



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP3033-2021

Radicación No. 114452

Acta No.23

Bogotá, D.C., febrero nueve (09) de dos mil veintiuno (2021).

V I S T O S

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por JOSÉ MIGUEL ESCOBAR GARCÍA, contra la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Al trámite fueron vinculados los ex magistrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ, así como todas las partes e intervenientes en el proceso disciplinario con radicado 17001110200020160018301.

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y documentos aportados al plenario la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

- (i) Contra el abogado JOSÉ MIGUEL ESCOBAR GARCÍA se adelantó el proceso disciplinario con radicado 17001110200020160018301, el cual culminó con sentencia del 7 de abril de 2017, por medio de la cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas lo sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión por un término de 3 años y multa de 20 S.M.L.M.V.
- (ii) Al surtirse el grado de consulta, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en providencia del 6 de diciembre de 2017, confirmó la decisión adoptada en primera instancia.
- (iii) Refiere el prenombrado ciudadano que la providencia refutada fue suscrita por siete magistrados, entre otros por PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE LÓPEZ, quienes, a su parecer, ostentaban la calidad de simples particulares que no podían ejercer el cargo, por cuanto su período ya había fenecido antes de emitirse el fallo y, por lo mismo, no podían hacer parte de la deliberación ni participar en la votación de la ponencia presentada; en esas circunstancias, con fundamento en la sentencia SU-355 de 2020, afirma el accionante que, en su caso, la autoridad demandada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, pues “*no se cumple la LEGALIDAD DE LA CONFORMACIÓN DEL QUORUM DECISORIO, dentro del proceso disciplinario número 170011102000201600183-01*”. Además, respalda su petición de amparo en la decisión de fecha 21 de octubre de 2020, adoptada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del radicado 56372, en la que se dijo que “*las ponencias presentadas por los exmagistrados, que (sic) son escritos que no se pueden predicar que se trate de un proyecto de fallo en estricto sentido técnico-jurídico, como que este sólo*

podría haber sido presentado y sometido a consideración de la Corporación por un magistrado en ejercicio de su cargo y sus funciones a quien le hubiere correspondido por reparto sustanciar el proceso”.

2. Como consecuencia de lo anterior, el promotor del resguardo acude al juez de tutela para que, en amparo de la prerrogativa constitucional invocada, **intervenga** en el proceso disciplinario con radicado 17001110200020160018301 y **decrete** la nulidad de la providencia emitida el 6 de diciembre de 2017 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

II. TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. Mediante auto del 25 de enero de 2021 la Sala admitió la demanda y dispuso correr el respectivo traslado a la autoridad y partes mencionadas, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

2. Los ex magistrados JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ y PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO acudieron al trámite para oponerse a la prosperidad de la acción. Con tal propósito, luego de referirse a los alcances del Acto Legislativo 02 de 2015 y unas respuestas ofrecidas por la Presidencia y el Congreso de la República al momento de pretender dejar sus cargos por vencimiento de su período constitucional, que los autorizaron a continuar en el ejercicio de sus funciones “*hasta tanto se posesionen los nuevos Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial*”, recordaron que la Corte Constitucional en el acápite de “*Consideraciones*” de la providencia A - 278 de julio 9 de 2015, señaló que “*6. De acuerdo con las medidas transitorias previstas en el Acto Legislativo 02 de 2105, 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 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”, criterio que fue reiterado en Autos A 462/15, A 369/19, A455/15, A 309/15 entre otros, y en especial en el Auto de fecha 13 de Julio de 2015 que bajo los mismos argumentos devolvió al Consejo Superior de la Judicatura más de 500 procesos, para que siguiera conociendo de los conflictos de jurisdicciones, reiterando que “los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura debían continuar ejerciendo sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.”

