

## **CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS - Entre la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal y la Procuraduría General de la Nación / EJERCICIO DE FUNCIONES ADMINISTRATIVAS - Rama Judicial del Poder Público / ESTRUCTURA JERARQUICA DE LA RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO - Superiores funcionales y administrativos**

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en los artículos 39 y 112, numeral 10 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a resolver el conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal y la Procuraduría General de la Nación - Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial para determinar cuál de los dos organismos debe resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez en su condición de investigado dentro del proceso disciplinario que adelanta un Magistrado del Tribunal Superior de Florencia. La distinción entre la función jurisdiccional propia del cuerpo de jueces que integran la Rama Judicial, y las funciones administrativas atinentes a la capacidad de autogestión o gobernanza interna de la Rama, se encuentra ampliamente desarrollada en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, cuyo título IV se denomina justamente "*De la administración, gestión y control de la Rama Judicial.*" Dicho título establece y regula las funciones administrativas del Consejo Superior de la Judicatura, así como también las funciones, actividades y tareas administrativas a cargo de las diferentes corporaciones y despachos judiciales. El título VI ("*Disposiciones generales*") de la Ley Estatutaria regula otros asuntos de carácter administrativo que conciernen no solo a los órganos de administración general de la Rama Judicial sino que involucran a todas las corporaciones y funcionarios judiciales. Se trata de asuntos tales como: nombramiento de funcionarios y empleados judiciales, verificación de requisitos para el desempeño de los cargos, provisión de los empleos, traslados, comisiones de servicios, provisión de vacancias temporales, licencias, permisos, autorización a invitaciones de gobiernos extranjeros, suspensión en el empleo, vacaciones, retiro del servicio y carrera judicial, temas todos que conciernen directamente a la organización interna y al adecuado funcionamiento de la Rama. De la precedente relación de funciones se desprende que las Altas Cortes y los tribunales, bien sea por medio de sus órganos de gobierno o de sus salas, ejercen rutinariamente numerosas funciones de naturaleza administrativa y, como adelante se explicará, lo hacen en su condición de superiores jerárquicos, respectivamente, de los magistrados de los tribunales y de los jueces.

## **PROCESOS DISCIPLINARIOS CONTRA EMPLEADOS JUDICIALES - Competencia**

En el análisis que sigue la Sala se referirá exclusivamente a los procesos disciplinarios que se adelanten contra empleados judiciales, y dejará de lado los procesos disciplinarios contra funcionarios judiciales, cuyo conocimiento compete a las Salas Disciplinarias del Consejo Superior y de los consejos seccionales de la judicatura, con excepción de aquellos que se tramiten contra funcionarios que gozan de fuero constitucional. Como se expuso en los antecedentes, el proceso disciplinario contra Wilmer Andrés Endo Sánchez fue iniciado y tramitado, por el doctor Omar Alberto García Santamaría, quien en su condición de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia era el superior inmediato del investigado (folio 19, cuaderno 1). Ahora bien, en punto a la segunda instancia, la Ley Estatutaria establece que los magistrados de los tribunales superiores de distrito judicial y de los tribunales administrativos son elegidos por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, respectivamente, motivo por el cual tales Corporaciones, en su condición de nominadoras de los referidos magistrados, deben considerarse como sus superiores jerárquicos para efectos administrativos-disciplinarios. Por todo lo expuesto la Sala declarará competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Endo Sánchez a la

Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en su calidad de nominadora del Magistrado Omar Alberto García Santamaría, es su superior jerárquico desde el punto de vista administrativo. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre recursos contra decisiones adoptadas en procesos a funcionarios judiciales, ver: Decisión del 18 de mayo de 2011 Rad. 11001-03-06-000-2011-00024-00(C), MP. Augusto Hernández Becerra

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 254 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 228 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 256 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 257 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 11 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 136 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 139 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 140 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 142 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 146 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 147 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 132 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 172 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 175 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 204 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 125 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 115 / DECRETO 1660 DE 1978 / DECRETO 052 DE 1987 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 74 / LEY 734 DE 2002 - ARTICULO 67 / LEY 734 DE 2002 - ARTICULO 76 / LEY 734 DE 2002 - ARTICULO 6

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**

**Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA**

**Bogotá D.C., dos (02) de octubre de dos mil catorce (2014)**

**Radicación número: 11001-03-06-000-2014-00121-00**

**Actor: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN PENAL Y PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en los artículos 39 y 112, numeral 10 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a resolver el conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal y la Procuraduría General de la Nación - Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial para determinar cuál de los dos organismos debe resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez en su condición de investigado dentro del proceso disciplinario que adelanta un Magistrado del Tribunal Superior de Florencia.

## **I. ANTECEDENTES**

1. Mediante fallo del 18 de marzo de 2014 el doctor Omar Alberto García Santamarís, Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia, declaró responsable disciplinariamente al señor Wilmer Andrés Endo Sánchez, mientras se desempeñó en el cargo de Auxiliar Judicial Grado I (folios 358 a 373, cuaderno 2).

2. El 21 de marzo, el señor Endo Sánchez, mediante apoderado, interpuso contra esa decisión recurso de apelación (folios 378 a 382, cuaderno 2).

3. Concedido el recurso, el 27 de marzo siguiente, se ordenó la remisión del expediente a la Procuraduría General de la Nación para que se surtiera el recurso (folio 384, cuaderno 2).

4. La Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, mediante providencia del 21 de abril del mismo año, consideró que no era competente para resolver el recurso de apelación con fundamento en lo expuesto por la Sala de Consulta y Servicio Civil en decisión del 13 de agosto de 2013, radicado N° 11001-03-06-000-2013-00207-00, en la cual se indicó que la función disciplinaria sobre los empleados de la Rama Judicial debe cumplirse por la propia organización judicial, sin intervención de la Procuraduría General de la Nación, salvo cuando dicho órgano de control decida hacerlo en ejercicio de su poder preferente. Por tal razón ordenó remitir el expediente a la Sala de Casación Penal de la Corte y manifestó que si esta no aceptaba su competencia debía tramitarse el respectivo conflicto de competencias ante la Sala de Consulta y Servicio Civil en la forma prevista en la Ley 1437 de 2011 (folios 389 a 393 cuaderno 2).

5. La Sala de Casación Penal de la Corte, mediante auto del 14 de mayo siguiente, se abstuvo de conocer del recurso de apelación por considerar que esa Corporación no es en materia administrativa - disciplinaria el superior jerárquico del funcionario investigador y expresa su desacuerdo con la doctrina adoptada por esta Sala en la decisión del 13 de agosto de 2013. Finalmente, aceptó el conflicto propuesto y dispuso remitir la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil, para lo de su cargo (folios 27 a 54).

