



NULIDAD ELECTORAL - Contra el acto de elección de Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial / COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL - Marco jurídico del proceso de elección de magistrados / PROCESO DE SELECCIÓN DE FUNCIONARIO PÚBLICO – Estando debidamente regulado por el legislador no le aplica ni es derogado por el artículo 126 numeral 4 constitucional

El Acto Legislativo No. 02 de 2015, tuvo como propósito principal dejar el gobierno y administración de la Rama Judicial a cargo del Consejo de Gobierno Judicial y su Gerencia, en lugar del Consejo Superior de la Judicatura. (...). La implementación de la reforma suponía un cambio estructural tanto en el gobierno y administración de la Rama Judicial, como en la función jurisdiccional disciplinaria ejercida sobre los funcionarios y empleados de aquella, motivo por el cual el Acto Legislativo anunció varias medidas en sus artículos 18 y 19, donde se destacaba, que el Gobierno Nacional debía presentar, antes de 1 de octubre de 2015, un proyecto de ley estatutaria para regular el funcionamiento de los órganos de gobierno y administración judicial. De igual manera, para la conformación de las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del Consejo de Gobierno Judicial y el presidente de la República, se hizo referencia a una convocatoria pública reglada, sin precisar que esta debía adoptarse por ley. Adicionalmente, para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se requería que previamente estuviera funcionando el Consejo de Gobierno Judicial y la Gerencia de la Rama Judicial, y que los mencionados funcionarios judiciales deberían ser elegidos dentro del año siguiente a la vigencia del Acto Legislativo, esto es, a más tardar el 1° de julio de 2016, teniendo en cuenta que dicha reforma se publicó en el diario oficial el 1° de julio de 2015. Al analizar las anteriores circunstancias, y en lo que respecta a la elección de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se tiene que el Constituyente estableció un año para ello. Ahora bien, la sentencia C-285 de 2016 de la Corte Constitucional, decidió declarar inexecutable las disposiciones relacionadas con la eliminación del Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa- y la creación del Consejo de Gobierno Judicial y la Gerencia de la Rama Judicial, que establecían: (I) que el Gobierno Nacional debía presentar antes de 1° de octubre de 2015 un proyecto de ley estatutaria para regular el funcionamiento de los nuevos órganos de gobierno y administración judicial, (II) el tiempo en el que debía elegirse a los funcionarios que conformarían los mismos y (III) que el Consejo de Gobierno Judicial reglamentaría provisionalmente los procesos de convocatoria pública que debía adelantar la Gerencia de la Rama Judicial, en síntesis, porque el modelo de administración que quiso implementar el Acto Legislativo 02 de 2015, suprimió el principio de autogobierno judicial como expresión de la autonomía de la Rama, la independencia judicial y la separación de poderes. Por otro lado, en lo atinente a la creación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Corte Constitucional determinó que los cargos formulados contra las normas que dispusieron su creación y por ende la supresión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, carecían de los requisitos mínimos para su estudio, de manera tal, que frente a las mismas se inhibió para pronunciarse por ineptitud sustantiva de la demanda, lo que significó que permanecieran en el ordenamiento jurídico las disposiciones relacionadas con dicha Comisión, entre otras, el parágrafo transitorio introducido al artículo 257A, por el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, según el cual los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán ser elegidos en el término de un año a partir de la entrada en vigencia de la norma constitucional. (...). Con la sentencia SU 355 de 2020 definió la Corte Constitucional que se trata de una competencia que le corresponde a las autoridades convocantes el cambio más significativo consistió



