

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Bogotá D.C, veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Magistrado Ponente: doctor FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL

Radicación No. 110011102000201304424 01

Aprobado según Acta No. 45 de la misma fecha.

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a resolver el recurso de apelación interpuesto por el disciplinado doctor **Rafael Barrera Núñez, Juez Veintitrés de Familia de Bogotá**, y la quejosa señora **Carolina García Paris**, contra la sentencia dictada el 29 de mayo de 2015 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá¹, mediante la cual lo sancionó con tres (3) mes de suspensión en el cargo e inhabilidad especial, por el mismo término, como autor de la falta prevista en el artículo 48.46 de la Ley 734 de 2002 tras el presunto incumplimiento del deber funcional previsto en el artículo 153.1 de la Ley 270 de 1996 y 150.9 del C.P.C., al no haberse apartado del

¹ Sala integrada por los Magistrados Alberto Vergara Molano (Ponente) y María Lourdes Hernández Mindiola



conocimiento del proceso, inmediatamente se hizo patente la causal de impedimento.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante queja presentada por la señora Carolina García Paris, del 27 de junio de 2013, solicitó adelantar la investigación disciplinaria en contra del Juez 23 de Familia de Bogotá doctor RAFAEL BARRERA NUÑEZ, de acuerdo a los siguientes hechos:

- *El 10 de abril de 2012, por intermedio de su apoderada, presentó demanda de Cesación de Efectos Civiles de Matrimonio Católico en contra de Alfonso Galeano Serpa, la cual correspondió por reparto al Juzgado 23 de familia de Bogotá, donde un día después de recibirla se avocó conocimiento mediante auto del 13 de abril de 2012, ordenando notificar al demandado.*
- *El juzgado le envió un telegrama para que se notificara, recibéndolo el día 5 de junio de 2012, mismo día en que lo escuchó hablando por teléfono con un amigo diciéndole que iría con su abogada, doctora Ana Mercedes Barreiro Rodríguez, a notificarse al día siguiente, no obstante dicha notificación aun no se había realizado y pasaban los días en donde le decía a los niños palabras como que le quería quitar la mitad del sueldo, es decir que era claro que en el juzgado le habían facilitado el proceso a él y a su abogada. Hasta el 22 de junio se notificó de la demanda, situación irregular, pero y tenía conocimiento por personas cercanas que la abogada de mi esposo tenía amigos en el juzgado.*
- *El 13 de enero de 2013, mi apoderada dio contestación a la demanda de reconvención que presentó la abogada Ana Mercedes Barreiro y luego de la visita domiciliaria de a sus hijos, el expediente ingresó al despacho el 8 de febrero de 2013, saliendo el 13 de febrero de la*

misma anualidad, fijando como fecha para audiencia del 430 y 432 del C.P.C. el 4 de marzo de 2013 a las 11: 30 a.m..

- *En la fecha antes descrita se presentó la quejosa con todos los testigos que ella iba a presentar y también los del esposo, eran 12 personas que esperaron mas de dos horas, cuando de repente el sustanciador del juzgado salió y manifestó que no habría audiencia por que el Juez se encontraba en una capacitación en la Escuela Rodrigo Lara Bonilla, situación irregular y atentatoria de sus derechos y de los testigos que debieron ausentarse de sus trabajos, situación que evidencia un total desinterés por parte del Juez.*
- *El proceso ingresó al despacho nuevamente profiriéndose un auto el 12 de marzo, que fijaba nueva fecha para el 11 de abril de 2013, es decir mas de un mes, téngase en cuenta que para dicha fecha ya había transcurrido un año desde la presentación de la demanda y que si bien el despacho estuvo cerrado por el paro y la vacancia judicial y esperar dos meses para la notificación al demandado, se está hablando de casi 7 meses durante los cuales el proceso no tuvo avance significativo.*
- *El 11 de abril de 2013 día para llevar a cabo la audiencia, cuando aproximadamente a las 11:00 am el Juez llamó a la quejosa y al esposo de la misma, a una sala con el fin de proponer una conciliación, el juez manifestó una frase “yo para esta audiencia me leí todo el proceso”, sintiendo la quejosa una presión por parte del juez para que conciliara mientras el esposo solo guardaba silencio.*
- *El juez expuso varios argumentos para convencer a la quejosa para que le dejara la custodia al padre de los menores y que seguramente el en tres meses se los devolvería por darse cuenta que era incapaz de cuidarlos, lo cual era inaceptable porque el esposo se encontraba*

en tratamiento psiquiátrico, lo cual no lo hace idóneo para cuidar a los menores.

- *La quejosa no aceptó la propuesta del juez y este le manifestó que debía conciliar porque al ser un juzgado de oralidad, las audiencias eran públicas y yo tendría que someterme al escarnio público porque podrían entrar todos los testigos y todo el que quisiera y se ventilaran todos los testigos y el que quisiera, indicado que los procesos orales son abiertamente ilegales y violentan la dignidad de la mujer y por lo tanto es mejor conciliar y renunciar a nuestros derechos.*
- *Durante toda la audiencia siempre el juez se dirigió a la quejosa, presionando para que conciliara en beneficio de señor Alfonso Galeano. Finalmente el Juez llamó a las apoderadas al corredor donde les manifestó que estaba tratando de conciliar pero que si no se daba el acuerdo, debía declararse impedido por tener una Amistad Intima con la Abogada del Esposo de la Quejosa, ANA MERCEDES BARREIRO RODRIGUEZ.*
- *Situación esta irregular e inaceptable pues el juez tramitó durante un año el proceso a sabiendas que la abogada Ana Mercedes Barreiro, era su amiga íntima desde la universidad, curiosamente no estaba impedido para lograr que se llegara a una conciliación mostrándose siempre del lado de la contra parte.*

En auto del 24 de julio de 2013 se avocó el conocimiento de la presente investigación disciplinaria en contra del doctor RAFAEL BARRERA NUÑEZ en calidad del Juez 23 Familia del Circuito de Bogotá, por presuntas irregularidades al interior de dos procesos, ordenando la Indagación Preliminar, (f. 13 a 14) decretando la práctica de unas pruebas, el disciplinable dio respuesta a la queja presentada por medio de escrito de fecha 3 de septiembre de 2013 (f. 25 a 32) y con escrito obrante a (f. 34 a 39) la quejosa rindió ampliación de la queja presentada. Posteriormente el día 6



de noviembre de 2013 se ordenó Apertura de Investigación Disciplinaria (folio 66) decretándose otras pruebas, para cerrar la etapa de investigación en auto del 6 de febrero de 2014. (f. 107).

En su escrito de defensa el doctor RAFAEL BARRERA NUÑEZ señaló que:

*“..concretamente y referente a la audiencia de conciliación, la quejosa debe ser interrogada por su señoría sobre la manera como esta se llevó a cabo, con privacidad, mesura, sencillez y pretendiendo siempre la reconciliación antes que la misma conciliación, ya que la meta de este juzgador es dar por terminado un litigio antes que un proceso, eso se llama humanidad o humanización del Derecho; por demás **es obligación** del funcionario proponer fórmulas de avenimiento sin que esto signifique prejuzgamiento, (es imperativo por exigirlo así la ley), no actuar conforme a lo normado en el Art. 101 del C. De P.C., es causal de mala conducta; pero la quejosa cree que actuar como lo ordena la ley es ponerme de parte de su contraparte, queja esta que resulta inusual y jactanciosa.*

He considerado que es un fin humanizar el derecho y ayudar a solucionar un litigio antes de correr a terminar un proceso, entonces es cierto que independientemente de que me percatara de la asistencia de la Dra MERCEDES (quien antes en el mismo proceso hubo de sancionarse por su actuar) no intuío persone sino como apoderada pues como dije, no es mi costumbre detenerme en los nombres de los apoderados, sino en los fundamentos fácticos y razonamientos que una vez y visto el fracaso de la posible conciliación me acerque a las profesionales del derecho, con el propósito que las misma ahondaran en sus clientes a fin de llegar acuerdos, habiendo advertido a quien asistía la diligencia del impedimento y del resultado ante el fracaso de la conciliación de declararme impedido, (creo incluso de haber advertido esta situación a la apoderada de la actora antes de intentar la conciliación, aunque no estoy tan seguro).



Reitero que debido al cumulo de procesos y a la cantidad de profesionales del derecho intervinientes y a la nueva forma de tramitar los procesos en el sistema oral, pues por demás permanezco más en sala de Audiencias, que revisando los procesos no es posible estar atentos quienes son conocidos o no por mi parte, hasta el momento de verlos en primer instante como ocurrió en este caso...”

Pruebas allegadas

En esta etapa se acopiaron las siguientes probanzas:

Documentales

- Comunicado del 26 de agosto de 2013, donde la Secretaria del Juzgado 23 de Familia actuó como apoderada en los procesos 2011.00715.00 y 2012.00285.00. (f. 24).
- Certificación por parte de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, donde consta que el investigado participó como discente en la Reunión de Revisión y Reformulación del Plan de Acción para la Implementación del Código General del Proceso. (f. 54 a 55).
- Copia del Acuerdo N° 10 del 31 de marzo de 2008, por medio del cual lo designan en encargo y prvisionalidad, como Juez 23 de Familia, a partir del 1 de abril de 2008. (f. 57).
- Copia de los procesos 2012.00285.00 y 2011.00715.00. (f. 72 a 72)
- Copia de la providencia de 12 de marzo de 2014, donde el Tribunal Superior de Bogotá aceptó el impedimento manifestado por el Juez 23 de Familia y en consecuencia dispuso remitir el expediente al Juzgado 1° de Familia. (f.116 a 121).

- Certificado de antecedentes del doctor RAFAEL BARRERA NUÑEZ, donde se indica que no reporta ninguna sanción. (f.199).
- Reposa CD contentivo con el acta de conciliación realizada por el Juez 23 de Familia al interior del proceso de divorcio 2012.0413. (f. 74 A).
- Se escuchó en testimonio a los señores:

OLGA MARIELA ALFARO JIMENEZ (f. 40) "...quien señala que el día de la audiencia 11 de abril de 2013, el funcionario intentó la conciliación, pero que frente al fracaso, el juez nos llamó a las apoderadas Ana Mercedes Barreiro y cerca estaba Carolina Garcia, ahí en el pasillo, y nos dijo hemos tratado de conciliar solo falta conciliar la custodia y si no concilian yo me tengo que declarar impedido por amistad íntima con la abogada Ana Mercedes Barreiro, a lo que yo le contesté, señor Juez usted se va a declara impedido después de un año que lleva conociendo del proceso?, impedimento que por amistad íntima manifestó una vez dio inicio formal a la audiencia de conciliación..."

DIANA MARIA GARCIA PARIS (f. 64) "... manifestó que dentro del proceso siempre se manejaron cosas muy extrañas, siendo obvio que en el juzgado le habían prestado el expediente para verlo sin notificarse, se enteró del embargo que le harían a los carros de colección que el tenía los cuales estaban valuados en \$40.000.000,00 millones de pesos e incluso le mostró la foto de la solicitud de embargo y secuestro a los hijos; también señala que dentro del trámite de la audiencia el juez llamó al pasillo a las apoderadas y como ella se encontraba cerca escuchó cuando el manifestó que estaba tratando de que concilien, ya solo falta un pequeño detalle que es el de la custodia de los niños, pero si no logro que concilien eso, tengo que declararme impedido porque soy amigo íntimo desde la universidad con la abogada Ana Mercedes Berreiro, en ese momento entendí todas las cosas extrañas que habían pasado en el proceso..."



MARTHA INÉS DE LAS MERCEDES MORENO GONZÁLEZ: (f. 80 y 190) *“...manifestó que al proceso de divorcio por el cual se está adelantando la investigación, se le dio todo el trámite normal, por lo cual se extraña de la imputación relacionada con que el demandado haya tenido conocimiento del inicio de ese proceso antes de su notificación, igualmente negó tratamientos preferenciales por parte de Juez para con la abogada, señalando que solo los abogados tienen contacto con el Juez hasta el día de la primera audiencia, ella no atendió la diligencia dentro de la audiencia de conciliación, que fue Héctor Aníbal Campos, también agrega que conoce a la abogada Barreiro simplemente como abogada litigante pero que no tiene amistad alguna con ella, sabe que dentro del proceso de divorcio 2012.00085.00 promovido por la señora Carolina García, funge como apoderada de una de las partes pero no le consta nada en relación con la posible amistad con el Juez y que tan sólo se enteró del impedimento cuando dio cumplimiento al auto ...”.*

Cargos

Por auto del 18 de junio de 2014 se le formuló pliego cargos al doctor **Rafael Barrera Núñez, Juez 23 de Familia Piloto de la Oralidad de Bogotá**, por cuanto, pese a mediar amistad íntima con la abogada ANA MERCEDES BARREIRO RODRIGUEZ conoció y tramitó varios procesos los cuales apoderaba la citada profesional, incursionando en la falta contenida en el numeral 46 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 – por desatención del deber funcional previsto en el numeral 1º del artículo 153 de la ley 270 de 1996, calificando como falta grave bajo la modalidad dolosa (f. 122-140).

El disciplinable presentó descargos por intermedio de apoderado el 23 de julio de 2014, manifestando que la transgresión de normas sobre las cuales construye dicho juicio de omisión al deber con fundamento en la exigencia de que trata el artículo 149 del C.P.C. a cuyo amparo los Jueces en quien



concurra alguna causal der recusación deben declararse impedidos tan pronto como adviertan la existencia de la causal, con manifestación de los hechos que la fundamentan, siendo una de ellas al tenor del artículo 150 ibidem, la amistad íntima entre el Juez y alguna de las partes, para el efecto en concreto la apoderada Ana Mercedes Barreiro. Solicitando se escuche en testimonio a Martha Cecilia Severiche, Gina Elena Baquero, Ramiro Morales Barón, Martha Inés Moreno, Héctor Aníbal Campos.

- Por auto del 6 de febrero de 2014, se dio por terminada la etapa probatoria y se dispuso correr traslado de 10 días para que el Ministerio Publico emitiera concepto y el investigado presentara alegatos de conclusión o la defensora argumentos defensivos finales.

Alegatos Finales

El funcionario radicó alegatos coadyuvados por su defensor, manifestando que con las pruebas practicadas en el curso de la actuación, y sin que concurra prueba alguna en contra de la conclusión que se aborda por las pedidas por la defensa, se tiene que nunca, en ninguna posibilidad mi defendido pudo enterarse de quienes eran los representante de las partes dentro del proceso, toda vez que la praxis judicial evidencia por los testimonios escuchados que el Juez disciplinado no se entera de quienes son las partes, es decir, su identificación concreta, sino hasta la primera audiencia de que trata el artículo 101 del C.P.C., en concordancia con el 101 ibídem, que es la primera oportunidad en que se identifican las partes y sus apoderados. (f. 209-213).

DE LA SENTENCIA APELADA

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, en sentencia dictada el 29 de mayo de 2015, sancionó al doctor **Rafael Barrera Núñez, Juez Veintitrés de Familia Piloto de Oralidad de Bogotá**, con tres (3) mes de suspensión en el cargo e inhabilidad especial, por el mismo término, como autor de la falta prevista en el artículo 48.49 de



la Ley 734 de 2002, en concordancia con lo previsto en los artículos 230 Superior, 153.1 y 150.9 del Código de Procedimiento Civil. Al no haberse apartado del conocimiento del proceso oportunamente, cuando existía la obligación de hacerlo inmediatamente se hizo patente la causal de impedimento, cuya culpabilidad se tipificó como Culposa.

El a quo consideró lo siguiente para tomar su decisión:

*“De los elementos de prueba se demuestra que no es posible dar por cierto tal desconocimiento, si se tiene en cuenta que la abogada ANA MERCDES BARREIRO en su condición de apoderada del señor GALEANO SERPA, no solamente contestó la demanda principal, sino que además **demandó en reconvención a CAROLINA GARCÍA PARÍS**, formuló excepciones previas y de mérito, solicitó medidas cautelares, interpuso recursos, y en general participó activamente en el proceso, hasta trascender en un posible abuso del derecho, comportamiento que incluso al resolver las excepciones previas, el hoy acusado mediante auto de 18 de septiembre de 2012, la conminó para que se abstuviera de estas prácticas dilatorias.*

No es para la Sala atender que el funcionario RAFAEL BARRERA NÚÑEZ, desconocía que la abogada BARREIRO adelantaba procesos en su despacho, pues como ha quedado visto, el 20 de septiembre de 2011 y el 23 de agosto de 2012 le reconoció personería al interior de los citados procesos, no sirviendo como excusa para ello, argüir que firmaba sus providencias sin leer, manifestación que sojuzgaba por la Sala resulta inverosímil, dado el importante bagaje del funcionario en la Rama Judicial.

No viene a duda que para el segundo semestre de 2012, el Juez Rafael Barrera Núñez, no estaba en su intelecto quienes apoderaban a las partes, Sí tuvo la oportunidad de conocer de ello, y en tal

*condición le era imperativo apartarse del conocimiento de los procesos, toda vez, que para esta época, - conforme la confesó el investigado- ya profesaba hacia la abogada sublimes y diferentes sentimientos que trascendían más allá de las particulares relaciones de amistad, pero en contraposición a ello, y violando un deber objetivo de ciudadano, **el 23 de agosto, el 18 de septiembre, y, el 10 de octubre de 2012, decretó medidas cautelares, peticionadas por la abogada ANA MERCEDES BARREIRO, el 12 de octubre de 2012 admitió la demanda en reconvención (formulada por la abogada), y agotada la Litis integratio, el 13 de febrero citó para la audiencia que prevé el artículo 430 del estatuto Procesal Civil, y el ,12 de marzo de 2013 la reprogramó para el 11 de abril de esa misma anualidad. Nótese que en la misma fecha, nuevamente resolvió sobre medidas cautelares peticionadas por la citada BARREIRO RODRÍGUEZ, y el 11 de abril de 2013, intentó la audiencia de conciliación, aunque insiste la Sala, no se observen actos de parcialidad o favorabilidad, aunque el alegado constreñimiento por parte del funcionario sobre la quejosa, para que conciliara, ello no fue probado.***

Dosificación de la sanción.

El a quo tuvo en cuenta la gravedad y el dolo de la conducta, así como también estima el grave daño social de la conducta y al no haberse probado detrimento o perjuicio en el trámite del proceso, y la carencia de antecedentes disciplinarios del Juez disciplinado.

Se consideró en pliego de cargos, que la falta había sido cometida a título de DOLO, sin embargo un análisis, conlleva a determinar que si bien dicho comportamiento se dio, no se determinó una intención nociva, sino que se produjo por la violación de un deber de cuidado, razón por la cual ha de decirse, que la conducta no se cometió a título de dolo, sino se CULPA. (f. 258)



De La Apelación

En escrito radicado el 9 de junio de 2015, la quejosa apeló la decisión, manifestando: *“...Luego de surtidas las etapas procesales y haber emitido sentencia de fecha 29 de mayo de 2015 la Sala procedió a imponer al Juez investigado la sanción de tres meses de suspensión en el ejercicio del cargo, sanción que considero, no es lo suficientemente drástica ya que la conducta desplegada amerita una sanción mayor...”* (f. 269 a 270)

El funcionario sancionado, el 23 de junio de la misma anualidad, apelo la decisión, reiterando que:

“...modificar la calificación jurídica en la sentencia incluyendo conductas disciplinaria diversas, aunque fueran de menor entidad, y para el caso en concreto, con una sustancial modificación del grado de culpabilidad: doloso a culposo; circunstancia que sin lugar a duda engendran el vicio de nulidad descrito por el 143 de la Ley 734 de 2002 en su numeral 3, referido a la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, vicios que a efectos de satisfacer la exigencia del parágrafo del artículo en cita, se agota en tanto una parte es evidente la trascendencia del perjuicio, pues se condena disciplinariamente a mi defendido por un hecho no conocido en la imputación, que no pudo contradecir, sin que operara la convalidación del mismo por parte de la defensa, pues el acto ocurrió con la sentencia que hoy se apela...”(f. 272 a 282)

CONSIDERACIONES

Competencia

Conforme a lo dispuesto en los artículos 256 numeral 3º de la Constitución Política; 112 numeral 4º de la Ley 270 de 1996, la Sala Jurisdiccional



Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la quejosa señora **Carolina García Paris** y el funcionario disciplinado, doctor **Rafael Barrera Núñez, Juez Veintitrés de Familia Piloto en la Oralidad de Bogotá**, en contra de la sentencia dictada el 29 de mayo de 2015, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, que lo sancionó con tres (3) mes de suspensión en el cargo e inhabilidad especial, por el mismo término, como autor de la falta prevista en el artículo 48.49 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con lo previsto en los artículos 230 Superior, 153.1 y 150.9 del Código de procedimiento Civil, al no haberse apartado del conocimiento del proceso oportunamente.

Y si bien, en razón a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 02 de 2015, se adoptó una reforma a la Rama Judicial, denominada “equilibrio de poderes”, en lo atinente al Consejo Superior de la Judicatura, literalmente en el párrafo transitorio primero del artículo 19 de la referida reforma constitucional, enunció: ***“(…) 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”.***

En el mismo sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Auto 278 del 9 de julio de 2015, al pronunciarse respecto a la competencia para conocer conflictos de jurisdicciones, decantó el alcance e interpretación de la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo No. 02 de 2015, concluyendo que en relación a las funciones que se encontraban a cargo de esta Sala, las modificaciones introducidas quedaron distribuidas de la siguiente manera: (i) la relacionada con el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, pasó a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, órganos creados en dicha reforma (artículo 19), y (ii) la relacionada con dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones, fue asignada a la Corte Constitucional (artículo 14). En cuanto hace al conocimiento de las



acciones de tutela, como ya se mencionó, el párrafo del artículo 19 dispuso expresamente que *“la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judiciales no serán competentes para conocer de acciones de tutela”*.

Reiteró la Corte Constitucional que en relación a las funciones jurisdiccionales del Consejo Superior de la Judicatura, lo decidido en el Acto Legislativo 02 de 2015, así: *“...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”*, en consecuencia, conforme las medidas transitorias previstas en el referido acto legislativo, estimó la guardiana de la Constitución que hasta tanto los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no se posesionen, los Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura deben continuar en el ejercicio de sus funciones, lo cual significa que actualmente está Colegiatura conserva sus competencias, es decir, se encuentra plenamente habilitada para ejercer, no sólo la función jurisdiccional disciplinaria, sino también, para dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones y para conocer de acciones de tutela.

De la apelación

Al tenor del párrafo del artículo 171 de la Ley 734 de 2002, cuyo texto legal es el siguiente: *“El recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia **para revisar únicamente los aspectos impugnados** y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación”* (Negrilla fuera del texto original).

Motivo de inconformidad



- La quejosa señora GARCIA PARIS en su escrito de apelación señala “...sanción que considero, no es lo suficientemente drástica ya que la conducta desplegada amerita una sanción mayor...”, al respecto:

Artículo 16 de la Ley 734 de 2002 , la sanción disciplinaria tiene una función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la Ley y los tratados internacionales que se deben observar en la función pública.

Estas sanciones deben estar regidas por los principios de proporcionalidad, necesidad y razonabilidad, necesarios para evitar la arbitrariedad de los operadores jurídicos cuando imponen sanción alguna, principios estos que fueron debidamente analizados al momento de imponer la sanción, cabe la pena resaltar que el investigado doctor Rafael Barrera Núñez, no registra antecedentes; conforme a los artículos 46 que señala los límites de las sanciones y 47 criterios para la graduación de la sanción, de la Ley 734 de 2002.

- El disciplinado BARRERA NUÑEZ en su apelación esgrime como argumento, que “...para el caso en concreto, con una sustancial modificación del grado de culpabilidad: doloso a culposo; circunstancia que sin lugar a duda engendran el vicio de nulidad descrito por el 143 de la Ley 734 de 2002 en su numeral 3, referido a la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso...”

