



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

CONSEJERA PONENTE: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Bogotá D.C., catorce (14) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Expediente: 11001-03-28-000-2016-00046-00
Actor: Rodrigo Alfredo Mariño Montoya
Demandados: FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN
CARVAJAL Magistrado de la Sala
Disciplinaria del Consejo Superior de la
Judicatura
Asunto: Fallo electoral de única instancia

Una vez agotado el trámite impartido a este proceso y no advirtiéndose la presencia de nulidad que impida abordar el fondo del asunto, procede la Sala a proferir fallo de única instancia dentro del proceso de nulidad electoral iniciado por el ciudadano Rodrigo Alfredo Mariño Montoya contra el nombramiento en provisionalidad de FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL como magistrado de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

Mediante demanda que se radicó el 31 de mayo de 2016 el actor ejercitó el medio de control de nulidad electoral establecido en el artículo 139 del CPACA con el propósito de obtener la anulación del acto contenido en la Resolución N° 012 del 22 de abril de 2016. En específico planteó la siguiente:

1.1 Pretensión

“Declarar la nulidad de los actos de elección, nombramiento y posesión¹ del ciudadano FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL

¹ A pesar de que en la demanda se elevó esta solicitud mediante auto admisorio del 30 de junio de 2016 se hizo la siguiente aclaración: *“Por lo anterior, no es posible aceptar pretensión anulatoria independiente y autónoma que se desprenda del acto de designación que es el definitivo, razón por la cual, se recaba, en que la admisión de la demanda recae sobre el acto que nombró provisionalmente al demandado y las censuras contra los actos de otra índole, se analizan dentro del*



Expediente N° 110010328000201600046-00
Demandado: FIDALDO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Medio de control de nulidad electoral
Fallo

como Magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en especial la Resolución N° 012 del 22 de abril de 2016 *“mediante la cual se hace un nombramiento en provisionalidad”* proferido por la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura.”

1.2 Fundamento fáctico

Los hechos en los que el demandante soporta su pretensión se concretan en las siguientes alegaciones:

Refirió que el pasado 1° de julio de 2015 fue promulgado el Acto Legislativo N° 02 de 2015 *“Por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones”*.

Que entre las normas que se adoptaron se encuentra aquella concerniente con la supresión del Consejo Superior de la Judicatura (integrado por las Salas Administrativa y Jurisdiccional Disciplinaria) y la consecuente creación de los denominados Consejo de Gobierno Judicial y Consejo Nacional de Disciplina Judicial.

Indicó que con el propósito de garantizar la continuidad en el cumplimiento de la misión constitucional, se estableció un régimen de transición, el que dice encontrarse previsto en los artículos 18 y 19 del referido Acto legislativo.

Que ante la renuncia de la dra. María Mercedes López Mora al cargo de magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para el cual se posesionó el 7 de diciembre de 2008, la Sala Plena de esa Corporación no podía elegir en provisionalidad al señor ESTUPIÑÁN CARVAJAL, en razón a que tal entidad, refiriéndose al Consejo Superior de la Judicatura era inexistente y no le correspondía por lo mismo realizar la designación para cubrir la renuncia presentada por la titular.

1.3 Normas violadas y concepto de violación

El demandante alegó que el acto acusado se encuentra viciado de nulidad por dos motivos que contempla en las siguientes censuras:

fundamento del concepto de violación y de cara a la incidencia que puedan tener sobre el acto definitivo.”



1.3.1 Falta de competencia del Consejo Superior de la Judicatura para proveer un cargo ante una vacancia absoluta

Estimó que el Consejo Superior de la Judicatura no tenía competencia para realizar un nombramiento ante la vacancia absoluta acaecida en virtud de la renuncia aceptada a quien ostentaba el cargo en propiedad, pues los nombramientos de las vacantes absolutas, las debe realizar el nominador.

Que la facultad de obrar con tal propósito se limita en el evento en que la vacante sea temporal, conclusión que deriva de lo previsto en los artículos 77 y 132 de la Ley 270 de 1996.

Indicó que de conformidad con lo previsto en el artículo 254 Superior, está visto que es el Congreso de la República quien está investido de la facultad de proveer el cargo que por vacancia absoluta dejó la renuncia de la Magistrada titular de dicho cargo en el Consejo Superior de la Judicatura - Sala Jurisdiccional Disciplinaria

Que únicamente las vacantes de carácter temporal, aquellas que se describen como situaciones administrativas que generan una ausencia transitoria, son las que hacen viable el nombramiento en provisionalidad, pero no así cuando la vacante, es de carácter absoluto.

Consideró que además este fue el entendimiento que se dio en el auto del 31 de marzo de 2016, en el que se exhortó al Gobierno Nacional y al Congreso de la República para que en ejercicio de sus atribuciones legales procedieran a proveer las vacantes generadas por la renuncia presentada, entre otros, por la Magistrada María Mercedes López Mora.

De esta manera estima que la vacante absoluta solamente podía ser provista por su nominador.

1.3.2 Inexistencia de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura.

Frente a esta censura el actor refirió que los actos reformativos de la Constitución Política, producen efectos de manera inmediata, esto es, tan pronto se realiza la publicación en el Diario Oficial, que es cuando precisamente adquiere obligatoriedad y oponibilidad. En relación con el caso bajo



examen dice que ello se contempló así en el artículo 26 inciso 9° del Acto Legislativo N° 02 de 2015.

Estimó que a partir de la promulgación de este acto legislativo es evidente la desaparición del Consejo Superior de la Judicatura, puesto que desde el 1° de julio de 2015 el Consejo Superior de la Judicatura fue reemplazado por diversas entidades, tanto en su conformación como en sus funciones, y para ello determinó que en adelante sus atribuciones las cumpliría el Consejo de Gobierno y la Gerencia de la Rama Judicial.

Resaltó que el artículo 19 del Acto Legislativo reformó el artículo 257 de la C.P. y creó la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a quien se le asignó la función relativa a la disciplina de los servidores judiciales y de los abogados.

