años después de que la empresa iniciara con el Plan de Pensión Anticipada para sus trabajadores, no obstante en dicho lapso de tiempo no existe prueba de haberse acreditado por parte del actor los requisitos para ser admitido al programa. Posteriormente a su desvinculación interpuso la mencionada acción de tutela el 15 de febrero de 2010, es decir, transcurridos 4 años y 15 días desde que fue retirado.

Por tanto, emerge con claridad para esta Superioridad que los funcionarios aquí investigados, irrespetaron la Constitución y la Ley al tutelar el derecho alegado por el accionante mediante la providencia del 26 de febrero de 2010 y su posterior confirmación por el ad-quem el 16 de marzo siguiente, sin tener en cuenta la razonabilidad del tiempo entre la supuesta vulneración de los derechos y la interposición de la acción constitucional, lo cual generaba la improcedibilidad de la acción de tutela.

En ese orden de ideas, el hecho de haber presentado la acción de amparo constitucional 4 años y 15 días después de presentarse la vulneración generaba sin mayor dificultad la idea de no estar presente ante una violación inminente de un derecho fundamental, por lo tanto se hacía evidente que el requisito de la inmediatez no se configura en dicha solicitud y en consecuencia según la normatividad establecida y la jurisprudencia de la Corte Constitucional lo correcto hubiese sido declarar su improcedencia.

Por otra parte, tampoco se probó el perjuicio irremediable para admitir la acción de tutela, obsérvese que la funcionaria investigada argumentó en su fallo de tutela lo siguiente:

“en el caso que nos ocupa, el Juzgado encuentra justificada la dilación en la interposición de la acción de tutela, como quiera que la vulneración del derecho fundamental del actor, además de haberse prolongado en el tiempo, compromete su mínimo vital, por cuanto lo que se busca en últimas, es que al actor se le reconozca por parte del entidad accionada el pago de la pensión anticipada, a más de que en estos momentos y tal como lo manifiesta en su escrito de tutela, no percibía ningún ingreso”.

Lo anterior no puede ser admitido como un estudio juicioso tendiente a demostrar el perjuicio irremediable, sobre todo cuando solamente se basó en lo afirmado por el actor, sin mediar prueba alguna de que efectivamente se le estaba vulnerando el mínimo vital, o que se estuviese negando su único ingreso. En esas condiciones sin mediar el suficiente acervo probatorio, la funcionaria investigada procedió a estudiar la tutela y amparó el derecho a la igualdad ordenando incluir al accionante en el plan de pensión anticipada pagándosele las mesadas dejadas de percibir desde su retiro, decisión que como se ha venido diciendo fue confirmada por el superior. Así las cosas, es evidente para esta Superioridad que los funcionarios disciplinados desconocieron lo establecido en el artículo 8 del decreto 2591 de 1991, pues a pesar de no demostrarse un perjuicio irremediable, se accedió a las pretensiones del actor, desconociendo los lineamientos establecidos e indicados en párrafos anteriores.

En relación con la temeridad, se tiene probado que el señor Marmolejo había interpuesto con anterioridad una acción de tutela bajo los mismos fundamentos fácticos ante el Juzgado Promiscuo de Arboletes (Antioquia), el cual decidió declarar la improcedencia de la misma, fallo que fue confirmado por el Juzgado

Laboral del Circuito de Turbo (Antioquia), no obstante la funcionaria consideró lo siguiente:

“se observa de los mencionados fallos que el accionante no se le tuteló el derecho pretendido a través de dicha tutela por cuanto consideró el juez en su momento y según su apreciación que no cumplía con los requisitos para ser incluido en el ofrecimiento que debe hacer el PAR a los extrabajadores de la extinta Telecom, por lo que la declaró improcedente, dicha decisión fue confirmada por el Juez que conoció de esa acción de segunda instancia”.

Pese a advertir tal hecho, la funcionaria implicada y su superior, continuaron con el trámite de la tutela, omitiendo cumplir con lo establecido en el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, el cual expresamente señala que al evidenciarse la temeridad, lo correcto es emitir el rechazo o la decisión desfavorable de la acción.

Igualmente, de lo anterior se desprende la falta de competencia para decidir de fondo, pues habiéndose notado la interposición de una acción de tutela en otro Municipio, sumado a que las comunicaciones eran enviadas a la ciudad de Cali, daba cuenta que la competencia no radicaba en el municipio de Puerto Tejada, por el contrario se evidenciaba que el accionante pretendía en varias regiones del país mediante la interposición de la referida acción que otro juez fallara en sentido favorable. Nótese cómo los funcionarios ante tal situación no hicieron nada por comprobar si tenían competencia o no para resolver el asunto.