## II. TRÁMITE

En cumplimiento de lo dispuesto en el tercer inciso del artículo 39 del CPACA se fijó edicto en la Secretaría de la Sala durante cinco (5) días hábiles (folio 41, cuaderno principal).

Así mismo se comunicó sobre el inicio de esta actuación a la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal, al señor Wilmer Andrés Endo Sánchez, a la Procuraduría General de la Nación y al Magistrado Omar Alberto García Santamaría, con el fin de que pudieran presentar sus argumentos o consideraciones, de estimarlo pertinente (folio 43, cuaderno principal).

De las autoridades citadas, solo hizo uso de ese derecho la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, como hizo constar la Secretaría de la Sala (folio 53, cuaderno principal).

Sin embargo, por auto del 17 de septiembre de 2014, el Consejero Ponente dispuso que, por Secretaría, se oficiara al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, para que la Sala Plena de dicha Corporación interviniera en el presente conflicto, si lo estimaba pertinente, en consideración a que dicha Sala podría ser declarada competente para resolver el recurso de queja mencionado (folios 54 y 55).

En respuesta el Presidente de la Corte Suprema de Justicia envió el oficio PCSJ - N° 1457 del 19 de septiembre de 2014, en el cual reitera lo manifestado por la Sala de Casación Penal en autos del 14 de mayo, donde afirmó que no era competente para conocer del citado recurso de apelación de acuerdo con la

posición fijada por la Sala Plena de la Corte en la providencia del 9 de diciembre de 2004<sup>1</sup>, entre otras. (Folios 57 y 58).

### III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

#### 1. Posición de la Corte Suprema de Justicia (Sala Plena y Sala de Casación Penal)

La Sala de Casación Penal de la Corte, en la providencia del 14 de mayo 2014, en síntesis, sostiene que:

a. La Corte Suprema de Justicia no es superior jerárquico de los magistrados del Tribunal Superior de Bogotá (ni de cualquiera otro) en temas administrativos, entre los cuales se encuentra el control disciplinario interno de sus empleados judiciales, y por esta razón carece de competencia para tramitar el recurso de apelación en cuestión.

b. La ley distingue entre los funcionarios judiciales, que son los investidos directamente de la potestad de administrar justicia, como ocurre con los jueces y magistrados, y los empleados judiciales. La potestad disciplinaria en relación con los primeros (funcionarios) es de naturaleza jurisdiccional, por disposición de la Constitución y la ley, mientras que, con relación a los segundos (empleados), tal función es de índole administrativa.

c. En el caso de los empleados judiciales la potestad disciplinaria compete en primera instancia a los inmediatos superiores, y en segunda instancia a los nominadores de los investigados, como lo indica el artículo 115 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia<sup>2</sup>, en armonía con el artículo 76 del Código Disciplinario Único.

d. Debe distinguirse entre el cumplimiento de la función judicial o jurisdiccional, que constitucionalmente está asignada de manera principal y prioritaria a la Rama Judicial, y las funciones administrativas encargadas igualmente a dicha Rama, que se relacionan principalmente con su capacidad de autogestión, en desarrollo de la autonomía que la Constitución Política y la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia le conceden. Para lo primero (función judicial) existe una estructura jerárquica, que está determinada no solo por la Ley Estatutaria sino también por los diferentes códigos de procedimiento, que son leyes ordinarias. Y en relación con las tareas administrativas a cargo de la Rama, entre ellas el control disciplinario de sus empleados, no rigen necesariamente las mismas instancias ni la misma estructura jerárquica.

e. Los jueces y magistrados, aunque tienen superiores en el campo funcional, no tienen, en sentido estricto, "*superiores jerárquicos*", pues cada despacho judicial es autónomo en lo que concierne a su organización interna, a la distribución y control de sus tareas y a las relaciones con sus empleados subalternos, teniendo en cuenta y respetando, como es obvio, los mandatos constitucionales, legales y reglamentarios que sean aplicables.

f. Por las razones precedentes y con apoyo en varias decisiones adoptadas por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia<sup>3</sup>, en las cuales dicha Corporación se ha declarado incompetente para conocer de recursos de apelación contra fallos dictados en primera instancia por tribunales superiores, o por magistrados de los mismos en materia disciplinaria, se concluye que en aquellos casos - y solo en

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Plena. Auto del 9 de diciembre de 2004. Exp. N° 11-001-02-30-008-2004-00001.

<sup>2</sup> Ley 270 de 1996, modificada por la Ley 1285 de 2009.

<sup>3</sup> Autos del 22 de febrero de 2001, 7 de febrero de 2002 y 9 de diciembre de 2004, ya citado.

estos - en que coincidan las calidades de superior jerárquico y de nominador del investigado en cabeza del funcionario que investiga en primera instancia a un empleado judicial, la segunda instancia corresponde necesariamente a la Procuraduría General de la Nación, de acuerdo con el artículo 76 de la Ley 734 de 2002, pues solamente de esa forma se puede garantizar el principio de la doble instancia en materia disciplinaria.

g. En relación con la decisión de la Sala de Consulta y Servicio Civil de fecha 13 de agosto de 2013, que sirve de fundamento principal a la posición adoptada en este conflicto por la Procuraduría, la Corte Suprema de Justicia manifiesta su desacuerdo. A este respecto señala que en dicha decisión la Sala de Consulta confunde dos conceptos que en criterio de la Corte son distintos y deben, por tanto, diferenciarse: “*superior funcional*” y “*superior jerárquico*”. El primero alude a quienes, en desarrollo de la función jurisdiccional, están facultados por la ley para revisar las decisiones adoptadas por el inferior y, dado el caso, modificarlas, adicionarlas o revocarlas. Por el contrario, el “*superior jerárquico*” es aquel a quien atañen las funciones administrativas de una entidad o dependencia, tales como el manejo del personal, la orientación y el control de las tareas asignadas a sus subalternos etc. Por consiguiente, el “*superior funcional*” no tiene injerencia alguna en los asuntos administrativos propios de los despachos o dependencias de sus inferiores funcionales.

h. Si bien la Rama Judicial está organizada jerárquicamente para el cumplimiento de la función jurisdiccional, ello no significa que los “*superiores funcionales*” de los funcionarios judiciales sean también los “*superiores jerárquicos*” de aquellos, pues ningún magistrado o juez es superior jerárquico de otro, es decir, ninguno es superior o jefe del otro para el manejo de los asuntos administrativos de sus propios despachos.

i. No es cierto que la Procuraduría General de la Nación únicamente tenga, respecto de los empleados judiciales, un poder preferente en materia disciplinaria, en virtud del cual pueda intervenir solo de forma excepcional en los procesos disciplinarios que se adelanten contra ellos, pues también tiene una competencia *residual o subsidiaria* para conocer en segunda instancia de dichos procesos, como lo consagra expresamente el artículo 76 de la Ley 734, en aquellos eventos en los que la estructura interna de una entidad u órgano del Estado no permita garantizar la segunda instancia. Tal aspecto fue reconocido por la Corte Constitucional en la sentencia C- 1061 de 2003, mediante la cual declaró exequible el parágrafo tercero de dicha norma, y está recogido en la Circular Conjunta DAFP-PGN 001 de 2002, expedida por la Procuraduría y el Departamento Administrativo de la Función Pública para dar instrucciones sobre la aplicación de esta disposición, circular a la cual se refirió la Corte en la citada providencia, sin encontrarle reparo alguno.