Indicó que pese a que los magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria fueron encargados temporalmente de las funciones de esta Comisión para evitar traumatismos, ello no implicó la permanencia y existencia del Consejo Superior de la Judicatura. Además insistió, en que el ejercicio extendido de las facultades en virtud de los autos 278 y 372 de 2015 de la Corte Constitucional no les trasladaba a dichos magistrados del Consejo Superior de la Judicatura la asistencia a las reuniones de Sala Plena y menos, al ejercicio de las facultades nominadoras.

2. TRÁMITE PROCESAL

Por auto del 8 de junio de 2016 y de manera previa a pronunciarse sobre la admisión de la demanda, la Consejera Ponente, solicitó con carácter inmediato que la Secretaría del Consejo Superior de la Judicatura, remitiera los antecedentes, incluyendo las grabaciones, el acta de posesión y las constancias de publicación que constituyen el nombramiento del Magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria objeto de cuestionamiento (fl. 21).

En cumplimiento de dicha orden el Presidente del Consejo Superior de la Judicatura precedió a enviar los documentos relacionados en la respuesta visible al folio 24 del expediente.



Fue entonces que mediante auto del 30 de junio de 2016 que la Sala admitió la demanda y denegó la medida cautelar solicitada, respecto de la suspensión de los efectos del acto cuestionado.

De tales decisiones se dispuso la notificación personal al demandado: FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL, a los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y al agente del Ministerio Público. También se notificó por estado al actor y se dispuso que de tal decisión se informara a la comunidad (fl. 41). Todo lo anterior, en los términos del art. 277 del CPACA.

3. CONTESTACIONES

Efectuadas las notificaciones ordenadas en el auto que admitió la demanda del 30 de junio de 2016, concurrió de manera directa y por intermedio de apoderado judicial el demandado, escritos independientes en los que se opusieron a la pretensión de anulación, en los siguientes términos:

3.1 Escrito presentado por el demandado de manera directa

Mediante memorial visible a los folios 59 a 68 del expediente², el demandado consideró que la acción formulada en su contra no tiene ninguna vocación de prosperidad por cuanto considera que se adoptó en observancia de las normas superiores en las que debía fundarse.

Como razones de defensa, explicó:

- Refirió que en virtud de la reforma constitucional de equilibrio de poderes se dispuso en el artículo 19 que los *“actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura ejercerán sus funciones hasta el día en que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”*; aspecto que dijo fue reiterado por la Corte Constitucional en los autos 278 y 372 de 2015, razón que justifica que esa Corporación ejerza sus funciones constitucionales y legales hasta tal momento.
- Que en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas del acto legislativo que eliminaban la Sala

² Radicado el 27 de julio de 2016.



Expediente N° 110010328000201600046-00
Demandado: FIDALDO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Medio de control de nulidad electoral
Fallo

Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la posición sobre la inexistencia de dicha Corporación que trae el demandante, queda sin fundamento lo que impone la no prosperidad de sus pretensiones.

- En cuanto a la manera de proveer las vacantes en el Consejo Superior, el demandado luego de transcribir los artículos 53, 76, 77 y 132 de la Ley 270 de 1996, señala que el Consejo Superior de la Judicatura puede proveer las vacantes absolutas mediante designación de nombramientos en provisionalidad mientras el nominador elige en propiedad tal cargo. Que el planteamiento del actor, en tal sentido carece de efectividad pues el nombramiento que realiza el Congreso es en forma definitiva al elegir en propiedad, características que no posee su nombramiento.

- Que la ley 270 de 1996 permite que la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura designe de manera provisional los cargos respecto de los cuales se predique una vacancia absoluta, atribución que va de la mano con la necesidad de otorgarle efectividad al servicio público de administración de justicia el cual no puede quedar supeditado a la realización del proceso previsto para tal fin por el nominador.

- Indicó que sobre el tema en particular existen pronunciamientos que tienen la condición de precedente judicial, los que deben ser observados para resolver esta demanda y así se refiere a la sentencia proferida el 24 de julio de 2008 y a los autos del 15 de diciembre de 2015 y 31 de marzo de 2016, en los que se acepta la posibilidad de proveer estos cargos de manera provisional mientras el nominador ejerce su atribución.

3.2 Escrito presentado por el apoderado judicial del demandado

Según se advierte a los folios 69 a 84 del expediente³ el representante judicial del demandado luego de mencionar sobre las razones jurídicas que se esgrimieron en el auto admisorio, estima que los problemas jurídicos presentes en la demanda

³ Radicado el 2 de agosto de 2016.



son: i) la posibilidad de que los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura se puedan reunir válidamente en Sala Plena luego de que se expidiera el acto Legislativo N° 02 de 2015; ii) la legitimidad del Consejo Superior de la Judicatura para realizar nombramientos en provisionalidad, y iii) si es posible el nombramiento para cubrir una vacante absoluta.

Frente a dichos problemas se pronuncia trayendo a colación las razones en las que se fundó su poderdante al contestar la demanda y agregó que es la propia Corte Constitucional la que mantiene vigente la actividad judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura hasta que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en tanto que lo que ponderó al emitir esta interpretación es que la justicia jurisdiccional disciplinaria no quede acéfala, en el entendido de que éste es un servicio público.

Por lo expuesto, pidió negar las pretensiones de la demanda.

3.3 Miembros del Consejo Superior de la Judicatura

Pese a que se advierte que el presidente de la Corporación, fue notificado de manera personal de la iniciación de este trámite judicial, ninguna manifestación realizó sobre el particular.

4. AUDIENCIA INICIAL

Con auto del 12 de agosto de 2016⁴ se fijó como día para la audiencia inicial el 24 de agosto siguiente, la que se realizó en la fecha y hora programada.

El desarrollo de esta diligencia se hizo conforme las etapas previstas por el CPACA, así: i) se declaró saneado el trámite adelantado, ii) la Consejera conductora se pronunció frente a las dos contestaciones presentadas y señaló que en adelante no podía seguirse actuando de esta manera, pues ello constituye una doble representación en el proceso electoral que podría producir una desigualdad en las cargas procesales; iii) se aludió a que no hubo excepciones previas por resolver, iv) se fijó el litigio y v) se decretaron las pruebas pertinentes (fls. 107 a 117). En lo que corresponde a la fijación del litigio es preciso señalar que correspondió a lo siguiente:

⁴ Folios 87- 88 del expediente.



Determinar si el acto de designación en provisionalidad del señor FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL como Magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, contenido en la Resolución N° 12 de 22 de abril de 2016, es nulo porque:

1. La Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura carecía de competencia para proveer la vacante en provisionalidad del cargo, pues dicha competencia le correspondería al ente nominador, es decir el Congreso de la República, de conformidad con los artículos 274 de la Constitución Política y los artículos 77 y 132 de la Ley 270 de 1994.

2. Con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 02 de 2015, el Consejo Superior de la Judicatura habría sido eliminado y, por tanto, no podía ejercer funciones nominadoras y designar en provisionalidad al señor FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL.

Contra esta decisión ninguna oposición se presentó, lo que implicó, que la misma adquirió firmeza.

La conductora del trámite se pronunció sobre las pruebas pedidas por las partes y en desarrollo de dicho trámite ordenó que no había lugar a citar a audiencia de pruebas, motivo por el cual pidió que una vez se cumpliera el traslado ordenado, regresara el expediente al Despacho para señalar fecha de audiencia de alegaciones y juzgamiento.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Por auto del 15 de septiembre se ordenó que los alegatos finales se presentaran por escrito, término en el cual el Procurador Judicial podía rendir su concepto.

5.1 Intervención de las partes

Durante el término de traslado para alegar de conclusión, solo la parte demandada concurrió en oportunidad a pronunciarse en esta etapa procesal, así:

Atendiendo a los planteamientos formulados en la fijación del litigio, señaló que la Sala Plena del Consejo Superior de la



Expediente N° 110010328000201600046-00
Demandado: FIDALDO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Medio de control de nulidad electoral
Fallo

Judicatura ostenta la competencia legal y constitucional para proveer la vacante del cargo de magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria en provisionalidad.

Frente a este tema reiteró los argumentos expuestos en la contestación presentada por el demandado.

Respecto del planteamiento concerniente a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 02 de 2015 y a la imposibilidad de que el Consejo Superior de la Judicatura pudiera ejercer las funciones nominadoras, indicó que dicha Corporación no fue eliminada ni formal ni materialmente, con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 02 de 2015 y, en esa medida, podía ejercer funciones nominadoras y designar en provisionalidad al demandado.

Señaló que esta es la hermenéutica que contempla el Auto 278 de 2015 de la Corte Constitucional, en el que se aprecia que su propósito no es otro diferente a garantizar la continuidad de las funciones desarrolladas por el Consejo Superior de la Judicatura y, con tal fin, el acto legislativo adoptó medidas transitorias que aún se mantienen.

Además, consideró que el cuestionamiento relativo a la existencia del Consejo Superior de la Judicatura quedó resuelto con la expedición de la sentencia C-285 de 2016, que declaró la inconstitucionalidad de las normas del Acto Legislativo que eliminaban dicha institución y que le asignaban sus funciones al Consejo de Gobierno Judicial, el cual tampoco se conformó en virtud a las decisiones adoptadas por esta Sección el 15 de diciembre de 2015 y el 21 de enero de 2016.

Bajo esta consideración, estimó que la demanda parte de una errada convicción y que es necesario para efectos de resolver este asunto, recurrir al precedente judicial⁵ mencionado en defensa del acto acusado.

Los anteriores planteamientos son los que condensa el apoderado del demandado en el acápite de conclusiones de los

⁵ En estricto orden cronológico se refiere a las providencias que esta Sección ha proferido en los siguientes procesos: i) sentencia del 24 de julio de 2008. Radicación N° 110001032800020070006000 C.P. Susana Buitrago Valencia; ii) auto del 15 de diciembre de 2015. Radicación N° 11001032800020150004600 C.P. Alberto Yepes Barreiro y iii) auto del 31 de marzo de 2016. Radicado N° 11001032800020160003800 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.



alegatos y pide que se despache negativamente la solicitud de nulidad formulada.

5.2 Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público ante esta Sección luego de exponer los antecedentes que informaron este proceso se refirió en relación con las censuras planteadas a título de fijación del litigio de la siguiente manera:

5.2.1 Falta de competencia

Indicó que si bien es cierto que el Acto Legislativo 2 de 2015 modificó la Constitución, en específico el artículo 254 Superior, en el sentido de eliminar el Consejo Superior de la Judicatura en sus dos Salas y crear el Consejo de Gobierno Judicial y el Consejo de Disciplina Judicial, su *“supresión no fue efectuada de tajo”* sino que se procuró, mediante medidas transitorias su desmonte a efectos de evitar un caos institucional.

Aludió a que este régimen de transición no ha podido llegar al fin perseguido pues aún continúa en funcionamiento la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y por lo mismo, el Consejo de Disciplina Judicial no ha empezado a ejercer sus funciones.

Refirió que en los términos de la sentencia C-285 de 2016 el Consejo de Gobierno Judicial, no pudo nacer a la vida jurídica. Con esta precisión encontró que de acuerdo a lo normado en el artículo 254 superior y el artículo 270 de 1996, se puede precisar que: i) a los magistrados de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura los elige el Congreso de la República de ternas que envía el Presidente de la República, ii) no son reelegibles y iii) la misma Sala llena las vacantes temporales de sus titulares y, sus nominadores, las faltas absolutas.

Pese a las anteriores conclusiones también indicó que el artículo 77 *ibídem* no puede ser analizado de manera vaga y separada, pues no siendo posible dejar acéfalo el ejercicio de funciones públicas, se puede hacer uso de una función nominadora limitada que es la que se prevén los artículos 53 y 132 de la Ley 270 de 1996, cuando no se ha efectuado el nombramiento en



propiedad. Al respecto transcribe apartes de la sentencia⁶ proferida por esta Sección recientemente en el que se analizó el tema.