Con fundamento en ello, afirmaron que “*lo anterior explica jurídicamente el por qué hemos permanecido en ejercicio del cargo de Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con los anteriores precedentes y especial del Parágrafo transitorio 1º del artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, y 10 en cumplimiento del mandato específico del numeral 9 del artículo 153 de la Ley 270 de 1996*”. Finalmente, informaron que, con ocasión de la sentencia SU- 355/2020 emitida por la Corte Constitucional, el 21 de septiembre de 2020 presentaron ante el Congreso de la República su renuncia al cargo, la cual se encuentra en trámite, “*sin que fuera opción simplemente abandonar el cargo, pues ello, constituiría una infracción penal*”.

3. La Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Caldas solicitó su desvinculación del trámite, toda vez que el

gestor del amparo no cuestiona las actuaciones desplegadas ni la competencia de esa Corporación.

4. A pesar de haber sido notificados, los demás vinculados al trámite no se pronunciaron dentro del término concedido para tal efecto.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conforme a las previsiones establecidas en el Decreto 1983 de 2017, modificatorio del Decreto 1069 de 2015, esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela promovida en contra de la Corporación Judicial accionada.

Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la Constitución Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La doctrina constitucional ha sido clara y enfática en señalar que cuando se trata de providencias judiciales, la acción de tutela solamente resulta procedente de manera excepcional, pues como regla general la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales ha de ser planteada y debatida en forma oportuna, acudiendo para ello a los medios de impugnación instituidos en los códigos de procedimiento.

No obstante, por vía jurisprudencial se ha venido decantando el alcance de tal postulado, dando paso a la procedencia de la acción de tutela cuando se trate de actuaciones que carezcan de motivación o fundamento objetivo, contrariando su voluntad para hacer imperar la arbitrariedad y el capricho del funcionario, o resulten manifiestamente ilegales, de ahí que, por excepción se permitirá que el juez de tutela pueda intervenir en orden a hacer cesar los efectos nocivos que la vía de hecho detectada puede ocasionar en relación con los derechos fundamentales.

De acuerdo con la jurisprudencia, se incurre en vía de hecho cuando existe: **a) un defecto orgánico** (falta de competencia del funcionario judicial); **b) un defecto procedimental absoluto** (desconocer el procedimiento legal establecido); **c) un defecto fáctico** (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); **d) un defecto material o sustantivo** (aplicar normas inexistentes o constitucionales); **e) un error inducido** (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); **f) una decisión sin motivación** (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la providencia); **g) un desconocimiento del precedente** y **h) la violación directa de la Constitución.**

Bajo ese derrotero, se impone recordarle a la parte accionante que, siendo la tutela un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de “*ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad*” CC C-590/05 y T-332/06 que implican una carga para ella no solamente en su planteamiento, sino también en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional, pues las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada gozan de la triple presunción de acierto, legalidad y constitucionalidad, que brindan seguridad

jurídica a las decisiones judiciales, necesaria para la consolidación del Estado de Derecho. Solo por vulneraciones constitucionales, relativas a los derechos fundamentales, mediante acciones reflejadas en los hechos, oportuna y claramente planteados y demostrados, se puede desvirtuar dicha presunción.

Descendiendo al caso concreto, JOSÉ MIGUEL ESCOBAR GARCÍA no demostró que se configure alguno de los defectos específicos, que estructure la denominada vía de hecho, es decir, no acreditó que la providencia reprobada, esto es, la emitida el 6 de diciembre de 2017 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, sea producto de un defecto orgánico, —el que surge cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello—, de forma tal que corresponda al juez constitucional conjurarlo mediante este excepcional instrumento de amparo para el derecho fundamental invocado.

En camino a la resolución de la controversia propuesta por el promotor de esta acción, interesa recordar que en proveído del 21 de octubre de 2020, proferido dentro del radicado 56372, la Sala de Casación Penal de esta Corporación se abstuvo de adoptar decisión alguna respecto de las medidas cautelares cuyo levantamiento fue negado en el auto AP1517-2020 de 19 de febrero del año en curso, con fundamento en que, al suscribir el fallo de tutela del 8 de septiembre de 2020, contentivo de la orden de cancelación de las precitadas medidas, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura no satisfizo el *quorum* decisorio mínimo legalmente exigido para ese efecto; ello de conformidad con el artículo 54 de la Ley 270 de

1996, el numeral 2º del artículo 76 ibidem y el artículo 3º del reglamento de ese Cuerpo Colegiado.