Por estas razones la Corte insiste en que no es competente para pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor Endo Sánchez.

## **2. Posición de la Procuraduría General de la Nación**

La Procuraduría General de la Nación, por conducto de la Procuradora Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, manifiesta que con similares argumentos a los expuestos por la Corte Suprema de Justicia, el Procurador General de la Nación había expedido la Resolución N° 77 del 5 de marzo de 2012, mediante la cual modificó el artículo 19, inciso 10° de la Resolución N° 17 de 2000, dictada por el mismo funcionario, con el propósito de asignar expresamente a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial la competencia para conocer en segunda instancia de los procesos disciplinarios contra empleados judiciales, que hubiesen sido tramitados en primera instancia por los respectivos despachos judiciales.

Señala, sin embargo, que a raíz de la decisión adoptada por esta Sala el 13 de agosto de 2013, en la cual, a su juicio, resulta “... evidente que el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo modificó la postura que venía siendo decantada respecto del conocimiento en segunda instancia de los procesos disciplinarios adelantados contra los empleados de la Rama Judicial...”, el Procurador General expidió la Resolución N° 539 del 30 de octubre de 2013, por medio de la cual modificó el artículo 1º de la Resolución N° 77 de 2012, para establecer que la competencia de la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, en relación con los procesos disciplinarios contra empleados judiciales, se limitará a aquellos eventos en los que la Procuraduría decida intervenir en ejercicio de su poder preferente.

Por tal razón la Procuraduría General considera que no es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Endo Sánchez.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **1. Competencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil**

Los conflictos de competencia que se presenten entre autoridades que deban conocer de una actuación disciplinaria, en cualquiera de sus instancias, se regulan por el artículo 82 del Código Disciplinario Único, que dice así:

*“Artículo 82. Conflicto de competencias. El funcionario que se considere incompetente para conocer de una actuación disciplinaria deberá expresarlo remitiendo el expediente en el estado en que se encuentre, en el menor tiempo posible, a quien por disposición legal tenga atribuida la competencia.*

*“Si el funcionario a quien se remite la actuación acepta la competencia, avocará el conocimiento del asunto; en caso contrario, lo remitirá al superior común inmediato, con el objeto de que éste dirima el conflicto. El mismo procedimiento se aplicará cuando ambos funcionarios se consideren competentes.*

*“El funcionario de inferior nivel, no podrá promover conflicto de competencia al superior, pero podrá exponer las razones que le asisten y aquel, de plano, resolverá lo pertinente”.*

En el presente caso no cabe aplicar dicha disposición debido a que las dos partes en conflicto, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal y la Procuraduría General de la Nación no tienen un superior común de ninguna índole, en virtud de la autonomía que respectivamente les confieren los artículos 228 y 234 y los artículos 275 y siguientes de la Constitución.

Dada la imposibilidad de aplicar en este caso el artículo 82 de la ley 734 de 2002, le corresponde al Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, ejercer su función general de resolver los conflictos de competencias administrativas que se presenten entre dos o más autoridades, entidades u organismos del Estado, en los términos previstos en los artículos 39 y 112, numeral 10 del CPACA.

En efecto, el citado artículo 112 relaciona entre las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, la de:

*“(...) 10. Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad*

*territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo.”*

Así mismo el inciso primero del artículo 39 ibídem estatuye:

*“Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional... En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales... conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado”.*

De acuerdo con los antecedentes, el presente conflicto de competencias enfrenta a la Procuraduría General de la Nación, organismo autónomo del orden nacional, y la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal que, como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, forma parte de la Rama Judicial, la cual ejerce sus funciones en todo el territorio nacional.

El asunto que se discute es de naturaleza administrativa, como lo ha reconocido la jurisprudencia y también la doctrina de esta Sala, y lo aceptan sin reservas las dos partes en conflicto, y versa sobre un punto concreto, consistente en determinar quién debe resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez contra la decisión adoptada por su superior inmediato, en el sentido de declararlo responsable disciplinariamente por la omisión en el cumplimiento de sus deberes.

En atención a las razones expuestas la Sala de Consulta y Servicio Civil encuentra que es competente para conocer de este asunto.

## **2. Ejercicio de funciones administrativas en la Rama Judicial**

La autonomía constitucional de la Rama Judicial no solo se refiere a la forma como los órganos, dependencias y funcionarios que la integran cumplen su función primordial de administrar justicia, es decir, de declarar y hacer efectivos los derechos individuales y colectivos de las personas, sino que también alude a la manera como la Rama se organiza internamente y gestiona sus recursos humanos, físicos, técnicos y financieros para cumplir de manera más eficiente su objetivo constitucional y misional.

Por tal razón el artículo 228 de la Constitución, además de señalar que las decisiones de la Administración de Justicia son independientes, establece que *“su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”*. Por el mismo motivo la Carta Política dio existencia a un Consejo Superior de la Judicatura, con una Sala Administrativa (artículo 254), entre cuyas funciones se encuentran las de *“administrar la carrera judicial”; “crear, fusionar y trasladar cargos en la administración de justicia”, y “dictar los reglamentos necesarios para el eficaz funcionamiento de la administración de justicia, los relacionados con la organización y funciones internas asignadas a los distintos cargos y la regulación de los trámites judiciales y administrativos que se adelanten en los despachos judiciales, en los aspectos no previstos por el legislador”* (artículos 256 y 257).

La distinción entre la función jurisdiccional propia del cuerpo de jueces que integran la Rama Judicial, y las funciones administrativas atinentes a la capacidad de autogestión o gobernanza interna de la Rama, se encuentra ampliamente desarrollada en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, Ley 270 de 1996, cuyo título IV se denomina justamente *“De la administración, gestión y*

*control de la Rama Judicial.*” Dicho título establece y regula las funciones administrativas del Consejo Superior de la Judicatura, así como también las funciones, actividades y tareas administrativas a cargo de las diferentes corporaciones y despachos judiciales.

El título VI (“*Disposiciones generales*”) de la Ley Estatutaria regula otros asuntos de carácter administrativo que conciernen no solo a los órganos de administración general de la Rama Judicial sino que involucran a todas las corporaciones y funcionarios judiciales. Se trata de asuntos tales como: nombramiento de funcionarios y empleados judiciales, verificación de requisitos para el desempeño de los cargos, provisión de los empleos, traslados, comisiones de servicios, provisión de vacancias temporales, licencias, permisos, autorización a invitaciones de gobiernos extranjeros, suspensión en el empleo, vacaciones, retiro del servicio y carrera judicial, temas todos que conciernen directamente a la organización interna y al adecuado funcionamiento de la Rama.

De la precedente relación de funciones se desprende que las Altas Cortes y los tribunales, bien sea por medio de sus órganos de gobierno o de sus salas, ejercen rutinariamente numerosas funciones de naturaleza administrativa y, como adelante se explicará, lo hacen en su condición de superiores jerárquicos, respectivamente, de los magistrados de los tribunales y de los jueces.

### **3. Superiores funcionales y administrativos en la estructura jerárquica de la Rama Judicial**

*a. Jerarquías en la Rama Judicial.* En su decisión del 13 de agosto de 2013<sup>4</sup> esta Sala explicó que la Rama Judicial está organizada de forma jerárquica, es decir, que cuenta con una estructura organizacional compuesta por diferentes niveles o grados de autoridad, dentro de los cuales se ubican los distintos jueces, tribunales y demás corporaciones judiciales, en la forma establecida en la Carta Política y en el artículo 11 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

La Ley Estatutaria diferencia, en la estructura organizacional de la Rama, dos categorías de superioridad jerárquica: i) los *superiores jerárquicos en el orden jurisdiccional* (o funcional) y ii) los *superiores jerárquicos en el orden administrativo*. Ambas superioridades (en el orden jurisdiccional y en el administrativo) se predicen de los funcionarios judiciales, como lo reconoce expresamente el artículo 5º, cuando dispone:

*“Artículo 5º. Autonomía e independencia de la Rama Judicial. La Rama Judicial es independiente y autónoma en el ejercicio de su función constitucional y legal de administrar justicia.*

*“Ningún superior jerárquico en el orden administrativo o jurisdiccional podrá insinuar, exigir, determinar o aconsejar a un funcionario judicial para imponerle las decisiones o criterios que deba adoptar en sus providencias.”* (Se resalta).

Si esta distinción no existiera o careciera de relevancia, la norma transcrita no se hubiera referido a superiores jerárquicos “*en el orden administrativo o jurisdiccional*”, pues sencillamente hubiese utilizado la expresión “*superior jerárquico*” o simplemente “*superior*”. Debe inferirse, por tanto, que no es lo mismo un superior en el orden jurisdiccional que un superior en el orden administrativo,

---

<sup>4</sup> Ocasión en la cual se decidió un conflicto entre la Sala Civil Laboral del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo y la Procuraduría General de la Nación – Procuraduría Regional de Boyacá en relación con la autoridad que debía resolver la recusación presentada en contra del Juez Promiscuo Municipal de la Uvita (Boyacá), dentro del proceso disciplinario adelantado en contra de la Secretaria de dicho juzgado.



aunque con frecuencia tales calidades confluyan en un mismo servidor o en una misma corporación de la Rama Judicial. La diferencia legal entre estas dos categorías de superiores, los “funcionales o judiciales”, y los “administrativos”, resulta confirmada por otras disposiciones constitucionales y legales-estatutarias.

Esta distinción la confirma también el hecho de que en el campo administrativo o gubernativo de la Rama Judicial existen órganos, dependencias y empleados que carecen de la facultad de administrar justicia. Allí se ubican, por ejemplo, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las salas administrativas de los consejos seccionales de la judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, con sus respectivas dependencias, seccionales y empleados.

Tales órganos y empleados pueden ser superiores de empleados y funcionarios judiciales, aunque no laboren en sus mismas dependencias, para ciertos asuntos o tareas administrativas específicas, como en lo referente a la carrera judicial, o a la definición de los horarios y condiciones físicas y operativas para la prestación del servicio al público, entre otros, sin que tengan sobre dichos empleados y funcionarios, en el desempeño de sus deberes jurisdiccionales, facultades de control, revisión, tutela, supervisión o alguna otra que denote superioridad jerárquica en el ámbito funcional.

*b. Algunos actos de superioridad administrativa.* La Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, así como otras leyes y decretos reglamentarios parcialmente vigentes, regulan diversos trámites administrativos internos de la Rama Judicial en los que la decisión compete a determinados empleados, funcionarios o corporaciones judiciales, que algunas veces coinciden y otras no con aquellos que tienen el carácter de superior funcional o jurisdiccional del empleado o funcionario interesado. Así, por ejemplo:

- El artículo 136 de la Ley Estatutaria dispone que “*la comisión de servicios, se confiere **por el superior***” (se resalta), ya sea para ejercer las funciones propias del empleo en lugar diferente al de la sede o para cumplir ciertas misiones, como asistir a reuniones, conferencias o seminarios, entre otras. El artículo 137 *ibídem* aclara que la comisión de servicios se otorga mediante un acto administrativo, en el cual debe señalarse su duración, y el artículo 138 preceptúa que, en el evento de que el ejercicio de la comisión implique para el comisionado la separación temporal del cargo, “***el nominador** hará la correspondiente designación en encargo*” (se resalta).
- El artículo 139 de la citada ley señala que compete a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, “*a instancias de los respectivos superiores jerárquicos*”, otorgar o no comisiones especiales a los magistrados de los tribunales superiores o de los consejos seccionales de la judicatura y a los jueces, para adelantar cursos de especialización hasta por dos años, para cumplir actividades de asesoría al Estado, o realizar investigaciones científicas o estudios relacionados con las funciones de la Rama Jurisdiccional hasta por seis meses. Esta norma estatutaria resulta de particular importancia para el asunto que nos ocupa, pues confirma que los magistrados de los tribunales, de los consejos seccionales de la judicatura y los jueces de la República tienen superiores jerárquicos, que son quienes, en este caso, deben proponer y dar el visto bueno a las comisiones especiales que a tales funcionarios conceda el Consejo Superior de la Judicatura.
- La misma atribución, aunque para períodos diferentes, corresponde a la respectiva Sala Plena, en el caso de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y del Consejo Superior de la Judicatura, como lo dispone el artículo 140 *ibídem*.

- El artículo 142 de la misma ley dispone que “los funcionarios y empleados” tienen derecho a licencia no remunerada hasta por tres meses en cada año calendario, y más adelante agrega que “**el superior la concederá teniendo en cuenta las necesidades del servicio**” (se resalta). Sobre este punto, el artículo 143 precisa que “**las licencias serán concedidas por la Sala de Gobierno de la Corporación nominadora, o por la entidad o funcionario que haya hecho el nombramiento**”. (se resalta).
- En cuanto a los permisos, el artículo 144 la Ley 270 de 1996 dispone que serán otorgados por “**el Presidente de la Corporación a que pertenezca el Magistrado o de la cual dependa el Juez, o por el superior del empleado.**”
- En materia de vacaciones, el artículo 146 ejusdem señala que en el caso de los empleados y funcionarios judiciales que laboran en aquellos despachos y dependencias que, de acuerdo con esa disposición, no tienen derecho a disfrutar de vacaciones colectivas sino individuales<sup>5</sup>, serán concedidas, según el caso, por la Sala Administrativa del Consejo Superior o de los consejos seccionales de la judicatura, **por la Sala de Gobierno del respectivo tribunal a los jueces y por el correspondiente nominador** en los demás casos.
- El artículo 147 de la citada ley determina que la suspensión en el ejercicio del cargo de un empleado o funcionario judicial, por cualquiera de las razones enlistadas en dicha norma, genera la vacancia temporal del respectivo cargo, por lo cual “**la autoridad nominadora procederá a efectuar el respectivo nombramiento provisional o el encargo que corresponda, para la atención de las respectivas funciones**” (se resalta). Esta disposición se encuentra en armonía con el artículo 132 ibídem, que establece la forma de proveer los cargos en la Rama Judicial ante diferentes situaciones administrativas.
- El artículo 148 ibídem señala que el funcionario o empleado judicial que sea llamado a prestar servicio militar o convocado en calidad de reservista “**deberá comunicarlo a la Corporación o funcionario que hizo la designación, quien autorizará su separación del servicio por todo el tiempo de la conscripción o de la convocatoria y designará su reemplazo, bien sea por vía del encargo o nombramiento provisional**” (se resalta).
- En cuanto a la administración de la carrera judicial, aun cuando compete a las Salas Administrativas del Consejo Superior y de los consejos seccionales de la judicatura, debe cumplirse en coordinación y con la participación de las corporaciones judiciales y de los jueces, que tienen en este campo algunas atribuciones y tareas específicas que les señala el artículo 175 de la Ley Estatutaria.
- Esta norma y el artículo 172 de la misma ley, que se refieren a la carrera judicial, son buenos ejemplos de la distinción legal entre “superior funcional” y “superior administrativo”, a partir de la cual se distribuyen entre unos y otros superiores los deberes y atribuciones que les conciernen sobre el manejo de la carrera judicial de los empleados y funcionarios que de ella forman parte. Así, por ejemplo, el citado artículo 172 establece en lo pertinente:

*“Artículo 172. Evaluación de funcionarios. Los funcionarios de carrera serán evaluados por la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura. Los superiores funcionales del calificado remitirán de conformidad con el reglamento el resultado de la evaluación del factor calidad, el cual servirá de base para la calificación integral. (...)”* (se subraya).

---

<sup>5</sup> Salas Administrativas del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales, juzgados penales municipales, juzgados de ejecución de penas, Fiscalía General de la Nación e Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

- En el caso de los empleados judiciales, la evaluación y calificación de los servicios prestados por los mismos compete a “sus superiores jerárquicos”, conforme lo dispone el artículo 171 *ibídem*, norma que también señala que la calificación insatisfactoria de un empleado de carrera dará lugar a su retiro, decisión contra la cual “*proceden los recursos de la vía gubernativa*”.
- Disposiciones similares se encuentran en diferentes decretos que regulan las relaciones administrativas - laborales de los servidores judiciales con el Estado, como los decretos 1660 de 1978 y 052 de 1987, que conservan vigencia en cuanto no contradigan la Constitución Política o la Ley Estatutaria, como lo establece expresamente el artículo 204 de esta última.

*c. Conclusiones.* Como se deduce de las normas citadas, la ley prevé que tanto los empleados como los funcionarios judiciales, es decir, los jueces, magistrados y fiscales, tengan superiores en el plano funcional y también en el campo administrativo, calidades que algunas veces coinciden y otras no en las mismas personas o corporaciones.

El análisis de las mismas normas permite inferir, igualmente, que los superiores administrativos o “jerárquicos” de los jueces y magistrados son sus respectivos nominadores, por regla general, pues a estos compete la mayor parte de funciones administrativas y las más importantes en relación con aquellos, si bien en algunos casos y para ciertos fines específicos, la ley señala otros superiores administrativos.

#### **4. Procesos disciplinarios contra empleados judiciales. Competencia**

a. De acuerdo con el artículo 125 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, “*tienen la calidad de funcionarios los magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales*”, al paso que son empleados “*las demás personas que ocupen cargos en las Corporaciones y Despachos Judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial*”.

En el análisis que sigue la Sala se referirá exclusivamente a los procesos disciplinarios que se adelanten contra empleados judiciales, y dejará de lado los procesos disciplinarios contra funcionarios judiciales, cuyo conocimiento compete a las Salas Disciplinarias del Consejo Superior y de los consejos seccionales de la judicatura, con excepción de aquellos que se tramiten contra funcionarios que gocen de fuero constitucional.

b. El artículo 115 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) fija las siguientes reglas generales sobre la competencia para conocer de los procesos disciplinarios contra los empleados de la Rama Judicial:

*“Artículo 115. Competencia de otras corporaciones, funcionarios y empleados judiciales. Corresponde a las Corporaciones, funcionarios y empleados pertenecientes a la Rama Judicial, conocer de los procesos disciplinarios contra los empleados respecto de los cuales sean sus superiores jerárquicos, sin perjuicio de la atribución que la Constitución Política confiere al Procurador General de la Nación de ejercer preferentemente el poder disciplinario, conforme al procedimiento que se establezca en leyes especiales.*

*“En el evento en que la Procuraduría General de la Nación ejerza este poder sobre un empleado en un caso concreto desplaza al superior jerárquico.*

*“Las decisiones que se adopten podrán ser impugnadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previo agotamiento de la vía gubernativa, en cuyo evento los respectivos recursos se tramitarán conforme con el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo”.*

Esta disposición fija expresamente en los “superiores jerárquicos” de los empleados judiciales la competencia para conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios contra ellos. Aunque no señala en forma explícita quién es el competente para tramitar la segunda instancia, sí lo hace de manera indirecta, al remitir al artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, vigente a la sazón, el cual disponía que el “*inmediato superior administrativo*” era quien debía resolver el recurso de apelación que se interpusiera contra un acto administrativo de carácter definitivo.

c. La norma citada no está hoy vigente, porque el código del cual formaba parte fue derogado en su integridad por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contenido en la Ley 1437 de 2011. Sin embargo el artículo 74 de esta ley sustituyó al 50 de la codificación anterior y dispuso sobre este punto:

*“Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:*

*1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.*

*2. El de apelación, **para ante el inmediato superior administrativo o funcional** con el mismo propósito.*