Por lo anterior, se advierte un desbordamiento de competencia por parte de los funcionarios investigados, pues no se acreditó que la presunta vulneración se hubiese efectuado en Puerto Tejada y mucho menos que sus efectos se estuviesen dando en ese lugar.

Por lo anterior, no cabe duda que los funcionarios disciplinados infringieron el deber de cumplir con la constitución las leyes y los reglamentos, consagrado en el numeral 1º del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, pues se desconoció el artículo 86 de la Constitución Política como los artículos 6 numeral 1º, 8, 32, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, y endilgadas por el a-quo.

De la ilicitud sustancial: Conforme a lo consagrado en el artículo 5º del Código Disciplinario Único, la falta disciplinaria será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna, por ende, es el estadio o estructura de la falta donde se analizan los argumentos de justificación expuestos como defensa, en aras de valorar lo antijurídico o no del comportamiento y su tal ilicitud es de naturaleza sustancial frente a los deberes funcionales, excepto cuando el tipo disciplinario es conglobado que obliga a analizar las justificaciones en la misma tipicidad. Es pertinente traer a colación lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional, que al respecto indica¹⁸:

“(...) En este sentido y dado que, como lo señala acertadamente la vista fiscal, las normas disciplinarias tienen como finalidad encauzar la conducta de quienes cumplen funciones públicas mediante la imposición de deberes con el objeto de lograr el cumplimiento de los cometidos fines y funciones estatales, el objeto de protección del derecho disciplinario es sin lugar a dudas el deber funcional de quien tiene a su cargo una función pública.

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

¹⁸ Sentencia C-948 de 2002. Corte Constitucional de Colombia, M.P. Álvaro Tafur Galvis

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 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.”

El argumento expuesto en el recurso de apelación por parte del Ministerio Público, que pretende extender la vulneración del derecho hasta cuando el señor Marmolejo se le resolvió las Acciones administrativas presentadas, pretendiendo que sólo hasta ese momento empezaba a tenerse en cuenta la inmediatez en la presentación de la tutela, no es admisible por esta Superioridad pues la inmediatez se tiene en cuenta desde cuando presuntamente se vulneró los derechos del accionante, no a partir del momento en que se le resolvieron las reclamaciones, por lo tanto, en el presente asunto se contaba a partir del 31 de Enero de 2006, fecha límite hasta la cual podía incluirse en el plan anticipado de pensión y no se efectuó, de lo contrario se podría pensar que el accionante está facultado permanentemente para interponer la referida acción, por ese hecho, lo cual a todas luces es contrario a los lineamientos dado por la Corte Constitucional quien en reiterada jurisprudencia ha establecido la razonabilidad del tiempo en la presentación de la acción constitucional.

Así mismo el Ministerio Público indicó que la investigada advirtió la temeridad pero evaluó la situación y determinó que no se configuró tal fenómeno, decisión sobre la cual no cabe ningún reproche disciplinario, sin embargo, no

es de recibo por parte de esta Colegiatura tal argumento pues no basta con haber advertido tal situación, y mucho menos haberla desestimado bajo una apreciación subjetiva del a funcionaria, nótese que el actor en ningún momento refirió tal situación ni mucho menos especificó los motivos de su nueva interposición, pretendió obviar tal hecho en aras de que el juzgador resolviera favorablemente su petición, fue por la parte accionada que se puso presente la situación, pese a ello, la funcionaria no atendió lo expuesto y mediante una argumentación insuficiente estudio nuevamente la acción constitucional.

Y es que no es posible que por el hecho de haberse referido a dicha situación, se tenga inmunidad ante el juicio disciplinario, pues no es cierto como lo pretende hacer ver el apelante que allí opere la autonomía funcional, sobre todo cuando dicha decisión se observa con suma claridad contraria a la Ley. Así pues los investigados infringieron el deber funcional desconociendo compromisos generales propios de la función judicial, como respetar los lineamientos legales y jurisprudenciales para la procedencia de la acción de tutela, pues los deberes en el derecho disciplinario de los funcionarios judiciales tienen referentes mas abstractos, aunque reales, en tanto unos constituyen falta (artículo 153 de la Ley 270 de 1996) y los referidos en la a la ilicitud son algunos de nominación legal, pero igual existen principios y márgenes de conducta propios de acatar so pena de contrariar el deber ser funcional.