Sobre este particular, consideró:

*«Como ya se esbozó, el artículo 76 de la Ley 270 de 1996 señala que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura era Corporación «integrada por siete magistrados elegidos **para un período de ocho años**, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno». Esa regla constituye apenas la confirmación de lo establecido en el artículo 254 Superior original, a cuyo tenor «la Sala Jurisdiccional Disciplinaria (estaba) integrada por siete magistrados elegidos **para un período de ocho años**, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno».*

Como ese período tiene definición constitucional, su vencimiento o culminación supone la desvinculación automática y de pleno derecho del cargo y, por consecuencia obvia, la imposibilidad de continuar ejerciendo las funciones del mismo; ello, sin que sea necesaria la expedición de acto administrativo alguno que así lo declare.

*En ese sentido, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado tiene decantado que «los servidores públicos de período, sea este institucional o personal, **no pueden seguir ejerciendo sus funciones después de que ha vencido el respectivo período»***

Así lo ratificó recientemente la Corte Constitucional en la sentencia SU-355 de agosto 27 de 2020, por la cual dejó sin efectos el fallo de la Sala Plena del Consejo de Estado del 6 de febrero de 2018. Allí señaló que «la interpretación del Consejo de Estado produjo un bloqueo institucional porque condujo a resultados abiertamente inconstitucionales, al ocasionar que Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria se mantengan en sus cargos por períodos superiores a ocho años». (...)

*3.2. Es un hecho ampliamente conocido que **los exmagistrados Sanabria Buitrago y Garzón de Gómez fueron elegidos para integrar la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo***

Superior de la Judicatura y, consecuentemente, tomaron posesión de sus cargos los días 9 de septiembre y 21 de agosto de 2008, respectivamente.

Sus períodos constitucionales-que se repite, lo eran de ocho (8) años improrrogables-culminaron de pleno derecho los días 9 de septiembre y 21 de agosto de 2016, fechas desde las cuales, por ministerio de la Constitución, cesaron el ejercicio del cargo y sus funciones. (subrayado nuestro)

4. Desde esa perspectiva, surge irrefutable que los nombrados, en especial con fundamento en la sentencia SU-355 de 2020 de la Corte Constitucional, actualmente no ostentan la condición de magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. De ahí que esta Sala (a más de hacer patente la extrañeza que suscita que se les permita intervenir en las deliberaciones, que son reservadas y deben celebrarse únicamente «con la asistencia de los magistrados y el (la) Secretario (a)») concluya, como ya lo esbozó y lo reitera ahora, que el texto que le fue remitido en el correo electrónico de 14 de octubre último no es una sentencia judicial sino un borrador porque no fue aprobado por la mayoría de la aludida Corporación.

Es más, considerando que dicho escrito fue elaborado por el ciudadano Sanabria Buitrago, de aquél ni siquiera puede predicarse que se trate de un proyecto de fallo en estricto sentido técnico-jurídico, como que este sólo podría haber sido presentado y sometido a consideración de la Corporación por un magistrado en ejercicio de su cargo y sus funciones a quien le hubiere correspondido por reparto sustanciar la acción constitucional.

De lo reseñado anteriormente y de las respuestas ofrecidas por los convocados al trámite, se concluye, entonces, que:

1. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura fue creada mediante el artículo 254 de la Carta Política, para ser integrada por 7 magistrados, por un período constitucional de 8 años.