*“(…)*

*3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.*

*“El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.*

*“(…)”. (Resalta la Sala).*

d. Puesto que el artículo 74 del CPACA se refiere al “*superior administrativo o funcional*”, en tanto que el artículo 50 del CCA aludía solamente al “*superior administrativo*”, es necesario indagar sobre la razón que explique dicho cambio. No se ha encontrado ninguna explicación al respecto en las actas de la Comisión Redactora del CPACA. Sin embargo el doctor Enrique Arboleda Perdomo, quien fue miembro de la citada Comisión, expone lo siguiente en sus “*Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”<sup>6</sup>:

*“Recurso de apelación. El recurso de apelación busca que el superior del funcionario que adoptó la decisión la revise, para que la reforme o revoque. La ley determina que el superior puede ser el administrativo, para englobar todo tipo de jerarquía, o el funcional, englobando con este término aquellos organismos que no pertenecen a la misma entidad que profirió el acto, pero que tienen como función la de definir el recurso de apelación contra ciertas decisiones de otras autoridades. A manera de ejemplo se puede citar la competencia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para desatar los recursos contra los actos que resuelven los reclamos contra las empresas por ella vigiladas”<sup>7</sup>.*

A partir de este razonamiento, al concordar el artículo 115 de la Ley 270 de 1996 con el artículo 74 del CPACA se llega a la conclusión de que el funcionario o corporación competente para conocer en segunda instancia de los procesos

<sup>6</sup> ARBOLEDA Perdomo, Enrique. *Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*, 2ª edición. Editorial Legis, Bogotá, 2013, p. 125.

<sup>7</sup> “[32] Ver artículo 159 de la Ley 142 de 1994”.

disciplinarios contra empleados judiciales es aquel o aquella que tenga el carácter de superior administrativo o funcional del empleado o funcionario que haya tramitado o adelante el proceso en primera instancia.

e. Dado que el control disciplinario sobre los empleados judiciales es una función netamente administrativa, y que la Rama Judicial cuenta con una estructura orgánica claramente jerarquizada, el superior inmediato que debe tramitar la segunda instancia en esta clase de procedimientos no podría ser el funcional sino el administrativo, que por regla general y en virtud de su autonomía, debe encontrarse al interior de la misma Rama. Solo excepcionalmente, cuando dicho superior administrativo en definitiva no exista, sería necesario acudir a un superior ajeno a la Rama Judicial, para así garantizar el principio de la doble instancia en los procedimientos disciplinarios, como más adelante se explicará.

f. La solución anterior concuerda, en lo sustancial, con la que resulta de interpretar en forma sistemática varias disposiciones del Código Disciplinario Único, Ley 734 de 2002.

En primer lugar el artículo 2º (*“titularidad de la acción disciplinaria”*) señala que, sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las personerías distritales y municipales, *“corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias.”*

Esta disposición guarda armonía con el artículo 67 ibídem, conforme al cual *“la acción disciplinaria se ejerce por la Procuraduría General de la Nación; los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura... las oficinas de control disciplinario interno... y los nominadores y superiores jerárquicos inmediatos, en los casos a los cuales se refiere la presente ley.”*

El artículo 6º de Ley 734 de 2002 consagra el principio del debido proceso en este campo y dispone: *“el sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso...”*.

El artículo 76 del estatuto disciplinario, que trata del control disciplinario interno, estatuye:

*“Artículo 76. Control disciplinario interno. Toda entidad u organismo del Estado, con excepción de las competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, deberá organizar una unidad u oficina del más alto nivel, cuya estructura jerárquica permita preservar la garantía de la doble instancia, encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores. Si no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional conocerá del asunto la Procuraduría General de la Nación de acuerdo a sus competencias.*

*“En aquellas entidades u organismos donde existan regionales o seccionales, se podrán crear oficinas de control interno del más alto nivel, con las competencias y para los fines anotados.*

*“En todo caso, la segunda instancia será de competencia del nominador, salvo disposición legal en contrario. En aquellas entidades donde no sea posible organizar la segunda instancia, será competente para ello el funcionario de la Procuraduría a quien le corresponda investigar al servidor público de primera instancia.*

*“Parágrafo 1º. La Oficina de Control Interno Disciplinario de la Fiscalía General de la Nación conocerá y fallará las investigaciones que se adelanten contra los empleados judiciales de la entidad. La segunda instancia será de competencia del señor Fiscal General de la Nación.*

*“Parágrafo 2º. Se entiende por oficina del más alto nivel la conformada por servidores públicos mínimo del nivel profesional de la administración.*

*“Parágrafo 3º. Donde no se hayan implementado oficinas de control interno disciplinario, el competente será el superior inmediato del investigado y la segunda instancia corresponderá al superior jerárquico de aquel.”*

Esta disposición consagra el principio de la doble instancia en materia disciplinaria, y para garantizarlo establece que todas las entidades y organismos del Estado deben organizar oficinas de control disciplinario interno, encargadas de “conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores”. El tercer inciso agrega que la segunda instancia compete al nominador, salvo disposición legal en contrario, y precisa que cuando “no fuere posible garantizar la segunda instancia por razones de estructura organizacional”, conocerá del asunto la Procuraduría General de la Nación. Finalmente, el parágrafo tercero determina que en aquellas entidades u organismos en donde no se hayan implementado oficinas de control disciplinario interno (como sucede en la Rama Judicial), el funcionario competente para desarrollar el proceso en primera instancia será el superior inmediato del investigado, y el competente en segunda instancia será el superior jerárquico de aquel (es decir, el superior del superior).

g. Aunque el artículo 115 de la Ley 270 de 1996 es norma especial para la Rama Judicial, y tiene además una jerarquía superior a la del Código Disciplinario Único por tratarse de una ley estatutaria, existe armonía entre las dos normatividades en cuanto a la competencia para conocer de los procesos disciplinarios contra empleados judiciales en primera y en segunda instancia, ya que de ambas se deduce que la competencia para tramitar dichos asuntos en primera instancia corresponde al superior inmediato del investigado, y en segunda instancia al superior jerárquico (administrativo) de este (el superior del superior). Tales empleados y funcionarios son los “funcionarios con potestad disciplinaria” de la Rama, y a ellos compete conocer de los asuntos disciplinarios que se sigan contra los empleados judiciales “de sus dependencias”, como lo establece el artículo 2º de la Ley 734 de 2002.

h. El artículo 76 de la Ley 734 aporta un elemento adicional que resulta de singular importancia, ya que tiene fundamento constitucional<sup>8</sup>, consistente en que en los procedimientos disciplinarios debe garantizarse el principio de la doble instancia. Por este motivo, cuando la estructura de la entidad, dependencia u organismo de que se trate no permite garantizar dicho principio, la segunda instancia será competencia de la Procuraduría General de la Nación. Sobre la importancia de este principio y a su relación con la estructura jerárquica de la Rama Judicial la Corte Constitucional expone las siguientes razones en la sentencia C-718 de 2012<sup>9</sup>:

*“En este orden de ideas, para la jurisprudencia constitucional es claro que en la institución de la doble instancia subyacen los derechos de impugnación y de contradicción. En efecto, la garantía del derecho de impugnación y la posibilidad de controvertir una decisión, exigen la presencia de una estructura jerárquica que permita la participación de una autoridad independiente, imparcial y de distinta categoría en la revisión de una actuación previa, sea porque los interesados interpusieron el recurso de apelación o resulte forzosa la consulta.”*

<sup>8</sup> Artículos 29 y 31 de la Constitución Política.