Así, consideró, que las corporaciones mientras se realiza el nombramiento en propiedad por parte del órgano constitucionalmente facultado para tal efecto, pueden nombrar de manera provisional los cargos de vacante definitiva, nombramientos que en todo caso, son transitorios y, se realizan con el fin de cumplir las funciones propias del cargo mientras se provee por el nominador.

En estos términos estima que la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura está facultada para realizar este nombramiento con carácter temporal y solo para proveer el normal desarrollo de los asuntos propios de la función pública hasta que el órgano competente realice el nombramiento definitivo.

5.2.2 Inexistencia de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura

Frente a este aspecto de censura el Procurador Judicial estimó oportuno señalar que el objetivo de las normas transitorias dispuestas por el acto legislativo tenían por propósito poner en funcionamiento el Consejo de Gobierno Judicial.

En cuanto a la eliminación de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria y la creación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, aclaró que la vigencia de esta reforma constitucional, según el constituyente no implicó su eliminación automática, pues de manera categórica dispuso que los magistrados de dicha Comisión se elegirían dentro del año siguiente a la entrada en vigencia del acto legislativo.

De esta manera, consideró, que carece de asidero jurídico la elucubración del actor frente a considerar la eliminación del Consejo Superior de la Judicatura a partir de la expedición del Acto Legislativo 2 de 2015, pues tales disposiciones son

⁶ Se trata del fallo dictado el 25 de agosto de 2016 por esta Sección Quinta en el proceso radicado bajo el N° 110010328000201600037-00 en la que se definió el medio de control de nulidad electoral en contra del nombramiento de los Magistrados de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, Martha Lucia Zamora Ávila e Iván Darío Gómez Lee. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.



categorías en relación con el hecho de que su eliminación está sometida a la creación de los nuevos organismos.

Que este planteamiento también está llamado al fracaso pues no se probó la inexistencia de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura, tanto que aún sigue operando en virtud de la “*reviviscencia*” de su Sala Administrativa y porque no ha sido conformada la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sección es competente para conocer de la acción electoral, de conformidad con lo previsto por el numeral 4° del artículo 149 del C.P.A.C.A y el artículo 13 del Acuerdo 58 de 15 de septiembre de 1999 de la Sala Plena del Consejo de Estado, modificado por el Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003 de la esta Corporación.

2. Problema jurídico a resolver

Conforme con la fijación del litigio, los aspectos a resolver son los que quedaron determinados en la audiencia inicial. De esta manera son dos los planteamientos que constituyen los aspectos frente a los que se pronunciará la Sala, relativos a si el acto de nombramiento del señor FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL como magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, contenido en la Resolución N° 12 del 22 de abril de 2016, es nulo por violación a las normas constitucionales y legales en las que debió fundarse, y que fueron reseñadas en acápite anterior, relativo a una presunta: i) falta de competencia para expedir el acto y ii) a la inexistencia de la entidad nominadora.

3. Caso concreto

Dispuesto el marco de competencia de esta Sección a efectos de resolver los aspectos materia de debate, la Sala considera de relevancia para resolver las cuestiones del litigio, examinar el contexto fáctico en que se produjo el nombramiento acusado con el fin de resaltar situaciones concernientes con la decisión cuestionada y los antecedentes que le precedieron, así:



3.1 Del acto acusado

Lo constituye la Resolución N° 12 del 22 de abril de 2016⁷ adoptada por la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura. En su artículo primero nombró en provisionalidad al doctor FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL en el cargo de Magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a partir de la fecha de su posesión y hasta cuando se provea en forma definitiva la vacante por el Congreso de la República.

Este nombramiento se fundó en las siguientes consideraciones:

- i)** que la magistrada María Mercedes López Mora renunció a partir del 2 de diciembre de 2015, al cargo de magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura,
- ii)** que a efectos de garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de administración de justicia dispuso que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura continuaría ejerciendo sus funciones y atribuciones hasta que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial⁸
- iii)** que con fundamento en el auto del 15 de diciembre de 2015,⁹ se dispuso que la competencia de proveer en forma provisional las vacantes del Consejo Superior de la Judicatura le correspondían al Consejo Superior de la Judicatura en pleno,
- iv)** que en virtud de tal decisión se postuló y eligió al señor RAFAEL ALBERTO GARCÍA ADARVE,
- v)** que mediante auto del 31 de marzo de 2016 esta Sección decretó la suspensión provisional de los efectos del acto de nombramiento del señor García Adarve, a quien además le fue aceptada su renuncia a partir del 4 de abril de 2016 y

⁷ Visible a los folios 9 y 10 del expediente.

⁸ En la resolución se menciona que esta es la tesis es ratificada por la Corte Constitucional en los auto 278 del 9 de julio de 2015 y 372 de agosto de 2015.

⁹ Proferido por la Sección Quinta del Consejo de Estado.



vi) que la Sala Plena nombró en provisionalidad en dicho cargo, según sesión del 19 de abril de 2016 a FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL.

De las circunstancias que informan esta decisión se encuentra probado en el expediente, los siguientes hechos:

- La aceptación de la renuncia presentada por la doctora María Mercedes López Mora al cargo de magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que ocupaba, según da cuenta Acta del Congreso Pleno del 1° de diciembre de 2015¹⁰.
- La posesión del demandado¹¹, ocurrida el pasado 22 de abril ante el Presidente del Consejo Superior de la Judicatura.

Establecidas las circunstancias fácticas que informaron el nombramiento en provisionalidad del demandado corresponde a esta Sala ocuparse de dar solución a los planteamientos de la demanda, no sin antes contextualizar para el momento de expedición de esta decisión, los siguientes eventos acaecidos en desarrollo de este trámite procesal:

1. Mediante el Acto legislativo N° 02 de 2015, publicado en el Diario Oficial N° 49.560 de 1 de julio de 2015, se adoptó la reforma denominada de equilibrio de poderes y reajuste institucional, que entró a regir desde esa fecha.
2. Entre las instituciones que fueron objeto de la reforma se encuentra el Consejo Superior de la Judicatura, el cual se sometió a su eliminación a efectos de adoptar un nuevo modelo de gobierno y administración del Poder Judicial, a través del Consejo de Gobierno Judicial y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.
3. Mediante la sentencia C-285 del 1° de junio de 2016 la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos referidos a la sustitución de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura por el Consejo de Gobierno¹² y se inhibió en lo

¹⁰ Obra a los folios 131 vto. y 132 del expediente

¹¹ Obra al folio 27 del expediente.