2. Los ex magistrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ tomaron posesión de sus cargos el 9 de septiembre y 21 de agosto de 2008, respectivamente, por lo que sus períodos se extendían hasta las mismas calendas del año 2016 y su desvinculación era automática y de pleno derecho.
3. Una vez cumplido el período, los prenombrados, amparados en lo dispuesto en el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015 y en sendas manifestaciones hechas por la Presidencia y el Congreso de la República, según las cuales debían seguir en el ejercicio de sus funciones *“hasta tanto se posesionen los nuevos Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”*, no se apartaron de sus cargos.
4. El 6 de febrero de 2018 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, emitió sentencia por medio de la cual esa Corporación decidió las demandas acumuladas y declaró la nulidad por inconstitucionalidad del Acuerdo PSAA16-10548 de 27 de julio de 2016, relacionado con la reglamentación de la convocatoria pública para la conformación de las ternas para el nombramiento de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, por desconocer los artículos 6º, 121, 126, 256 y 257 de la Constitución Política, perdió sus efectos. Esto trajo como consecuencia el que dichos servidores permanecieran en sus cargos más allá de su período

constitucional, decisión que, al margen de su acierto o no, les permitió continuar en el ejercicio de sus funciones.

5. Tal y como se refirió en el precitado auto emitido por la Sala de Casación Penal, la sentencia SU-355/20 emitida el 27 de agosto de 2020 por la Corte Constitucional, zanjó de manera definitiva la discusión al concluir “*finalmente que, con la sentencia del 6 de febrero de 2018, el Consejo de Estado incurrió en el defecto de violación directa de la Constitución, porque desconoció el alcance dado al artículo 257A superior conforme a la sentencia C-285 de 2016, lo que hace procedente la tutela contra providencias judiciales. Por este motivo, la Corte Constitucional dejará sin efectos el fallo en mención y, por las razones que a continuación se explican, ordenará al CSJ que emita los actos administrativos en ejercicio de sus atribuciones constitucionales para reglamentar la convocatoria pública que le permitirá a esa Corporación definir las cuatro ternas que deben ser enviadas al Congreso, para la elección de los Magistrados de la futura CNDJ*”.

De acuerdo con estas premisas, para la Sala de Casación Penal, de conformidad con lo considerado en el auto en mención, PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ, a partir del 27 de agosto de 2020, fecha en la cual quedó sin efectos la sentencia proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, no son Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en razón a que sus períodos constitucionales para el ejercicio de sus cargos fenenieron. Por Consiguiente, como se indicó en la providencia de marras, “*se trata de dos particulares que no ejercen, a la fecha, el cargo de magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura,*

cuya participación en la deliberación y votación de la ponencia no concurre, ni puede concurrir, a la conformación del quorum deliberatorio y decisorio de esa célula judicial”.

Dentro de ese contexto, para el caso concreto, contrario a lo afirmado por el gestor de la acción, solo las decisiones emitidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, que hayan sido suscritas por los ex magistrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ, con posterioridad a la fecha en que fue proferida la sentencia SU-355/20 por parte de la Corte Constitucional, cuyo voto haya sido determinante para la conformación del *quorum* decisorio necesario, pueden considerarse inválidas, en tanto es a partir de esa calenda –27 de agosto de 2020– que el fallo, en el que razonablemente se apoyaron para extender su periodo constitucional más allá de su vencimiento, proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, perdió sus efectos.

Por manera que, más allá de consideraciones de cualquier índole y de que se compartan o no las razones que justificaron su continuidad, las funciones desempeñadas por los prenombrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO y JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ, así como las decisiones emitidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura con su participación hasta el 27 de agosto de 2020, gozaron de validez, pues las mismas tuvieron como fuente la sentencia de marras dictada por el Consejo de Estado, que les permitió explicar su permanencia en los cargos de magistrados de la Corporación, más allá de su periodo constitucional de 8 años.