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-718 del 18 de septiembre 2012. Exp. D-8993.

i. Como se explicó en el acápite anterior, los funcionarios judiciales, incluyendo los jueces y los magistrados, tienen superiores jerárquicos en el campo administrativo.

A este respecto la regla general, aunque no absoluta, es que el superior jerárquico de los funcionarios judiciales es su nominador, si bien en algunos casos y para ciertos fines específicos la ley habilita a otros funcionarios o corporaciones para actuar como superiores del respectivo funcionario judicial. Esta regla general obedece, a juicio de la Sala, a que la potestad que con mayor intensidad y claridad denota una superioridad jerárquica al interior de cualquier empresa, entidad u organización, pública o privada, es la facultad de nombrar o designar a un empleado, separarlo de su cargo, aceptar su retiro y nombrar su reemplazo en forma provisional o definitiva.

Se colige por lo tanto que, cuando el artículo 74 del CPACA, aplicable a estos procedimientos por la remisión que ordena el artículo 115 de la Ley 270 de 1996, se refiere al “*inmediato superior administrativo*”, o cuando el artículo 76 del Código Disciplinario Único menciona el “*superior jerárquico*”, tales disposiciones aluden, en el caso de la Rama Judicial, al funcionario o corporación judicial que actúe como superior inmediato en el plano administrativo del empleado o funcionario judicial que conozca o haya conocido el proceso disciplinario en primera instancia. Tal como se explicó, ese funcionario o corporación es, por regla general, el nominador del funcionario investigador.

Si bien es cierto que “*la nominación de un funcionario y el cumplimiento de las tareas anejas a esa atribución no implica, en todos los casos, la existencia de un inexorable y general poder de subordinación en el ámbito administrativo*”, como advierte la Corte Suprema de Justicia<sup>10</sup>, ya que en algunos casos el nominador ni siquiera forma parte de la Rama Judicial, como ocurre con los magistrados de la Corte Constitucional y de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, tal situación es excepcional y solamente se presenta en algunos casos debido al particular diseño constitucional en cuanto al nombramiento de los magistrados de dichas Cortes. En tales situaciones especiales, la necesidad de garantizar el principio de la doble instancia en el campo disciplinario, haría que resultara forzoso aplicar lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 734, en el sentido de que la competencia funcional para conocer en segunda instancia de los procesos disciplinarios adelantados por los respectivos magistrados correspondería a la Procuraduría General de la Nación. Pero más allá de tales excepciones, la regla general es que el nominador de un funcionario judicial es su superior jerárquico, razón por la cual la ley le otorga varias facultades y atribuciones administrativas inherentes a dicha condición.

j. Esta es la posición que sostuvo la Sala Plena del Consejo de Estado cuando resolvía este tipo de conflictos mediante la denominada “*acción de definición de competencias administrativas*”, y que también ha sostenido la Sala de Consulta y Servicio Civil en relación con el conocimiento de los recursos de apelación y de queja, o la resolución de impedimentos y recusaciones que se presentan contra las decisiones y actuaciones adoptadas o efectuadas por los funcionarios judiciales al evaluar y calificar los servicios prestados por sus empleados subalternos, así como también al ejecutar otras tareas administrativas.

En efecto, esta Corporación, en providencia del 27 de octubre de 1998<sup>11</sup>, reiterada en varias decisiones posteriores, manifestó:

*“Tal como puede observarse, por superior en el orden administrativo se entiende el organismo nominador, motivo por el cual el superior jerárquico en el orden administrativo dentro de la rama judicial, no es otro que el*

<sup>10</sup> Auto del 9 de noviembre de 2004. Exp. N° 11-001-02-30-008-2004-00001.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decisión del 27 de octubre de 1998. Rad. N° C-411.

*nominador del respectivo funcionario, perteneciente a la misma rama, o lo que es lo mismo, al interior de su organización jerárquica.*

*(....)*

*“De otra parte, considera la Sala que el inmediato superior administrativo de un juez civil municipal es el Tribunal Superior del Distrito de su jurisdicción, que por mandato del artículo 20 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, es su nominador, y por virtud de los artículos 136, 144 y 146, ibídem, y en su calidad de superior, debe conceder a los jueces, las comisiones de servicios, los permisos y las vacaciones individuales cuando a ellas haya lugar.*

*“Lo anterior reitera que en tratándose de la rama judicial, el nominador es el superior del funcionario judicial, motivo por el cual el superior de un juez para efectos administrativos, es el Tribunal Superior del Distrito Judicial...”*

La Sala de Consulta y Servicio Civil, en decisión del 18 de mayo de 2011<sup>12</sup>, ratificó este criterio en los siguientes términos:

*“El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia es superior jerárquico de la Juez de Familia de Calarcá, también para efectos administrativos, y por tanto no es acertado afirmar que únicamente lo sea “respecto de los asuntos jurisdiccionales”. No por otra razón, además de ser nominador del Juez, conforme a los artículos 20-1 y 131-7 de la ley 270 de 1996, el Tribunal es la entidad que, en su carácter de superior administrativo, le concede las comisiones de servicios, los permisos y las vacaciones individuales cuando a ellas haya lugar, de acuerdo con los artículos 136, 144 y 146 de la misma ley.*

*“En conclusión, la Sala encuentra que la entidad competente para decidir sobre la manifestación de impedimento de la Juez de Familia de Calarcá en estudio es el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, que deberá tramitar el asunto de conformidad con las reglas del artículo 30 del Código Contencioso Administrativo...”*

No escapa a la Sala que tanto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo como la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado fueron, durante muchos años, del criterio de que la segunda instancia en los procesos disciplinarios adelantados por jueces y magistrados contra empleados judiciales competía a la Procuraduría General de la Nación, con el argumento de que tales funcionarios carecían de superiores jerárquicos en el campo administrativo y, especialmente, en lo relativo a la administración del personal a su cargo. Sin embargo, dicha posición fue rectificada a partir de la decisión tomada por esta Sala el 13 de agosto de 2013, antes citada, que mediante esta providencia se aclara y se confirma.