¹² Tales decisiones se concretan en la parte resolutive de la siguiente manera: **“PRIMERO.-** Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 15 del Acto Legislativo 02 de 2015, salvo en lo que tiene que ver con la derogatoria tácita del numeral 2° del artículo 254 de la Constitución, en relación con la cual la Corte se **INHIBE** de pronunciarse de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda. En consecuencia, de conformidad



correspondiente a la integración de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial¹³.

4. Frente a la integración de esta Comisión el Presidente de la República mediante Decreto 1189 de 2016¹⁴ reguló el proceso de convocatoria para efectos de integrar las ternas a su cargo y, lo propio hizo la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en cumplimiento de lo dispuesto en la mencionada sentencia C-285 de 2016 al proferir el Acuerdo PSAA16-10548¹⁵ de Julio 27 de 2016 y completó las cuatro (4) ternas que le corresponde enviar al Congreso de la República.

Este recuento de lo acaecido desde la vigencia del Acto legislativo 02 de 2015, resulta necesario para que esta Sala aborde el asunto sometido a control que tiene por propósito resolver dos (2) cuestionamientos, uno relativo a la competencia

con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, el artículo 254 de la Carta Política quedará así: *“Artículo 254. El Consejo Superior de la Judicatura estará integrado por seis magistrados elegidos para un período de ocho años, así: dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y tres por el Consejo de Estado.”* **SEGUNDO.-** Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 16, así como los incisos 2° y 6° del artículo 26 del Acto Legislativo 02 de 2015. **TERCERO.-** Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 17 del Acto Legislativo 02 de 2015, salvo en lo que tiene que ver con la derogatoria, tanto de la expresión *“o a los Consejos seccionales, según el caso”*, como de los numerales 3° y 6° del artículo 256 de la Constitución, en relación con lo cual la Corte se **INHIBE** de pronunciarse de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda. **CUARTO.-** Declarar **INEXEQUIBLE** el artículo 18 transitorio del Acto Legislativo 02 de 2015, con excepción de los siguientes pronunciamientos: - Se declara **EXEQUIBLE** el literal f), del numeral 1°, salvo en lo referente a la expresión *“También ejercerán la función prevista en el artículo 85, numeral 18, de la Ley 270 de 1996”*, que se declara **INEXEQUIBLE**. - Se declara **EXEQUIBLE** el literal g), del numeral 1°, en su totalidad. - En relación con la expresión *“La autoridad nominadora para las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial será la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”*, prevista en el numeral 6, por las razones expuestas en esta providencia, la Corte se **INHIBE** de pronunciarse de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda. **QUINTO.-** Declarar **INEXEQUIBLES** las remisiones al Consejo de Gobierno Judicial y a la Gerencia de la Rama Judicial contenidas en los artículos 8, 11 y 19 del Acto Legislativo 02 de 2015. En consecuencia, **DECLARAR** que en las disposiciones constitucionales a las que tales artículos aluden, la expresión *“Consejo de Gobierno Judicial”* se sustituye por *“Consejo Superior de la Judicatura”*, y se suprime la expresión *“y adelantada por la Gerencia de la Rama Judicial”*.

¹³ Tal decisión se adoptó en el numeral sexto de la referida sentencia, que dispuso: **“SEXTO.- INHIBIRSE** de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de los cargos presentados contra el artículo 19 y el inciso 1° del artículo 26 del Acto Legislativo 02 de 2015, por ineptitud sustantiva de la demanda, salvo en la derogatoria tácita del artículo 257 de la Constitución Política, la cual se declara **INEXEQUIBLE**.”

¹⁴ “Por el cual se adiciona un título al Decreto 1081 de 2015, “por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República”, en relación con el trámite de convocatoria para la integración de las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del Presidente de la República”

¹⁵ Se puede consultar en la siguiente dirección web
 file:///C:/Users/A_X2S503/Downloads/PSAA16-10548.pdf



del Consejo Superior de la Judicatura para realizar el nombramiento y el otro, concerniente a la presunta inexistencia de esta entidad desde la expedición de la reforma constitucional.

Y es que la vacante provista de forma provisional que aquí se cuestiona tuvo como propósito designar de manera temporal y mientras el Congreso de la República así lo realiza, el nombramiento de un magistrado que integre la Sala Disciplinaria Judicial del Consejo Superior de la Judicatura ante la renuncia presentada y aceptada por su titular en el mes de diciembre de 2015.

Consecuentemente, debe señalarse que hubo un inicial nombramiento provisional para este mismo cargo que fue objeto de suspensión provisional mediante auto del 31 de marzo del presente año¹⁶, pero ante la renuncia a dicho cargo y su aceptación, el demandado fue transitoriamente designado, en razón a que el Congreso aún no había elegido de manera definitiva.

Bajo este contexto procede la Sala a analizar las censuras que constituyen la fijación del litigio, así:

3.2 Análisis de los cargos

3.2.1 Falta de competencia de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura para realizar el nombramiento cuestionado

Para resolver esta censura es preciso señalar que conforme lo invoca el acto acusado, al Consejo Superior de la Judicatura le compete entre otras funciones asignadas legalmente, la contenida en el inciso final del artículo 76¹⁷ de la Ley 270 de 1996, relativa a

¹⁶ Adoptado en el proceso que se encuentra en curso bajo el N° de Radicado 11001-03-28-000-2016-00038-00, en el que funge como demandante: Tania Inés Jaimes Martínez y Demandados: María Rocío Cortés Vargas, Martha Patricia Zea Ramos, Adolfo León Castillo Arbeláez y Rafael Alberto García Adarve.