en que, la conformación de las cuatro ternas que inicialmente debía conformar el Consejo de Gobierno Judicial, previa convocatoria pública reglada adelantada por la Gerencia de la Rama Judicial, fue asignada en su totalidad al Consejo Superior de la Judicatura y al presidente lo referente a las 3 restantes. También definió la Corte Constitucional en dicha sentencia que el artículo 126-4 superior, al ser una norma constitucional que establece reglas de carácter general para concursos no reglados por la ley, no prevalece sobre las disposiciones superiores que definen competencias concretas en favor de ciertos órganos constitucionales o que establecen mecanismos particulares para la elección de sus miembros, ni tampoco frente a reglas especiales como las fijadas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, que son el desarrollo de normas constitucionales concretas. Con ello, dejó sentado con suficiente claridad que el artículo 126 (4) de la Constitución no aplica para las convocatorias, que en virtud del artículo 257 A de la Carta debían realizarse. Profundizando en la anterior, la Corte Constitucional determinó que el mismo artículo 126 (4) de la Carta, no obstante irradiar todo el ordenamiento jurídico reconoce el carácter supletorio de las reglas que él mismo establece en materia de convocatorias, al precisar en su texto, que las premisas que propone de manera general operan en todos los casos, “salvo” en los “concursos regulados por la ley”. Es decir, si existen concursos o procesos de selección ya debidamente regulados por el Legislador, el artículo 126-4 constitucional no deroga automáticamente aquellos ya configurados, acorde con su contenido literal. Esta precisión es absolutamente importante para el presente proceso, porque si la norma no puede incidir directamente en aquellos concursos ya regulados de manera general por la ley, difícilmente puede operar de manera automática en procesos de designación o elección de funcionarios consagrados en la Carta, o regulados ya, por ley especial. Sin embargo, remarca la Corte Constitucional que los principios o criterios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito previstos en el artículo 126 de la Carta rigen para los procesos de selección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial.

TERNA – Inexistencia de desconocimiento del artículo 113 de la Constitución al conformarse una terna por el ejecutivo y ser elegida por el legislativo / PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES - Principio de pesos y contrapesos / COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL – Autonomía e independencia de los magistrados

[L]a Constitución Política se encargó de regular el procedimiento de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en el artículo 257 A, en 2 instancias, a saber: a. conformación de las ternas: que se encuentran a cargo del Consejo Superior de la Judicatura y del presidente de la República y, b. la elección por parte del Congreso. (...). [L]a Sala estima que el hecho de que en la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial intervengan las tres ramas del poder público, contrario a lo indicado por el demandante, corresponde al principio de pesos y contrapesos que soporta el principio de la separación del poder del Estado. Así las cosas, la elaboración de las ternas por parte del presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, y la posterior elección por el Congreso, (I) fue introducida por una reforma constitucional (Acto Legislativo 02 de 2015) que el demandante en su momento tuvo la oportunidad de cuestionar en los términos establecidos por la norma superior y la ley; (II) hace parte de una regla que integra la Constitución Política, por lo tanto, en esta materia como se explicó atrás hay certeza constitucional, no sólo porque nos asiste el deber de respetar los postulados constitucionales sino porque el artículo 257 A de la Carta fue interpretado por la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad que al tenor del artículo





243 superior obliga.; (III) constituye un presupuesto de validez del diseño institucional de las altas corporaciones del Estado, producto del sistema de pesos y contrapesos, propio de la separación del poder del estado. (IV) No es procedente cuestionar dicha norma en sede de nulidad electoral. Por las razones que anteceden, en modo alguno se advierte por parte del acto de elección acusado el desconocimiento del artículo 113 de la Constitución, pues se insiste, la intervención del presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura en la conformación de las ternas y la designación final en cabeza del Congreso, tiene fundamento constitucional, el artículo 257A Superior, vigente en los términos expuestos en el acápite 2.3. de esta decisión

NOTA DE RELATORÍA: Sobre un asunto similar, en el que se cuestionó la elección de magistrados de altas cortes, por la intervención de autoridades de naturaleza diversa a la judicial en el procedimiento correspondiente, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 27 de mayo de 2021, M.P: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicación 11001-03-28-000-2021-00009-00.

PROCESO DE SELECCIÓN DE FUNCIONARIO PÚBLICO – Inexistencia de desconocimiento del artículo 125 de la Constitución Política / PROCESO DE SELECCIÓN DE FUNCIONARIO PÚBLICO – La regla general del artículo 125 superior no cobija la selección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial

Para resolver la presente cuestión, se debe analizar el contenido normativo del artículo 125 Superior y determinar para el caso concreto si resulta ser aplicable. (...). Del tenor literal de esta norma se evidencia que la regla constitucional resulta aplicable únicamente en los casos en que no existe régimen especial de designación. La suposición del actor implica sobre esta base que no existe norma especial para la designación de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial y, a la vez, desconoce la existencia de la norma especial para este procedimiento de escogencia para estos servidores, prevista en el artículo 257 A de la Carta. El artículo 257 A *ídem*, determinó expresamente el sistema de designación, así: I) su conformación será de 7 magistrados, II) elegidos por el Congreso en Pleno, III) por ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a quien le corresponde la elaboración de 4 de ellas y 3 serán remitidas por el presidente de la República, IV) previa convocatoria pública reglada por estas autoridades, según lo ya explicado, v) tendrán períodos personales de ocho años y, vi) deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia. La Sala precisa por consiguiente que la norma que rige la regla general de acceso a los cargos públicos consagrada en el artículo 125 de la Constitución Política no cobija la selección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial, dado que el sistema de designación de éstos se encuentra detallado por norma constitucional expresa y especial, situación que conforme con el artículo 125 de la Constitución lo excluye de la regla general, que regula el ingreso a la función pública por concurso público, por lo que no hay desconocimiento de esta disposición. Se concluye pues, que el actor desconoce las reglas especiales que rigen la materia y que predicen una convocatoria pública y confunde, a la vez, la convocatoria con el concurso público, instituciones que son totalmente diferentes.

CONCURSO DE MÉRITOS – Difiere de la convocatoria pública / CONVOCATORIA AL CARGO PÚBLICO – Margen de discrecionalidad





[L]a jurisprudencia de la Sección ha distinguido entre (I) designación como resultado de un concurso de méritos, (II) de la que estuvo precedida de una convocatoria pública, reconociendo válidamente frente a esta última un “grado de discrecionalidad con la que cuenta la Corporación Pública que elige”, aspecto que se encuentra ausente del concurso, “que es un proceso enteramente objetivo, cuyo resultado depende únicamente de los puntajes obtenidos por los aspirantes durante el desarrollo del mismo. Es decir, en el concurso público el ganador será el concursante mejor calificado durante todo el proceso, mientras que en la convocatoria pública, será el votado por la corporación correspondiente, del listado de aspirantes que hayan superado todo el proceso, sin que necesariamente sea el mejor puntuado en las etapas anteriores”. (...). [A] pesar de que existan similitudes entre la convocatoria pública y el concurso de mérito, la primera contiene un mayor grado de discrecionalidad, que principalmente se ve reflejado (I) en la regulación de los parámetros que deben tener en cuenta quienes aspiren a ser parte del trámite de designación, que desde luego deben respetar los límites constitucionales y legales, y sobre todo (II) en la designación de las personas que resultan favorecidas, margen que no tiene lugar entrándose de los concursos públicos, en el que la selección correspondiente obedece a criterios netamente objetivos. Ahora bien, el hecho de que en el marco de una convocatoria pública exista el referido margen de discrecionalidad, no significa que las reglas que rigen dicha convocatoria no sean de obligatorio cumplimiento tanto para las autoridades competentes como para los que participan de la misma. Tampoco significa que la discrecionalidad que existe en la misma pueda constituir una fuente de arbitrariedad, pues esta debe regirse por los fines constitucionales, materializados en la convocatoria pública. (...). Los concursos de méritos, surgen a partir de la responsabilidad del Estado de garantizar la igualdad de oportunidades y la estabilidad en el empleo. Lo anterior implica que la selección de los funcionarios públicos se basa en el mérito y la demostración de sus calidades. La convocatoria pública realizada por parte del Consejo Superior de la Judicatura y el Presidente de la República y la posterior elección por parte del Congreso de la República de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial no corresponde a ese criterio de estabilidad del empleo sino principalmente es una forma de elección de los magistrados de dicha corporación que administra justicia en asuntos disciplinarios de los servidores de la rama judicial, con lo cual se detiene en el cumplimiento de las calidades, de un mérito especial que se desprende de especial perfil para administrar justicia y que de acuerdo con la convocatoria reglada deben cumplir los aspirantes. En efecto, tratándose de trámites de elección en el contexto de una convocatoria pública, especial atención debe prestarse a los términos de la regulación de ésta, de donde se deduce con un amplio margen de discrecionalidad en la evaluación y selección de los candidatos. En este caso, las convocatorias efectuadas por el presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura contenidas en Acuerdo PCSJA20-11633 del 30 de septiembre de 2020 y el Decreto 1323 de 1 de octubre de 2020, no establecieron la oportunidad de controvertir los actos mediante los cuales se seleccionaban entre todos los aspirantes, se desprende del margen de discrecionalidad con el que cuenta para tal efecto, reconocido por la misma Constitución por el artículo 257 A de la Carta. (...). [E]l demandante no ilustró de manera clara y precisa, qué incidencia tuvo el hecho de que las convocatorias no establecieran la oportunidad de presentar recurso o reclamaciones contra las decisiones adoptadas, en el resultado de las designaciones controvertidas. (...). [E]ra indispensable que el actor lo demostrara, pues al no tratarse de un concurso público, la convocatoria no establecía que el resultado de la escogencia de las ternas y de la elección que el que además de reunir las calidades y presentara el mayor mérito debía ser necesariamente ternado o elegido, pues otros elementos en el mérito podían ser tenidos en cuenta por las autoridades en cuestión. Ello implicaba que dichas autoridades