De hecho, con anterioridad al pronunciamiento del Alto Tribunal, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado emitió el concepto 2327 del 24 de abril de 2017, que, entre otras cosas, refirió que la continuidad de las funciones de los magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria podría extenderse *«hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial»*, criterio que fue ampliado en el concepto 2378 del 18 de junio de 2018, donde claramente se explicó que:

“Con las sentencias del 5 de diciembre de 2017 y el 6 de febrero de 2018, de la Sala Plena Contenciosa, se declaró la nulidad de ambos actos administrativos bajo la consideración de que es necesaria una ley estatutaria para reglamentar la conformación de las ternas y la consiguiente integración del órgano disciplinario.

La realidad derivada de las circunstancias enunciadas configuró (i) la imposibilidad de determinar cuándo podrá quedar integrada la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, (ii) la continuidad de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, y (iii) la permanencia indefinible de los magistrados de la misma Sala Jurisdiccional.

(...)

No obstante, la situación de inconstitucionalidad resultante no es predictable de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria como institución, puesto que como se afirmó en el concepto 2327 y se reitera ahora, la norma de transición tiene el efecto práctico y necesario de su continuidad como única posibilidad de preservar las funciones a su cargo en tanto se integra la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.”

Y si bien es cierto los Conceptos de esa Sala del Consejo de Estado no son obligatorios, su contenido jurídico sí expresa una interpretación razonable de un punto de derecho, que al ser solicitado formalmente bajo los parámetros legales y emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil en ejercicio de su función consultiva, dota de legalidad las actuaciones amparadas bajo sus enunciados.

Bajo ese derrotero, refulge evidente que la decisión de segunda instancia cuestionada por esta vía por JOSÉ MIGUEL ESCOBAR GARCÍA, adoptada al interior del proceso disciplinario con radicado 17001110200020160018301, al haber sido proferida el 6 de diciembre de 2017 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, esto es, antes de emitirse la sentencia SU-355/20, no puede considerarse una actuación irregular por parte de la autoridad accionada, sino razonablemente expedida de acuerdo con el contexto reseñado, por lo que no es posible acceder a la protección reclamada, habida cuenta que la providencia acusada no denota proceder ilegítimo que le permita actuar a este mecanismo escogido, en los términos consignados en precedencia.

Corolario de lo consignado en precedencia, se negará el amparo constitucional invocado por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

1. NEGAR la protección constitucional invocada por JOSÉ MIGUEL ESCOBAR GARCÍA, de conformidad con las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

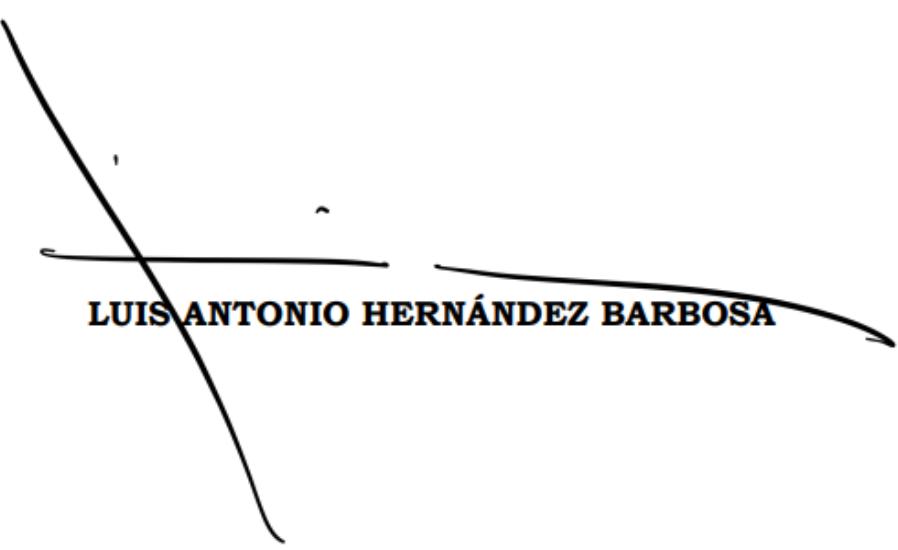
2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. En caso de no ser impugnada, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



HUGO QUINTERO BERNATE



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021