

COMUNICADO No. 36

Agosto 27 de 2020



CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

LA CORTE CONSTITUCIONAL DISPUSO QUE LA ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL DEBERÁ REALIZARSE ANTES DE CONCLUIR EL AÑO EN CURSO, ACORDE CON LO ESTABLECIDO EN EL ACTO LEGISLATIVO 02 DE 2015, POR EL CUAL SE ADOPTÓ UNA REFORMA CONSTITUCIONAL DE EQUILIBRIO DE PODERES Y REAJUSTE INSTITUCIONAL

EXPEDIENTE T-7494532 - SENTENCIA SU-355/20 (agosto 27)

M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

1. Decisión

Primero. REVOCAR el fallo proferido por la Sección Cuarta de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado del 30 de mayo de 2019, dentro del expediente T-7.494.532. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y de acceso a la administración de justicia del Consejo Superior de la Judicatura.

Segundo. DEJAR SIN EFECTOS, la sentencia del 6 de febrero de 2018 dictada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en los términos de esta providencia.

Tercero. DISPONER que las autoridades a las que se refiere el artículo 257A de la Constitución, dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, deberán enviar al Congreso de la República, previa convocatoria pública reglada, las ternas que les corresponden conformar, para efectos de que el Congreso de la República proceda a la elección de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial antes de concluir el año en curso.

2. Síntesis del caso

Mediante **Sentencia del 6 de febrero de 2018**¹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la nulidad por inconstitucionalidad del Acuerdo PSAA16-10548 de 27 de julio de 2016², por desconocer los artículos 6º, 121, 126, 256 y 257 de la Constitución Política. Como consecuencia de ello, también quedó sin efectos el Acuerdo PSAA16-10575 que contenía las ternas que se formulaban al Congreso, a fin de proveer cuatro cargos de Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

En síntesis, en esa oportunidad, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo interpretó el artículo 257A de la Carta en el sentido de concluir que el Consejo Superior de la Judicatura no tenía competencia para regular la convocatoria pública para la selección de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, dado que en virtud de los artículos 126, 256 y 257 superiores, dicha atribución correspondía al legislador estatutario, en virtud de los principios de reserva de ley y separación de poderes.

El **Consejo Superior de la Judicatura** presentó acción de tutela en contra de la Sentencia del 6 de febrero de 2018 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo

¹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 6 de febrero de 2018. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Radicación número: 11001-03-24-000-2016-00480-00(AI).

² En relación con el Acuerdo PSAA16-10575 de 21 de septiembre de 2016, el Consejo de Estado consideró que este acto administrativo era de trámite y “no resulta susceptible de control judicial”.

del C.E., por estimar que dicha providencia vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia. En consonancia con lo anterior, alegó que la providencia judicial acusada incurrió en los defectos de: (i) *violación directa de la Constitución, por “desconocimiento del precedente” constitucional establecido por la Sentencia C-285 de 2016 y el principio de interpretación única de la Carta;* (ii) *violación directa de la Constitución, por falta de aplicación o quebrantamiento de los artículos 257A y 257 superiores y (iii) defecto sustantivo, por indebida aplicación del artículo 126 superior y falta de aplicación del artículo 257A de la Carta, dado que la convocatoria pública para conformar la CNDJ no se rige por normas generales sino por un régimen especial, previsto por el artículo 257A superior. También alegó (iv) Defecto orgánico, porque la decisión cuestionada le asignó al Congreso una competencia que la Constitución no le atribuyó y le otorgó carácter de reserva legal a un asunto que no lo tiene (convocatoria), sin atender el plazo perentorio de un año establecido por el Constituyente para la configuración de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, al desconocer la Sentencia C-285 de 2016.*

En el **trámite de amparo** en primera instancia, la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado (conformada por con jueces) “denegó por improcedente” la acción de tutela, al considerar que se había dado una adecuada interpretación sistemática de las normas constitucionales aplicables al caso. En segunda instancia, la Sección Cuarta del Consejo de Estado (conformada por con jueces) confirmó la decisión de tutela anterior por las mismas razones del juez de primera instancia.