Quiere decir entonces, que al quedar demostrado el incumplimiento de esos deberes funcionales - *Respetar, cumplir y, dentro de la órbita de su competencia, hacer cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos*, en tanto se abstuvo de impartir el trámite debido a la acción de tutela incoada por el señor Marmolejo, bien puede afirmarse que no se trató de un

desconocimiento formal de ese deber, se trata de una infracción sustancial del mismo, porque atentó contra el buen funcionamiento del Estado y dio prioridad a su criterio personal cuando la jurisprudencia y la normatividad del decreto 2591 de 1991 era de imperativo cumplimiento.

De la calificación de la falta y la culpabilidad. Tal como lo hizo la primera instancia en la formulación de los cargos, ésta se mantendrá en la connotación de grave y la culpabilidad dolosa del comportamiento.

Es cierto y demostrado que la gravedad de la falta está dada en el desconocimiento deliberado de las normas reguladoras del caso, el sometimiento al imperio de la Ley y la jurisprudencia Constitucional, es decir, se torna grave que un funcionario judicial se aparte de las reglas constitucionales para imponer su propio derecho.

De igual manera se está de acuerdo respecto de la modalidad dolosa de la conducta, por cuanto los funcionarios actuaron con pleno conocimiento de las normas y precedentes jurisprudenciales vigentes para la acción de tutela (elemento cognoscitivo), no obstante fue su voluntad proferir las providencias sin tener en cuenta los lineamientos normativos amparando los derechos del actor a través de una acción de tutela totalmente improcedente.

De la dosimetría de la sanción: Siendo ésta la consecuencia de haber encontrado una conducta típica, ilícita y culpable, habrá de tasarse la sanción tal como lo regla el Código Disciplinario Único, en el artículo 44¹⁹, pues en forma

¹⁹ Art 44. CLASES DE SANCIONES. El servidor público está sometido a las siguientes sanciones (...)

1. Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.

taxativa, previó que para las faltas graves culposas procede la suspensión en el ejercicio de cargo.

De otra parte, dentro de los límites para imponer la suspensión, se estableció en el artículo 46 ibídem, que no puede ser inferior a un mes ni superior a doce meses, entonces, se confirmará la sanción impuesta por el A quo, teniendo en cuenta que la misma se ajusta a la legalidad, pues la mínima suspensión se aviene con la gravedad de la conducta y el modo de ocurrencia de la misma.

En mérito de lo expuesto, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

MODIFICAR la sentencia proferida el 19 de julio de 2013, en los siguientes términos:

PRIMERO: ABSOLVER a los investigados de la falta de las faltas que le fueron endilgadas contenidas en el Artículo 153 numeral 2 y artículo 7° de la Ley 270

2. Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas (...)

3. Suspensión, para las faltas graves culposas.

4. Multa, para las faltas leves dolosas.

5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

Parágrafo. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

de 1996, de acuerdo a los argumentos contenidos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de julio de 2013, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, por medio de la cual sancionó con **SUSPENSION** por el término de **DOCE (12) MESES** en el ejercicio de sus funciones a la doctora **AMPARO ARÉVALO JARAMILLO** Jueza Civil Municipal de Puerto Tejada al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 153 numeral 1° de la Ley 270 de 1996, en concordancia con los artículos 86 de la Constitución Política y artículos 6 numeral 1°, 8, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991. Y al doctor **LUIS EDUARDO HERNÁNDEZ GARCÍA**, Juez Civil del Circuito de Puerto Tejada por la infracción a los deberes previstos en el numeral 1° del artículo 153 de la Ley 270 de 1996, al no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y artículos 6 numeral 1°, 8, 32, 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, artículo 1 del Decreto 1382 de 2000.

SEGUNDO: NOTIFICAR PERSONALMENTE la presente decisión a los funcionarios disciplinados; de no ser posible su comparecencia, efectúese el procedimiento establecido en la ley. Líbrense las comunicaciones de ley que fueren pertinentes, para lo cual se comisiona al Seccional de Instancia. En su oportunidad devuélvase el expediente al Consejo Seccional de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NÉSTOR IVÁN JAVIER OSUNA PATIÑO
Presidente

MARÍA MERCEDES LÓPEZ MORA
Magistrada

WILSON RUIZ OREJUELA
Magistrado

HÉCTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO
Conjuez

EDILBERTO CARRERO LÓPEZ
Conjuez

SANTOS ALIRIO RODRÍGUEZ SIERRA
Conjuez

CARLOS MARIO ISAZA SERRANO
Conjuez



YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria