



SALVAMENTO DE VOTO

Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

Con el respeto que me merece la opinión mayoritaria de la Sala, me aparto de la decisión adoptada, pues considero que existe una nulidad insaneable en este asunto, lo cual implica la realización de unas consideraciones fácticas y jurídicas para decidir sobre la posibilidad de que un empleado de la Corporación asuma unas facultades de tipo sancionatorio con las consecuencias jurídicas que ello amerita; decisión que en mi criterio, también debe comprender el respeto al derecho al debido proceso, ya que cualquier decisión proferida por un juzgador subjetivamente incompetente no puede entenderse desarrollado bajo el amparo de las garantías requeridas para una recta administración de justicia.

Por lo tanto, me permito realizar el siguiente estudio.

ANTECEDENTES:

La mayoría de los integrantes de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en sesión llevada a cabo el 17 de marzo de 2014, consideraron que la competencia para conocer en primera instancia de los procesos disciplinarios que se adelantaban en contra de los empleados de la Secretaría de la Corporación, estuviera a cargo de la titular de dicha dependencia; por ello el expediente fue enviado a la Secretaría de la Sala Laboral de esta Corporación, en donde fue recibido por la señora secretaria MARÍA ADELAIDA RUIZ



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

VILLORIA quien a través de auto del 26 de junio de 2014, decidió suspender la actuación a raíz de la configuración de una causal de impedimento, ordenando remitir el expediente a la presidencia de la Sala por ser el superior jerárquico, a fin de que se resolviera su solicitud; impedimento que fue aceptado mediante providencia del 1° de septiembre de 2014 y en su reemplazo fue designada la Oficial Mayor de la Secretaría LINA PAOLA JIMÉNEZ ROMERO.

CONSIDERACIONES:

Como quedó señalado en los antecedentes de este salvamento, por mayoría, la Sala Laboral acogió el criterio según el cual, la persona competente para adelantar en primera instancia la investigación disciplinaria de los empleados de la Secretaría de la Sala, era la titular de dicha dependencia, como una forma de dar prevalencia al derecho al debido proceso, en el entendido que cualquier investigación en la que se ventile la responsabilidad —en este caso de tipo disciplinario- debe gozar de la garantía de la doble instancia.

Sin embargo, realizado un nuevo estudio de la situación, se debe considerar que la titular de la Secretaría no tiene competencia para asumir dicha función; y mucho menos la Oficial Mayor en su reemplazo.

En efecto, los empleados y funcionarios de la Rama Judicial son sujetos disciplinables, pues con ello se busca, de un lado, asegurar la exigencia del comportamiento que se espera de todos los servidores públicos, como una de las condiciones mínimas inherentes a la actividad oficial que resultan imprescindibles para la eficiente atención de los asuntos a cargo del Estado y, por el otro, que esa conducta, por la labor especial que realizan, se acomode a los fines de la administración de justicia, garantizando la efectiva



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

realización de los principios constitucionales de eficiencia, diligencia, celeridad y el debido proceso justo sin dilaciones injustificadas.

En ese entendido, los servidores judiciales, en el mismo sentido que los demás servidores públicos, acorde con lo previsto por el artículo 27 de la Ley 734 de 2002, son responsables por la acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones; de suerte que están sometidos al catálogo de deberes que impone el Código Único Disciplinario y al régimen de control que tal norma trae; pero adicional a ello, por la actividad que cumplen, existen otra serie de deberes adicionales que se encuentran descritos en la Ley 270 de 1996, modificada por la Ley 1285 de 2009, tales como garantizar el derecho de defensa en toda clase de actuación judicial y administrativa; que la administración de justicia deba ser pronta, cumplida y eficaz; la observancia de los términos procesales; la garantía del principio de gratuidad, y en general, como lo dispone el artículo 9° de la Ley 270, el deber de respetar, garantizar y velar por la salvaguarda de los derechos de quienes intervienen en la actuación judicial.

Ahora; señala el artículo 1° del Código Único Disciplinario, que el Estado es el titular de la potestad disciplinaria, y en su artículo 2°, en cuanto a la titularidad de la acción, dispone que la Procuraduría General de la Nación ostenta el poder preferente, esto es, que ejerce el poder disciplinario sobre cualquier empleado estatal, cualquiera que sea su vinculación, de suerte que en cualquier momento, tal entidad puede desplazar al funcionario público que esté adelantando la investigación, mientras tanto, es la misma norma la que dispone que dicha acción también la deben ejercer las oficinas de control disciplinario e impone 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, dejando a salvo, que el



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria a través del Consejo Superior de la Judicatura, salvo los que tengan fuero constitucional. (Para la época en que se cometieron los hechos que se investigan no existía la Comisión de Disciplina Judicial y por ello no hago mención de esa entidad)

De otro lado, en cuanto a los empleados judiciales que son aquellos que no ostentan la categoría de magistrados, jueces o fiscales acorde con lo dispuesto por el artículo 125 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, la acción disciplinaria, como lo ordenan los artículos 67¹ de la Ley 734 de 2002 y 115² de la Ley 270 de 1996, corresponde a los nominadores o superiores jerárquicos; y los empleados de la Secretaría tienen como superior jerárquico al Tribunal quien a la vez es su nominador.

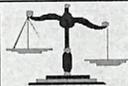
Las normas utilizan el concepto de jerarquía y nominación para establecer la persona competente de adelantar la actuación disciplinaria, entendiéndose por jerarquía *“la gradación de personas, valores o dignidades”* o aquella *“persona que tiene elevada categoría en una organización, una empresa”*, mientras que nominador es aquél *“Que nombra para un empleo o*

¹ “Art. 67. La acción disciplinaria se ejerce por la Procuraduría General de la Nación; los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura; la Superintendencia de Notariado y Registro; los personeros distritales y municipales; las oficinas de control disciplinario interno establecidas en todas las ramas, órganos y entidades del Estado; y los nominadores y superiores jerárquicos inmediatos, en los casos a los cuales se refiere la presente ley.”.

² “Art. 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.”. (Entiéndase ahora el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011).



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

comisión”³; y jurídicamente, acorde con lo enseñado por la alta Corporación de lo Contencioso Administrativo⁴, jerarquía significa “*Orden entre las personas o cosas; lo cual determina, en aquéllas, las atribuciones y el mando; y en éstas, la importancia preferencia o valor. Categoría. ... germen de las facultades en el superior y de la obediencia en el inferior, con el mando en uno y la subordinación en el otro*”. Es decir, el término jerarquía implica, según la doctrina, una escala de grados de autoridad y poderes en razón de la investidura de los funcionarios, caso en el cual existe un atributo de mando de los superiores, el llamado “*poder jerárquico*” y respecto de los inferiores una “*subordinación*” fundamentada en razón del deber de acatar las órdenes impartidas. En la Rama Judicial ese poder jerárquico se manifiesta desde los puntos de vista funcional y administrativo... ”.

En ambos casos, se trata de buscar en la investidura de las personas, un nivel de importancia que le permita ejercer mando sobre los subalternos y, como tal, que éstos le deban acatamiento a sus órdenes e instrucciones; sin embargo, no siempre el superior jerárquico puede ejercer ese poder de subordinación, como tampoco el nominador en todos los casos se encarga de impartir instrucciones u órdenes; todo depende de la estructura organizacional en donde se desempeñe el servidor público. En consecuencia, dentro de la Rama Judicial se debe atender a su estructura funcional y administrativa.

La estructura funcional o poder jerárquico funcional permite el ejercicio de control jurídico de las decisiones; de tal manera que en nivel de importancia o superioridad existen unos operadores judiciales que evalúan el acierto

³ Definiciones tomadas del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo, sentencia del diecinueve (19) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999). Actor Lisandro Santos Vargas contra Tribunal Administrativo del Tolima.



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

jurídico de unos inferiores a efectos de hacer efectivo el principio constitucional de la doble instancia, pero en materia administrativa, por disposición constitucional –artículo 228- para garantizar la autonomía e imparcialidad en sus decisiones, se permite que ciertos órganos como los Tribunales, tengan un desempeño administrativo independiente para manejar asuntos tales como la designación y manejo de sus empleados –numeral 2° del artículo 20 de la Ley 270 de 1996-.

Con base en esa facultad legal, la entonces Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura estableció las reglas generales para el funcionamiento de los Tribunales Superiores, en el Acuerdo 108 de 1997, otorgando a la Sala Plena de estas Corporaciones, la facultad de elegir a los empleados del Tribunal que no estén adscritos a una determinada Sala o a los Despachos de los magistrados; y a la Salas Especializadas, elegir los empleados adscritos a ella, concederles licencias, resolver las renunciaciones que presenten de sus cargos y removerlos de acuerdo con la Ley; y adicional a ello, les permitió conocer de los procesos disciplinarios de los empleados nombrados por la Sala así como ejercer su respectiva evaluación –literal d) del artículo 8° del Acuerdo 108 de 1997-.

Dicha regulación dentro de tales Corporaciones encuentra armonía en la calidad de las personas que ejercen ese poder disciplinario, pues se trata de funcionarios judiciales, esto es, de aquellos que administran justicia y, como tal, con la capacidad y oportunidad de aplicar normas jurídicas a casos concretos a efectos de declarar la titularidad de derechos o hacerlos cumplir, de suerte que están habilitados para adoptar decisiones sustanciales con ese proceso tales como decretar y practicar pruebas, interpretar las disposiciones normativas y acudir a los demás criterios de interpretación judicial; y si bien es cierto, las decisiones que se adopten en virtud del poder disciplinario contra los empleados no son jurisdiccionales sino administrativas y, por ello



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

demandables ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo –inciso 3° del artículo 115 de la Ley 270 de 1996- ello no implica que se deba dejar de lado la aplicación de estas características, que son propias de toda investigación y decisión que impone declarar derechos o establecer responsabilidades, pues hacen parte del ejercicio del derecho constitucional al debido proceso dentro de las actuaciones tanto judiciales como administrativas.

Además, por otra razón importante considero que en el asunto, el funcionario judicial que hace las veces de nominador del empleado judicial de la Secretaría de la Corporación es el competente para ejercer la acción disciplinaria: y es porque el reglamento al que he venido haciendo alusión, **que rige de manera exclusiva el funcionamiento de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial**, ha dispuesto de manera expresa que los empleados de tal dependencia dependan jerárquicamente de los funcionarios que integran la Corporación, reuniendo en un mismo sujeto, las facultades de nominador y superior jerárquico; de ahí que la titular de la Secretaría del Tribunal no pueda designar a las personas que colaboran en las funciones de esa dependencia, como tampoco erigirse en el bastión de mando frente a temas disciplinarios por no ser su superior jerárquico; pues es simplemente una coordinadora a la que inclusive, la misma Sala Laboral le prohibió hacer llamados de atención a los empleados de la Secretaría, tal como consta en actas, y es la misma Sala la que ordena cómo deben operar las funciones de los empleados, en las que se le impartieron instrucciones para que el oficial mayor que estaba con unas funciones netamente secretariales se dedicara de manera exclusiva a labores de sustanciación; lo que indica, reitero, que no es autónoma ni independiente ni mucho menos superior frente a los empleados de la Secretaría; pues, el superior de ellos es la Sala Laboral.

Así lo disponía el artículo 24 del Acuerdo 108 de 1997:



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

ARTICULO VEINTICUATRO.- LOS DEMAS EMPLEADOS DE LA SECRETARIAS Y DE LA CORPORACION. Como empleados adscritos funcionalmente a las secretarías para colaborar en las actividades propias de estas dependencias, podrá haber servidores denominados genéricamente asistentes judiciales, según lo determine la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Los empleados dependerán jerárquicamente de la respectiva sala, que será la autoridad nominadora. (Subrayado fuera de texto).