De la Nulidad solicitada por el disciplinado.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 143 de la Ley 734 de 2002, Son causales de nulidad: i) La falta de competencia; ii) la violación del derecho de defensa del disciplinable, iii) la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

Ahora bien, de conformidad con el principio de trascendencia, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal y la doctrina imperante en la



materia, han considerado que la nulidad no puede invocarse solo en interés de la Ley, sino que es necesario que *“la irregularidad sustancial afecte las garantías de los sujetos procesales o socave las bases fundamentales del juicio, de tal manera que su declaratoria se encuentra orientada a que se corrijan errores prominentes en la tramitación del proceso y en el tratamiento del disciplinado.”* Sentencia de fecha 26 de Octubre de 2011 C.S. Justicia Magistrado Ponente JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ.

Pues bien, considera esta Corporación que en el asunto sub exámine no se presentó una irregularidad sustancial que afecten el debido proceso del inculpado que obligue a declarar la nulidad de lo actuado para que la Sala A quo subsane el vicio advertido.

El debido proceso el constituyente lo consideró como un derecho de carácter sustancial y por ello le otorgó rango superior en el artículo 29 de la Constitución Nacional, el cual dispuso en su inciso 1º:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

Garantías consagradas como principios rectores en la Ley 734 de 2002, artículo 6º según el cual:

“ART. 6º- DEBIDO PROCESO. El Sujeto disciplinable deberá ser investigado por funcionario competente y con observancia formal y material de las normas que determinen la ritualidad del proceso, en los términos de este código.

En virtud de los principios que rigen las nulidades, esta Corporación ha venido sosteniendo la tesis de que su declaratoria constituye un remedio extremo que sólo puede decretarse cuando la grave inconsistencia procesal no pueda



corregirse sino rehaciendo parte del trámite, situación que es objeto de análisis en el sub lite, a efectos de determinar si la inconformidad de la decisión adoptada por el Seccional de instancia con el ordenamiento jurídico, cumple tal requerimiento.

Sobre este tema, ha dicho la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. Sentencia de fecha 15 de febrero de 1990 con ponencia del Magistrado Jorge Carreño Luengas.

“La nulidad consecuencia del principio de legalidad del proceso, busca establecer la intangibilidad de las formas propias de cada juicio, por ser éstas el marco dentro del cual puede ejercer el estado su derecho de sancionar, y por cuanto constituyen la garantía de la persona respecto de la salvaguarda de su libertad y del aseguramiento de oportunidades y medios idóneos para su defensa.”

En efecto, al revisar cuidadosamente el proceso se encuentra que en auto de cargos, se consideró que la falta había sido cometida a título de DOLO, sin embargo un análisis detallado, hace determinar que si bien dicho comportamiento se dio, no se determinó una intención nociva, sino que se produjo por la violación a un deber objetivo de cuidado, al no estar atento o concentrado en el despliegue de la actividad judicial que desarrolla, por cuanto es su deber, examinar cada proceso cuando llega al despacho, a fin de estudiar si se da inicio a la actividad procesal, por lo que ha de indicarse, que la conducta no se cometió a título de dolo, sino de CULPA.

Si bien es cierto en el pliego de cargos se le calificó la conducta a título de dolo por la primera instancia, esta Superioridad entiende con la argumentación dada por la primera instancia que se tuvo en cuenta la no intención nociva para convertirla en una violación al deber de cuidado y por eso se degrada la conducta de dolo a culpa; nos parece que ese cambió del nomin iuris en el tipo lo que está es beneficiando al disciplinado esto es, desarrollando el principio pro disciplinado, pero hacemos hincapié en que los hechos por los cuales se le



imputó la conducta al hoy Juez 23 de Familia del piloto de Oralidad de Bogotá, son los mismos del pliego de cargos. Luego consideramos que estamos favoreciendo al disciplinado para no entrar a que conductas como estas queden en la impunidad en aras de aplicar una justicia material que el artículo 2º de la Carta Política.

En consecuencia, frente al caso que concita la atención, la Sala advierte que en el proceso tramitado contra el doctor **Rafael Barrera Núñez** no se ha incurrido en irregularidad sustancial afectante del debido proceso que genera nulidad de lo actuado por la Sala A quo, por lo expuesto en precedencia, ésta Superioridad negará la nulidad solicitada, por lo expuesto en la parte motiva.

Ahora bien, procede la Sala procediera a resolver el recurso de alzada a la sentencia proferida por el Seccional de Bogotá, en el sub lite.

Al respecto, la Ley 734 de 2002, define la falta disciplinaria en el artículo 196, en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 196. FALTA DISCIPLINARIA. Constituye falta disciplinaria y da lugar a acción e imposición de la sanción **correspondiente el incumplimiento de los deberes y prohibiciones**, la incursión en las inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflictos de intereses previstos en la Constitución, en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y demás leyes. Constituyen faltas gravísimas las contempladas en este código.”*

Y, el artículo 153.1 de la Ley 270 de 1996, señala:

“ARTÍCULO 153. DEBERES. Son deberes de los funcionarios y empleados, según corresponda, los siguientes:



1. *Respetar, **cumplir** y, dentro de la órbita de su competencia, hacer cumplir **la Constitución, las leyes** y los reglamentos...* (negrilla no original)

De manera que al funcionario público se le investiga y sanciona es por “**el incumplimiento de los deberes**” y uno de esos deberes es el de **cumplir dentro de la órbita de su competencia, la Constitución y las leyes.**

Para el caso en estudio, el funcionario sancionado, incumplió este deber, al haber iniciado la ejecución de los actos tendientes por espacio de un año, violando un deber objetivo de cuidado, debido a que decretó medidas cautelares, pedidas por la abogada Ana Mercedes Barreiro; admitió demanda de reconvenición con fecha 12 de octubre de 2012 demanda ésta formulada por la abogada Ana Mercedes; posterior el 13 de febrero convocó para audiencia la cual fue cancelada y el 11 de abril de 2013 se llevó a cabo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 430 y 432 del C.P.C.

Por lo anterior y de las pruebas allegadas está plenamente demostrada la comisión de la falta endilgada en primera instancia al doctor Barrera Núñez, luego de un análisis serio y ponderado se puede establecer que el funcionario debió declararse impedido desde el momento en que le reconoció personería a la abogada Ana Mercedes Barreiro (f.35 anexo 1), notificada por estado el 27 de agosto de 2012, siendo este el inicio a toda una actividad procesal que duró aproximadamente 7 meses hasta el 11 de abril de 2013 fecha en se llevó a cabo la audiencia de conciliación del 432 del C.P.C. como se enunció en citas anteriores.

En este orden de ideas no queda duda alguna que el investigado debe responder por la falta gravísima a título de culpa, tras el incumplimiento al no haberse apartado del conocimiento del proceso oportunamente.

Al no prosperar los argumentos de la apelación, se confirmará la decisión apelada, señalando que se comparte la sanción impuesta por el a quo, dada



la gravedad y modalidad de la falta, y su incidencia al no declararse impedido en el momento oportuno para ello.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA NULIDAD solicitada por el apoderado del disciplinado, respecto a la providencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR sentencia dictada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, el 29 de mayo de 2015, mediante la cual sancionó al doctor **Rafael Barrera Núñez, Juez Veintitrés de Familia Piloto de Oralidad de Bogotá**, con tres (3) mes de suspensión en el cargo e inhabilidad especial, por el mismo término, como autor de la falta prevista en el artículo 48.49 de la Ley 734 de 2002, en concordancia con el previsto en los artículos 230 Superior, 153.1 de la Ley 270 de 1996 y 150.9 del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

TERCERO: Ejecutoriada la sentencia comuníquese a la Oficina de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación, a las Presidencias de las Salas Administrativas del Consejo Superior y Seccional de la Judicatura de Bogotá, conforme a lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley 734 de 2002.

CUARTO: Contra esta decisión no procede recurso alguno, conforme a lo dispuesto en los artículos 205 y 206 de la Ley 734 de 2002.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Presidente

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

FIDALGO JAVIER ESTUPIÑAN CARVAJAL
Magistrado

JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ
Magistrada

MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ MINDIOLA
Magistrada

CAMILO MONTOYA REYES
Magistrado

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Magistrado



YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria Judicial