¹⁷ **ARTÍCULO 76. DE LAS SALAS DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.** Para el ejercicio de las funciones especializadas que le atribuyen la Constitución y la ley, el Consejo Superior de la Judicatura se divide en dos salas:

1. La Sala Administrativa, integrada por seis magistrados elegidos para un período de ocho años así: Uno por la Corte Constitucional, dos por la Corte Suprema de Justicia, y tres por el Consejo de Estado; y,



que “El Consejo en Pleno cumplirá las funciones que le atribuye la presente ley”, entre las que se encuentra la de proveer, de forma provisional, las vacantes que surjan con ocasión de las faltas que se presenten debido a la ausencia de los magistrados que la conforman¹⁸.

El razonamiento del actor descansa precisamente en el desconocimiento del artículo 77 de la Ley Estatutaria 270 de 1996 porque asegura que el Consejo Superior de la Judicatura no tiene la competencia para nombrar a los magistrados de su Sala Jurisdiccional Disciplinaria cuando se presenta una falta absoluta, que dice es la que se generó con la situación fáctica acaecida resultado de la aceptación de la renuncia de su titular.

Esta alegación resulta cierta y en eso no hay discusión, pues la provisión en propiedad de un cargo le corresponde directamente a su nominador, en este caso, al Congreso de la República; sin embargo, también es cierto que la ley posibilitó a esa Corporación en pleno para proveer dicha vacante absoluta de manera transitoria mientras se cumple la designación bajo el sistema que la Constitución previó para el efecto.

A tal conclusión se llega porque la Ley Estatutaria de Administración de Justicia estableció como instrumento para garantía de la función judicial que tiene a su cargo, la posibilidad de proveer transitoriamente las vacantes absolutas al interior de las salas que integran el Consejo Superior de la Judicatura. Esta competencia se deriva de lo previsto en los artículos que a continuación se transcriben:

“ARTICULO 53. ELECCION DE MAGISTRADOS Y CONSEJEROS. Corresponde a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado proveer las vacantes que se presenten en la respectiva Corporación, de listas superiores a cinco (5) candidatos, enviadas por la Sala

2. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria, integrada por siete magistrados elegidos para un período de ocho años, por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno.

El Consejo en Pleno cumplirá las funciones que le atribuye la presente ley.

¹⁸ Así lo dispone el artículo 77, que prevé lo siguiente: **“REQUISITOS.** Para ser Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura se requiere ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y mayor de treinta y cinco años; tener título de abogado y haber ejercido la profesión durante diez años con buen crédito. Los miembros del Consejo no podrán ser escogidos entre los Magistrados de las mismas corporaciones postulantes.

Estarán sujetos al mismo régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Las vacancias temporales serán provistas por la respectiva Sala, **las absolutas por los nominadores.**

Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura no son reelegibles



Expediente N° 110010328000201600046-00
Demandado: FIDALDO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Medio de control de nulidad electoral
Fallo

Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Estos Magistrados no son reelegibles y tomarán posesión ante el Presidente de la República.

[...]

Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, de los Tribunales, los Jueces y los Fiscales, no podrán nombrar a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. Así mismo, los citados funcionarios, una vez elegidos o nombrados, no podrán nombrar a personas vinculadas por los mismos lazos con los servidores públicos competentes que hayan intervenido en su postulación o designación.

PARAGRAFO 1°. La provisión transitoria de las vacantes se hará directamente por cada Corporación o Tribunal y no podrá exceder, en ningún caso, de tres meses.

PARAGRAFO 2°. Los funcionarios públicos en cuya postulación o designación intervinieron funcionarios de la Rama Judicial, no podrán designar a personas con las cuales los postulantes o nominadores tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. Constituye causal de mala conducta la violación a ésta disposición”.

“ARTICULO 132. FORMAS DE PROVISION DE CARGOS EN LA RAMA JUDICIAL. La provisión de cargos en la Rama Judicial se podrá hacer de las siguientes maneras:

(...)

2. En provisionalidad. El nombramiento se hará en provisionalidad en caso de vacancia definitiva, hasta tanto se pueda hacer la designación por el sistema legalmente previsto, que no podrá exceder de seis meses, o en caso de vacancia temporal, cuando no se haga la designación en encargo, o la misma sea superior a un mes”.

De estas disposiciones se aprecia que a las Corporaciones Judiciales, entre éstas, el Consejo Superior de la Judicatura, se les ha otorgado una autorización general para proveer de manera transitoria y en provisionalidad los cargos vacantes que ocasione el retiro de uno de sus miembros. Ello, dadas las eventualidades que pueden presentarse durante el desarrollo del correspondiente proceso electoral, en el que generalmente participan diversas autoridades a efectos de lograr la elección por el mecanismo constitucional previsto con tal fin.

Debe decirse que esta herramienta facilita la realización de los fines del Estado, pues la garantía de acceso a la administración judicial, constituye una función pública estatal de naturaleza



esencial y fundamental del sistema democrático social de derecho. En éste se debe garantizar que el ejercicio de la atribución judicial que promueve la resolución de los asuntos a su cargo se realice por las autoridades de manera responsable, imparcial, independiente, autónoma, ágil, eficiente y eficaz, y ello presume que, los cargos encargados de cumplir esta función, se encuentren provistos en todo tiempo, para el logro de tales propósitos.

De esta manera, no encuentra la Sala que el argumento del actor tenga vocación de prosperidad, pues de acuerdo con lo acreditado en el expediente se establece:

1. El nombramiento en provisionalidad se hizo por la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura, es decir se hizo en observancia de las normas que así lo prevén y además en acatamiento del auto del 15 de diciembre de 2015¹⁹ que esta Sala profirió y en el que aclaró que esta competencia se predica del Pleno de la Corporación.
2. Se efectuó de manera transitoria, pues está sometida a una condición concerniente a que se realiza hasta *“cuando se provea en forma definitiva la vacante por parte del h. Congreso de la República”*, es decir, que de ninguna manera se abrogó la designación en propiedad.
3. No se probó que en el curso de este proceso el Congreso de la República hubiese efectuado la elección en propiedad, para proveer la vacante en dicha Corporación.
4. De hecho lo que se advierte es que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial que reemplazará a la Sala Disciplinaria Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra en período de provisión, pues de una parte, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ya completó las ternas que le corresponde enviar al Congreso para que elija a los miembros que la integran y, el Gobierno

¹⁹ Dictado por la Sección Quinta al resolver la medida cautelar en el proceso radicado bajo el N° 11001-03-28-000-2015-00046-00, en el que fungió como Actor: Manuel Yasser Páez Ramírez y otros en contra de Martha Patricia Zea Ramos - Magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. En esta providencia se reiteró la tesis contenida en la sentencia del 24 de julio de 2008, radicación 11001-03-28-000-2007-00060-00. Dte: Luis Alejandro Sánchez Romero. CP. Susana Buitrago Valencia.



Nacional, por su parte ya efectuó la convocatoria para la composición de las restante ternas que tiene a su cargo.

Tal referencia es necesaria, porque en este caso, la provisión en propiedad del magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, no se ha realizado desde que ocurrió la vacante por renuncia de su titular.

Así las cosas, queda claro que el nombramiento en provisionalidad del cargo aquí cuestionado se efectuó en observancia de las normas que fueron analizadas, y que autorizan a que las vacancias definitivas pueden ser satisfechas temporalmente a través de la figura del “*nombramiento en provisionalidad*”, mientras se cumplen con los pasos para efectuar el nombramiento en propiedad²⁰.

Bajo esas condiciones, queda desvirtuado el cargo presentado por el demandante.

3.2.2 Inexistencia de la Sala Plena del Consejo Superior de la Judicatura con ocasión de la reforma constitucional adoptada por el Acto legislativo N° 02 de 2015

Sobre el particular es de aclarar que el argumento del actor se sustenta en la presunta eliminación *ipso facto* del Consejo Superior con la entrada en vigencia del referido acto legislativo.

Frente al particular esta Sala hará algunas precisiones normativas previstas en el Acto legislativo, que se echaron de menos por el actor, así:

En primer lugar es del caso señalar que si bien las reformas constitucionales se encuentran permitidas, el poder reformativo de la norma superior se enmarca en un control que la Corte Constitucional ejerce para evaluar la constitucionalidad de los actos legislativos a la luz de criterios competenciales, que tienen por fin determinar si fueron suprimidos o no elementos definitorios del ordenamiento superior, a efectos de establecer o

²⁰ Esta conclusión fue adoptada por la Sala en el fallo del 25 de agosto de 2016, dictado en el Expediente N° 11001-03-28-000-2016-00037-00, Demandante: Claudia Milena Castellanos Avendaño. Demandados: Martha Lucía Zamora Ávila e Iván Darío Gómez Lee, exmagistrados de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, y constituye la reiteración de esta posición.



descartar vicios de competencia, mediante un juicio de sustitución que permita darle validez jurídica normativa a las reformas que se emprendan y que descarten las existencia de cambios que involucren elementos esenciales o definitorios de la Constitución Política.

En este caso, se tiene, que las instituciones que integraban el Consejo Superior de la Judicatura (Sala Administrativa y Sala Jurisdiccional Disciplinaria) fueron objeto de reforma por el mencionado Acto Legislativo 02 de 2015, donde se determinó que en adelante las funciones a su cargo le correspondían al Consejo de Gobierno Judicial y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Comoquiera que la integración de estos órganos y su funcionamiento pendía de la necesidad de que se dictaran las normas que resolverían sobre el mecanismo para su designación o se realizaran los procedimientos fijados con tal fin, el Constituyente derivado contempló que mientras ello ocurriera se diera cumplimiento a las normas de carácter transitorio que posibilitaran su puesta en funcionamiento.

Respecto del Consejo de Gobierno Judicial baste señalar que el acuerdo por el cual se convocó a los Magistrados de Tribunales y Jueces de la República y Empleados de la Rama Judicial para elegir su representante y conformar el Consejo de Gobierno²¹, fue objeto de la medida cautelar de suspensión provisional mediante auto dictado por esta Sección el 25 de agosto de 2015 en el proceso de simple nulidad radicado bajo el N° 11001032800020150001800 lo que implicó entre cosas, que los miembros de la Sala Administrativa continuaran en el ejercicio de sus funciones y que luego, con la expedición de la sentencia C-285 de 2016 encontrará su deceso por encontrar la Corte Constitucional inexecutable su creación²².

²¹ Asimismo se encuentran en trámite los procesos de nulidad electoral que se siguen contra el Acuerdo N° 11 de 2 de septiembre de 2015, que contiene la elección de los Representante de los Jueces y Magistrados la Rama Judicial y el Acuerdo N° 009 de 2015 del Consejo de Gobierno Judicial “*Por el cual se declaran elegidos los tres (3) miembros de dedicación exclusiva para conformar el Consejo de Gobierno Judicial*”, actos que fueron suspendidos provisionalmente por esta Sección en decisiones proferidas en los expedientes N°s 110010328000201500026-00 y 11001032800020150048-00.

²² En orden a tal declaratoria de inexecutable el auto del 28 de julio de 2016, dictado en el proceso 11001032800020150001800, señaló: “*Es claro, entonces, que esa entidad de fugaz creación, tanto en su versión definitiva como en su*



En lo que respecta a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial hasta la fecha no existe pronunciamiento sobre su exequibilidad, lo que implica que respecto de ésta se deba analizar lo contemplado en el párrafo transitorio²³ del artículo 19 del mencionado acto legislativo, que sometió a que su entrada en operatividad se defiriera en el tiempo durante un año y, por tal motivo, las funciones a cargo de los magistrados que integran la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura las cumplieran incluso hasta que los miembros de la referida comisión, se posesionaran.