Por tanto, la designación de la actuación disciplinaria de los empleados de la Corporación en otro empleado que, por su naturaleza no puede calificar situaciones jurídicas sino servir de enlace para el cumplimiento de las tareas propias de los funcionarios judiciales⁵, no se acompasa con el mandato expreso de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y el reglamento de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, de imponer en el nominador el poder disciplinario y facilitar su calificación integral; de ahí que el Secretario(a) de la Corporación adquiera la condición de jefe, o, si se quiere denominar superior jerárquico con respecto a los demás empleados de la dependencia, exclusivamente frente a temas o funciones administrativas, esto es, de coordinación, dirección y manejo de las actividades técnicas, operativas o secretariales, pero sin que ello implique la facultad de ejercer la subordinación laboral, ya que ésta le compete al nominador y, por tanto, verdadero superior jerárquico para efectos disciplinarios.

⁵ Por ejemplo, para la época de los hechos, dentro de las funciones legales de la persona que ejercía el cargo de Secretario(a) del Tribunal, estaban las de autorizar con su firma todas las providencias del proceso y las actas de las audiencias y diligencias, los certificados que se expidan y los despachos y oficios que se libren]; hacer las notificaciones, citaciones y emplazamientos en la forma prevista en los respectivos Códigos, y autorizar las que practiquen los subalternos; pasar oportunamente al Despacho del Juez o Magistrado los asuntos en que deba dictarse providencia, sin que sea necesario petición de parte, so pena de incurrir en una multa; dar los informes que la Ley ordene o que el Juez o Magistrado solicite; mostrar los expedientes a quienes legalmente puedan examinarlos; custodiar y mantener en orden el archivo de su oficina; autenticar las transcripciones y reproducciones de escritos y documentos relacionados con el proceso que podrán presentarse en papel común y devolver al interesado, previo cotejo con el original; hacer constar la fecha de presentación de los memoriales que reciba, y las demás que le impongan las leyes y reglamentos internos.



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

Y si bien, el precedente que sirvió de base para que esta Sala cambiara su posición frente a la competencia, fue el auto de fecha 28 de octubre de 2013 proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de Elizabeth Muñoz contra Héctor José Vanegas Dederle con radicado No. 2011-1953, el mismo no es aplicable al caso en estudio, toda vez que mientras allí se están refiriendo a un empleado de la Secretaría General, en éste se trata de un empleado de Sala Especializada para el cual existen normas concretas que despojan toda duda, y que permiten una rectificación, máxime si se tiene en cuenta que el mismo Tribunal que produjo esa decisión, disciplina a través de sus secciones a los empleados de las mismas, siendo el Tribunal su investigador y fallador, y sólo deja en cabeza del secretario general, la de los empleados de la Secretaría General.

Ahora; si se trataba de garantizar el principio de la doble instancia dentro del proceso disciplinario⁶ contra un empleado de la Corporación, el Código Único Disciplinario en el artículo 76, parágrafo 3° determinaba la segunda instancia, en concordancia con la interpretación que el Consejo de Estado dio a la norma en comento; pero si se pensaba que esa norma no era aplicable al caso, la estructura y organización de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial – literales k del artículo 4° y f del artículo 8° del Acuerdo 108 de 1997- permitía darle aplicación a ese principio constitucional, pues dentro de las funciones que tienen asignadas dichas Corporaciones, se encuentran las de expedir las normas que regulen los aspectos de funcionamiento interno