3. Síntesis de la sentencia SU-355 de 2020

La Sala Plena de la **Corte Constitucional** inició su reflexión constitucional con el planteamiento de los problemas jurídicos a resolver desde una perspectiva formal, el de la procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias de nulidad por inconstitucionalidad y el de cumplimiento de los requisitos de la tutela contra providencias judiciales. Desde el punto de vista de los interrogantes de fondo la Corte se propuso determinar si la sentencia acusada había incurrido en alguno de los defectos invocados por la entidad accionante al analizar el caso presuntamente en contravía del artículo 257A superior y de la interpretación que de él hizo la Sentencia C-258 de 2016.

Para analizar cada uno de estos aspectos, la Corte decidió revisar como ejes temáticos, en un primer momento y de manera breve, el principio de supremacía constitucional y el papel de la Corte Constitucional como garante de la integridad y supremacía de la Carta, el control abstracto de constitucionalidad ejercido tanto por la Corte Constitucional como por el Consejo de Estado y la cosa juzgada constitucional, en especial cuando se modulan los efectos de los fallos de constitucionalidad y su carácter vinculante, así como la doctrina de la sustitución de la Constitución y los Actos Legislativos. Posteriormente, en un segundo momento, la Corte se centró en analizar aspectos más concretos del debate, como son los relacionados con las potestades reglamentarias y la existencia o no de reglamentos constitucionales autónomos y si estas facultades son predicables del Consejo Superior de la Judicatura, la situación actual de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y la importancia que tiene la seguridad y estabilidad jurídica de esa Sala, para toda la Rama Judicial.

La Sala Plena reiteró que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para controvertir sentencias proferidas por el Consejo de Estado en ejercicio del control de nulidad por inconstitucionalidad. Sin embargo, estimó que existen dos excepciones que exigen la intervención de la Corte Constitucional, que se configuran cuando el fallo dictado por el Consejo de Estado: (i) **desconoce la cosa juzgada constitucional;** o (ii) **su interpretación genera un bloqueo institucional constitucional.**

En relación con el primer escenario, concluyó que la cosa juzgada constitucional prevista en el artículo 243 superior ampara las decisiones de la Corte Constitucional

en su contenido material, lo cual implica que las modulaciones y condicionamientos de sus fallos se encuentran cobijadas por dicha institución. Agregó que, como lo ha destacado invariablemente la jurisprudencia, las decisiones del Consejo de Estado no tienen efectos de cosa juzgada constitucional, por lo cual su alcance es distinto, incluso cuando se profieren decisiones de nulidad por inconstitucionalidad. En consecuencia, un desconocimiento de este principio implica un deber de intervención de la Corte, en su función de guardiana de la supremacía e integridad de la Constitución.

En el caso concreto, la Sala advirtió que el Consejo de Estado **se apartó de la cosa juzgada constitucional**, al interpretar el artículo 257A de la Constitución en contravía de las modulaciones y condicionamientos expuestos en la Sentencia C-258 de 2016, en la cual se estableció con claridad que el Consejo Superior de la Judicatura asumiría las atribuciones constitucionales que, en su momento, habían sido otorgadas al Consejo de Gobierno Judicial respecto de la elaboración de las ternas para la conformación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en tanto que dicho Consejo de Gobierno Judicial desapareció del mundo jurídico y frente al Consejo Superior de la Judicatura operó la reviviscencia normativa.