Lo anterior, para explicar que no le asiste razón al demandante en cuanto a que el Consejo Superior de la Judicatura desapareció del ordenamiento jurídico por efecto de la promulgación y publicación del Acto legislativo N° 2 de 2015, pues dado a que esta entidad constitucionalmente le corresponde el ejercicio de las funciones de administración de la Rama Judicial, respecto de la Sala Administrativa, y el examen de la conducta de los funcionarios judiciales y de los abogados, en lo que corresponde a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, como atribuciones principales de las conferidas por el artículo

primera implementación, ya no se encuentra en el ámbito jurídico, al haber sido declarada inexecutable y, en atención a que lo expulsado del ordenamiento jurídico fue su propio acto de creación y de desarrollo de implementación, su existencia quedará tan solo como un hecho histórico dentro de la normativa constitucional, en tanto perdió su fundamento de derecho, de esencia y de existencia, como lo es el acto de creación (artículo 91 literal b) CPACA). No existiendo entonces el órgano o la autoridad creada por el propio Acto Legislativo debido a su contrariedad con la Constitución Política, aunado a que el Primer Consejo de Gobierno Judicial nunca se conformó ni ejerció funciones, tampoco se materializó como entidad que efectivamente asumiera las competencias constitucionales asignadas en forma transitoria y, ante la declaratoria de inexecutable, lo cierto es que la norma transitoria de creación, no está llamada a tener efectos, y menos los actos generales demandados por ser regulatorios de la elección de dos de los miembros de una entidad que ya no existe y no está produciendo efecto alguno por cuanto los representantes de los jueces y magistrados y empleados que harían parte del ente transitorio no fue posible que se materializara.” C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

²³ **“PARÁGRAFO TRANSITORIO 1°** Los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán ser elegidos dentro del año siguiente a la vigencia del presente acto legislativo. Una vez posesionados, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial asumirá los procesos disciplinarios de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. **Los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.** Las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura serán transformadas en Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial. Se garantizarán los derechos de carrera de los Magistrados y empleados de las salas disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura quienes continuarán conociendo de los procesos a su cargo, sin solución de continuidad.”



256 Superior y aquellas otras legalmente asignadas por la Estatutaria de Administración de Justicia, encuentra sentido para esta Sala, que su integración a la estructura estatal se debía realizar gradualmente, y previo el cumplimiento y desarrollo normativo que se contempló con tal fin.

Esta razón constituye el aspecto fundante del rechazo del reproche de legalidad del actor frente al acto cuestionado, pues es evidente que la existencia y permanencia del Consejo Superior de la Judicatura estuvo supeditado a la puesta en marcha de las medidas normativas necesarias, las que en el caso de la Sala Administrativa, fueron examinadas constitucionalmente y encontradas contrarias a la norma superior.

Respecto de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, se extendió su vigencia a un plazo mientras se da la puesta en marcha y la posesión de los miembros de la Comisión Disciplinaria Judicial.

Precisamente, respecto de esta última conclusión, la Corte Constitucional se pronunció mediante Auto 278 de 2015²⁴ en el que resolvió un conflicto de competencia y señaló que con ocasión de tales medidas transitorias se permitió la continuidad en el ejercicio de las funciones del Consejo Superior de la Judicatura, hasta tanto las mismas sean asumidas por los respectivos órganos llamados a reemplazarlo.

²⁴ Mediante Auto 278 de 2015, la Sala Plena de la Corte Constitucional determinó el alcance del Acto Legislativo 02 de 2015, especialmente, frente a la competencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para conocer sobre conflictos de competencia suscitados entre distintas jurisdicciones. En dicho auto, la Sala indicó que las modificaciones introducidas por el Acto Legislativo 02 de 2015, al Capítulo 7 del Título VIII de la Constitución Política, se estructuraron de la siguiente forma: en primer lugar, el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria fue asignado a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, órganos creados en dicha reforma (artículo 19); en segundo lugar, los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones serán resueltos por la Corte Constitucional (artículo 14); y, en tercer lugar, según lo dispuesto por el artículo 19, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las cinco Comisiones Seccionales de Disciplina Judiciales “*no serán competentes para conocer de acciones de tutela*”. Igualmente, la Sala sostuvo que el Acto Legislativo 02 de 2015 dispuso unas medidas transitorias con el fin de permitir la continuidad en el ejercicio de las funciones del Consejo Superior de la Judicatura, hasta tanto las mismas sean asumidas por los respectivos órganos llamados a reemplazarlo. Entre estas medidas, destacó la dispuesta por el artículo 19, el cual fijó el término de un (1) año, contado a partir de la expedición del acto legislativo, para adelantar la elección de los Magistrados que harán parte de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, y además, en el transcurso de este lapso, los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura “*ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial*”.



Esta conclusión es más que indicativa que en el acto legislativo se contempló la necesidad de que el Consejo Superior de la Judicatura continuara en ejercicio de sus funciones hasta tanto los órganos previstos por la reforma constitucional entraran efectivamente a ejercer y cumplir las funciones asignadas, lo que descarta de plano la inexistencia de la entidad a la que le aludió el actor para justificar su censura.

Bajo estas consideraciones, se tiene que tampoco le asiste razón frente a esta censura, lo que impone al no existir más aspectos por resolver, negar la pretensión de nulidad de este medio de control.

4. Conclusiones

Así las cosas, a juicio de la Sección, y habiéndose resuelto el litigio en los términos planteados, el nombramiento en provisionalidad del magistrado de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se ajustó a las normas constitucionales y legales que lo fundan, por tanto, la demanda no está llamada a prosperar.

Así, no hay lugar a declarar la nulidad del acto de nombramiento del dr. Fidalgo Javier Estupiñán Carvajal, contenido en la Resolución 12 del 22 de abril de 2016.

Con fundamento en lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- NEGAR la pretensión de nulidad electoral presentada por el actor Rodrigo Alfredo Mariño Montoya, atendiendo a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.
SEGUNDO.- NOTIFICAR a las partes de conformidad con el artículo 289 del CPACA.

TERCERO.- ADVERTIR que contra la presente providencia no procede recurso alguno.

CUARTO.- ARCHIVAR el expediente una vez quede en firme la presente decisión.



Expediente N° 110010328000201600046-00
Demandado: FIDALDO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Medio de control de nulidad electoral
Fallo

Este proyecto fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Presidenta

ROCÍO ARAÚJO OÑATE

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

ALBERTO YEPES BARREIRO