⁶ Como la ha señalado la jurisprudencia Constitucional, el principio de la doble instancia se convierte en una garantía constitucional que informa el ejercicio del *ius puniendi* del Estado en todas sus manifestaciones, no sólo cuando se trata de la aplicación del derecho penal por los órganos judiciales sino también en el derecho administrativo sancionatorio y, específicamente, en tratándose del desarrollo y práctica del derecho disciplinario, que implica la definición de una clase de responsabilidad del servidor público para separarlo del cargo, multarlo o inhabilitarlo por la comisión de una conducta disciplinaria reprochable expresamente contemplada en la Ley; para lo cual quien ejerce ese poder ha hecho una valoración fáctica y jurídica que puede ser falible, por lo que en aras de garantizar la legalidad e integridad en la aplicación de las normas, pueda enmendarse esa situación, a través de la revisión de otra autoridad u órgano diferente al que tomó la decisión, a fin de evitar la arbitrariedad o ejercicio abusivo de dicho poder.



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

que sean compatibles con la Ley y el aludido reglamento; podría esta Sala haber establecido que en materia disciplinaria frente a empleados de la Sala Laboral, la primera instancia sea adelantada por la Sala de Decisión a la que corresponda por reparto y, frente a las impugnaciones del disciplinado, sea la Sala Plena Laboral, la que decida el caso concreto; con lo cual se hubiera mantenido intangible la importancia que se le ha dado al nominador de los empleados de dicha Corporación, en su rol de administradores de justicia, de velar, por una parte, en la correcta designación de las personas que contribuyen con sus funciones en el cumplimiento de dicha tarea y, por otra, de garantizarles a éstos, debido, precisamente a esa investidura, un conjunto completo de decisiones sustentadas en una valoración jurídica y sustancial, que el empleado titular de la Secretaría de la Corporación, por sus funciones operativas, o como dije, de simple enlace entre el Juez y esa dependencia, no podía cumplir.

Con fundamento en lo anterior, considero que la primera instancia de los procesos disciplinarios contra los empleados de la Secretaría de la Corporación, únicamente correspondía a la propia Sala y no a la titular de dicha dependencia.

A raíz de lo anterior, se configuran en este caso las causales de nulidad previstas en el artículo 143 de la ley 734 de 2002, relacionadas con la violación del derecho de defensa del investigado, la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso y la falta de competencia del funcionario para proferir el fallo, que conlleva a que con respaldo en el artículo 144 de la misma normatividad, la Sala, oficiosamente declarara la invalidez de lo actuado, a partir de la providencia del 17 de marzo de 2014, por medio de la cual fueron remitidas las diligencias a la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá para que continuara la investigación disciplinaria contra el empleado José Luis Rodríguez Martínez



SALVAMENTO DE VOTO. Dentro del Disciplinario N° 2012-00717-02 adelantado por Andrés Jiménez Salazar contra José Luis Rodríguez Martínez, quien para la época de los hechos se desempeñaba como Escribiente Nominado de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, D.C.

y, en su lugar, ordenar la remisión del expediente a la Magistrada que se encontraba adelantando la investigación en primera instancia, esto es, a la Dra. Marleny Rueda Olarte.

Por sustracción de materia, la Sala debió revocar la decisión adoptada en la sesión del 17 de marzo de 2014; declararse inhibida para pronunciarse sobre el impedimento manifestado por la Secretaria de la Sala, MARÍA ADELAIDA RUIZ VILLORIA; no debió designar a la empleada LINA PAOLA JIMÉNEZ ROMERO para que asumiera la investigación; y mucho menos debió confirmar la decisión adoptada por esta última.

Por el contrario, debió **DECLARAR LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, a partir de la providencia del 17 de marzo de 2014, por medio de la cual fueron remitidas las diligencias a la señora Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, de conformidad con lo ya expuesto

En los anteriores términos dejo sustentada la razón que me llevó a apartarme de la decisión tomada, dejando constancia de que a lo largo de todo el salvamento he hecho referencia a normatividad hoy derogada, por cuanto era la aplicable en la época en que ocurrieron los hechos (año 2012).


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

Fecha ut supra