Respecto de la segunda excepción para conocer de sentencias proferidas en sede de control de nulidad por inconstitucionalidad, la Sala Plena de la Corte Constitucional consideró que el bloqueo institucional inconstitucional se presenta cuando la sentencia del Consejo de Estado que evalúa la validez constitucional de un acto administrativo inhibe el desarrollo de la Constitución, a través de una interpretación judicial que desafía a la propia Carta o produce una parálisis funcional o institucional que afecta la eficacia de la Constitución. Es decir, cuando las sentencias de dicho Tribunal conducen a lecturas de las normas constitucionales que implican la pérdida de efectos de los mandatos establecidos en la Carta.

A partir de lo anterior, la Corte concluyó que, en el presente caso, la sentencia del Consejo de Estado objeto de la acción de tutela **originó un bloqueo institucional constitucional**, por las siguientes razones:

(i) Para la conformación de la nueva institución exigió la expedición de una ley estatutaria, en contravía de lo dispuesto en el artículo 257A de la Constitución. En efecto, esa norma superior fue interpretada en contra de su tenor literal, pues allí se establece que la designación de los miembros que conforman las ternas para el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial se haga mediante "convocatoria pública reglada", pero a diferencia de múltiples normas constitucionales no establece que sea "reglada" por la ley. Sin embargo, el Consejo de Estado exigió que dicha designación fuera precedida de una ley estatutaria con fundamento en el artículo 126 superior, que no resultaba aplicable.

(ii) La sentencia generó una omisión de regulación que dejó en interinidad permanente una entidad que debía desaparecer en el término de un año. Es evidente que 5 años después de la aprobación del Acto Legislativo 02 de 2015, en el que se disponía la creación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, aun no se ha podido conformar, en tanto que el legislador estatutario no ha proferido la ley que, según el Consejo de Estado, era indispensable para establecer las reglas del juego de la convocatoria pública exigida por el Constituyente. En efecto, la interpretación del Consejo de Estado fue en contravía del propósito del propio constituyente de hacer efectiva la creación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en el término de un año contado a partir del Acto Legislativo 02 de 2015, lo cual era imposible si se exigía ley estatutaria (el trámite en el Congreso del proyecto de ley y la revisión automática que debe hacer la Corte hace imposible expedir esa norma en menos de un año). En su lugar, al exigir que la convocatoria tuviera que regularse previamente en una ley estatutaria específica, se generó una falta de regulación que ha conducido a la ineficacia total de la norma constitucional.

(iii) Debido a la lectura de las normas constitucionales efectuada por el Consejo de Estado, la Corte Constitucional no ha podido asumir las competencias otorgadas por el Acto Legislativo 02 de 2015 respecto de la resolución de los conflictos entre jurisdicciones, por cuanto el ejercicio de dicha atribución depende de la entrada en funcionamiento de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Luego, la sentencia objeto de revisión produjo una parálisis funcional de una competencia directamente asignada por la Constitución a la Corte Constitucional.

(iv) La interpretación del Consejo de Estado condujo a resultados abiertamente inconstitucionales, al generar que algunos de los Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se mantengan en sus cargos por períodos superiores a 8 años. La Corte constató que los períodos de los Magistrados de las Altas Cortes tienen un término de duración de 8 años contados a partir de su posesión, los cuales son improrrogables e inaplazables; lo cual contrasta con la situación fáctica ocasionada por el fallo objeto de la acción de tutela. Además, la Constitución no prevé la extensión de los períodos constitucionales por la existencia de vacantes o por falta de nombramiento de los funcionarios.