Si se acepta que el competente para conocer de los recursos de apelación contra las decisiones que adoptan los jueces al calificar los servicios de los empleados judiciales de sus despachos, es el respectivo tribunal superior, en su calidad de nominador y, como tal, superior jerárquico-administrativo de aquellos funcionarios, no es congruente sostener que el mismo tribunal no es competente para conocer en segunda instancia de las decisiones que en materia disciplinaria tomen dichos jueces contra los mismos empleados. Ocurre que las funciones en consideración son igualmente administrativas, y que las normas que regulan ambas situaciones no especifican quién es el superior jerárquico de dichos jueces, pues se limitan a señalar que contra las decisiones adoptadas por ellos en estos ámbitos proceden los recursos previstos en el CCA (hoy, en el CPACA), como sucede con los artículos 115 y 171 de la Ley 270 de 1996, o simplemente señalan que la segunda instancia corresponde al respectivo “superior jerárquico”, ante quien se ejerce un recurso de apelación, que por ello también se denomina recurso “jerárquico”.

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 18 de mayo de 2011. Rad. N° 11001-03-06-000-2011-00024-00(C).



k. Resalta la Sala que si se acogiera el criterio de que los jueces y magistrados no tienen superiores jerárquicos en asuntos administrativos, no habría entonces quién resolviera sobre las comisiones de servicios solicitadas por dichos funcionarios (artículo 136 de la Ley 270 de 1996), ni quién propusiera y diera el visto bueno para el otorgamiento de “comisiones especiales” a los mismos (artículo 139 ibídem), pues las normas citadas establecen que tales atribuciones corresponden al “superior” o al “superior jerárquico” del respectivo funcionario judicial, sin especificar en concreto quién es dicho superior. Tampoco podrían resolverse los recursos de apelación contra las calificaciones insatisfactorias de jueces y magistrados a los empleados judiciales de sus despachos en desarrollo de la normas de carrera judicial (artículo 171 de la Ley Estatutaria), porque habría que concluir, con la tesis que se rebate, que tales decisiones no son susceptibles de impugnación mediante el recurso de alzada, pues dichos funcionarios no tendrían superior jerárquico.

l. Finalmente se observa que no cabe atribuir a la Procuraduría General de la Nación la titularidad de una competencia genérica para conocer en segunda instancia de las decisiones disciplinarias que adopten los jueces y magistrados, esgrimiendo el argumento de que la Rama Judicial no tiene una estructura jerárquica que permita “*preservar la garantía de la doble instancia*”, según reza el primer inciso del artículo 76 citado. Tampoco es cierto que en la misma Rama “*no sea posible organizar la segunda instancia*”, condición a partir de la cual asumiría competencia para conocer de dicha instancia “*el funcionario de la Procuraduría a quien le corresponda investigar al servidor público de primera instancia*”. (Inciso 3º de la misma norma).

Ni lo uno ni lo otro, pues en la Rama Judicial la segunda instancia está garantizada, en casi la totalidad de los casos, precisamente gracias a su estructura organizacional. Esta circunstancia descarta la injerencia del Ministerio Público en los asuntos disciplinarios propios de la Rama, salvo en los casos excepcionales antes señalados, o cuando dicho órgano actúe en ejercicio de su poder preferente, todo lo cual es acorde con los principios de autonomía judicial y de administración independiente de la Rama.

## **5. El caso concreto**

Como se expuso en los antecedentes, el proceso disciplinario contra Wilmer Andrés Endo Sánchez fue iniciado y tramitado, por el doctor Omar Alberto García Santamaría, quien en su condición de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia era el superior inmediato del investigado (folio 19, cuaderno 1).

Ahora bien, en punto a la segunda instancia, la Ley Estatutaria establece que los magistrados de los tribunales superiores de distrito judicial y de los tribunales administrativos son elegidos por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, respectivamente, motivo por el cual tales Corporaciones, en su condición de nominadoras de los referidos magistrados, deben considerarse como sus superiores jerárquicos para efectos administrativos-disciplinarios.

Por todo lo expuesto la Sala declarará competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Endo Sánchez a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en su calidad de nominadora del Magistrado Omar Alberto García Santamaría, es su superior jerárquico desde el punto de vista administrativo.

## 6. Definición de la competencia y términos legales

El procedimiento especialmente regulado en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 para que la Sala de Consulta y Servicio Civil decida los conflictos de competencias administrativas que pudieren ocurrir entre dos o más autoridades, obedece a la necesidad de definir en todo procedimiento administrativo la cuestión preliminar de la competencia. Como la Constitución prohíbe a las autoridades actuar sin competencia, so pena de incurrir en responsabilidad por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (artículo 6°), y el artículo 137 de la Ley 1437 prevé que la expedición de actos administrativos sin competencia dará lugar a su nulidad, se tiene que mientras no se determine cuál es la autoridad obligada a conocer y resolver, no corren los términos previstos en las leyes para que decidan los correspondientes asuntos administrativos.

Debido a estas razones de orden constitucional y legal, los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones tampoco corren mientras la Sala de Consulta y Servicio Civil no dirima la cuestión de la competencia. De ahí que, conforme al artículo 39, *“mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 (sobre el derecho de petición) se suspenderán”*. Y en el mismo sentido, el artículo 21 del CPACA, tratándose de *“funcionario sin competencia”*, dispone que *“los términos para decidir se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la petición por la autoridad competente”*. Los anteriores son también los motivos por los cuales, cuando se tramiten impedimentos o recusaciones queda en suspenso la competencia del funcionario concernido, como se desprende del artículo 12 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, cuando establece que *“la actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida”*.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, en la parte resolutive se declarará que en el presente asunto los términos que se hallaren suspendidos se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en el cual la presente decisión sea comunicada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado,

### RESUELVE:

**PRIMERO.** Declarar que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez contra la decisión del 18 de marzo de 2014, que lo declaró responsable disciplinariamente en primera instancia.

**SEGUNDO.** Remítase el expediente a la Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, por intermedio de su Presidente, para que continúe la actuación.

**TERCERO.** Comuníquese esta decisión, con copia de la providencia, a la Procuraduría General de la Nación - Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial, a la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal, al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, al doctor Omar Alberto García Santamaría, Magistrado del Tribunal Superior de Florencia - Sala Penal, y al señor Wilmer Andrés Endo Sánchez.

**CUARTO.** Los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que se comunique la presente decisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA**  
Presidente de la Sala

**GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR**  
Consejero de Estado

**ÁLVARO NAMÉN VARGAS**  
Consejero de Estado

**WILLIAM ZAMBRANO CETINA**  
Consejero de Estado

**LUCÍA MAZUERA ROMERO**  
Secretaria de la Sala