De otra parte, la Corte estimó que se acreditaron todos los requisitos de procedencia formal de la acción de tutela contra providencias judiciales, por lo cual esta Corporación tenía competencia para verificar si se presentaron los defectos materiales invocados por la entidad accionante. Para el efecto, empezó con el análisis de la posible existencia de una violación directa de la Constitución como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Sobre el defecto analizado (la **violación directa de la Constitución**) la Corte Constitucional concluyó que el Consejo de Estado sí incurrió en el reproche indicado al omitir su deber de analizar el alcance de la Sentencia C-258 de 2016 y "*no integrar a la interpretación textual de la norma, las explicaciones que este Tribunal dio en la parte motiva*" de dicha providencia³. En este sentido, al separar las disposiciones constitucionales señaladas del análisis realizado por la Corte Constitucional en la sentencia modulada, e inferir que esta Corporación expulsó del mundo jurídico **todas** las normas transitorias relacionadas con la Comisión Nacional de Disciplina Judicial sin ninguna reflexión sobre los pormenores de la designación de sus miembros, el Consejo de Estado arribó a un resultado en el análisis de esta problemática, que no corresponde a la realidad de las normas constitucionales descritas y que implica un desconocimiento de la cosa juzgada constitucional⁴.

Aunado a lo anterior, el Consejo de Estado se separó de la interpretación material del artículo 257A superior, establecida en la Sentencia C-285 de 2016 y desconoció que la Corte Constitucional modificó la autoridad que debía adelantar el procedimiento de convocatoria, sin alterar el procedimiento que debía surtir para la efectiva configuración de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en el término de un año. Por lo tanto, por esa vía desconoció el artículo 257A de la Carta, pues ni el Constituyente omitió designar al legislador como regulador de la convocatoria pública, ni era necesario acudir a criterios generales de naturaleza competencial para darle sentido a una norma constitucional que ya lo tenía, dado que en virtud de su condicionamiento y de la especialidad de la norma, no existía ningún vacío que le impidiera al Consejo Superior de la Judicatura adelantar la reglamentación a la convocatoria pública reglada correspondiente.

De igual manera, esta Corporación resaltó la importancia de las convocatorias previstas en los artículos 126 y 257A superiores y sus diferencias. En el caso de la convocatoria pública estipulada en el artículo 257A, es claro que puede adelantarse bajo las reglas de un reglamento autónomo, mientras que las previstas en el artículo

³ Página 109, fundamento jurídico 139.

⁴ Página 109, fundamento jurídico 141.

126 superior debe efectuarse mediante ley. En consecuencia, la "convocatoria pública reglada" para el caso del artículo 257A, otorga a los entes encargados de efectuarla, la facultad de determinar previamente las reglas dirigidas a hacer eficaces los principios constitucionales que protegen el ejercicio de la función pública y los derechos de los aspirantes a ocupar el cargo, mientras que para el caso del artículo 126, esa facultad es exclusiva del Congreso.

De otra parte, la Corte encontró que el resurgimiento a la vida jurídica del artículo 257 superior y su adecuada valoración, dotaron entonces de plena operatividad al Consejo Superior de la Judicatura en lo correspondiente a sus atribuciones constitucionales y legales previas. En efecto, tanto el artículo 257A superior y su parágrafo transitorio (que establece el límite de tiempo para la configuración de la Comisión de Disciplina Judicial), como la Sentencia C-285 de 2016 que moduló la mencionada norma constitucional, acogieron el procedimiento diseñado por el constituyente para cumplir con las obligaciones institucionales asignadas al Consejo de Gobierno Judicial, por lo que la reglamentación de la convocatoria pública y la configuración de las ternas para la conformación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se encuentra en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura. Lo anterior, fue desconocido por la interpretación desarticulada del artículo 257A constitucional que efectuó el Consejo de Estado.

Ciertamente, al revisar los antecedentes del trámite del Acto Legislativo 02 de 2015 en el Congreso de la República era posible corroborar: la intención del Constituyente de **(a)** conceder al Consejo de Gobierno Judicial, la facultad de regular las convocatorias públicas correspondientes para designar las ternas y no asignarle al Legislador esa función, por expresa diferenciación con otros procesos de selección. Además, **(b)** su interés de facilitar la transitoriedad de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial de una manera limitada en el tiempo, para evitar precisamente situaciones como las que en la actualidad se presentan. De igual manera, si se analiza con detenimiento la sentencia C-285 de 2016, lo que la Corte Constitucional quiso al cambiar la expresión Consejo de Gobierno Judicial por Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 257A de la Constitución, fue evitar la parálisis del nuevo modelo de control disciplinario diseñado por el constituyente ante la decisión de declarar inexecutable la creación del Consejo de Gobierno Judicial, aspecto que nunca fue considerado por el Consejo de Estado en la sentencia objeto de revisión.

En ese sentido, al comprender con claridad el sentido de la convocatoria y su vocación para la definición de candidatos prevista en el artículo 257A superior y de entender que la designación de magistrados se rige por normas especiales que las separan de la aplicación de las reglas previstas para la designación general de los servidores públicos, se llegaba a la conclusión de que la regulación efectuada por el Consejo Superior de la Judicatura para conformación de las ternas para el Consejo de Disciplina Judicial se ajustaba a la Constitución.

Por todo lo anterior, la sentencia decidió conceder el amparo de los derechos fundamentales de los accionantes, dejar sin efectos el fallo reprochado y disponer que, antes de finalizar el año en curso, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial debe quedar conformada, para lo cual las autoridades encargadas de elaborar las ternas deben expedir nuevamente los actos administrativos que contengan dichas designaciones, previa convocatoria pública reglada, pues la presente decisión no produce la reviviscencia de los actos afectados, en la medida que su expedición estuvo precedida de circunstancia de tiempo, modo y lugar que particularizaron la decisión administrativa y por esa razón procede la nueva convocatoria pública para la conformación de las ternas que anteceden a la elección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial.

Los magistrados **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** y **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** expresaron aclaraciones de voto, en relación con algunos aspectos de la fundamentación de

esta sentencia. La magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** se reservó la posibilidad de presentar una aclaración de voto.

Si bien el magistrado **LINARES CANTILLO** compartió la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena, aclaró su voto con el fin de reiterar su desacuerdo con la fundamentación y uso de la doctrina de la sustitución de la Constitución, al cual hace referencia la decisión de la mayoría en la parte motiva de esta sentencia.

Señaló el Magistrado que la doctrina de la sustitución de la Constitución desarrollada por la Corte resulta problemática en la medida en que (i) afecta el principio democrático; (ii) vulnera la atribución expresa asignada al Congreso para reformar la Constitución; (iii) desconoce que la aprobación de los actos legislativos está revestida de un trámite calificado que tiene por finalidad asegurar procesos de deliberación y consenso adecuados; y (iv) atribuye a la Corte Constitucional un poder excesivo, discrecional y exento de control, que no se desprende del artículo 241 de la Constitución y que la convierte en una instancia adicional del procedimiento de reforma. Adicionalmente, el Magistrado Linares Cantillo, consideró que (i) el juicio de sustitución de la Constitución puede resultar en un control material de los actos legislativos, para el cual la Corte Constitucional carece de competencia; (ii) la construcción del concepto de “eje definitorio” de la Constitución resulta problemático y nuevamente podría conllevar a que se desnaturalice el carácter jurídico del control de constitucionalidad; (iii) la metodología de aplicación del mencionado “juicio de sustitución” puede incurrir en la falacia de petición de principio; y (iv) la aplicación de dicho juicio puede conllevar a la petrificación del sistema constitucional.

Todo lo anterior, reafirma la posición del Magistrado Linares respecto del mencionado juicio de sustitución, el cual demanda un uso restringido, excepcionalísimo y prudente. Por ello reiteró su salvamento de voto a la sentencia C-285 de 2016. Para el Magistrado Linares en la presente sentencia hay que dar aplicación al artículo 243 superior y por consiguiente, en estricto apego a la cosa juzgada constitucional derivada de la sentencia C-285 de 2016, respeta la lectura constitucional del artículo 257A, puesto que corresponde a su deber como miembro de la Corporación que guarda la integridad y la supremacía de la Carta Política.

ALBERTO ROJAS RÍOS
Presidente