válidamente podían escoger entre dos o más alternativas, todas ellas válidas y justas, en la medida en que determinara el cumplimiento de los elementos reglados. También debía demostrar el demandante la medida en que cada decisión resultaba ser arbitraria y por tanto ilegal, comparando cada una de las actuaciones con los parámetros reglados por la Constitución, las sentencias de la Corte Constitucional, antes referidas, y las convocatorias públicas. En suma, se tiene que los argumentos expuestos por el demandante para justificar el desconocimiento del artículo 125 Superior, parten de un lado, de la confusión del actor en el significado y contenido de la convocatoria pública y el concurso público de méritos, y de otro lado, de no tener en cuenta que es la primera la modalidad establecida por el artículo 257A para la conformación de las ternas destinadas a la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Por lo tanto, no se evidencia desconocimiento alguno del artículo 125 de la Constitución Política, que no aplica al caso que se analiza.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la distinción entre concurso de méritos y convocatoria pública, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 13 de junio de 2019, M.P: Carlos Enrique Moreno Rubio, radicación 11001-03-28-000-2018-00602-00; Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 10 de noviembre de 2015, C.P. Álvaro Namén Vargas, radicación 11001-03-06-000-2015-00182-00. Sobre el margen de discrecionalidad en la convocatoria pública, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, auto de sala de 17 de junio de 2021, M.P. Rocío Araújo Oñate, radicación 11001-03-28-000-2021-00006-00.

COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL – Lo dispuesto en el artículo 126 numeral 4 constitucional no aplica en la elección de sus magistrados / COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL – Aplicación de la regla especial prevista en el artículo 257A constitucional para la elección de sus magistrados

Como puede apreciarse esta norma [numeral 4 del artículo 126 de la Constitución Política] indica que (I) la elección de servidores que le corresponde a las corporaciones de elección popular, debe estar precedida por una convocatoria pública, (II) cuya reglamentación debe ser objeto de una ley, respecto de la cual se indica (III) que debe ocuparse de los requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para la selección correspondiente. Se reitera (...) que artículo 126 de la Carta no es la norma aplicable a este caso, pues se aplica la norma constitucional especial establecida en el artículo 257 A de la Carta para proveer los cargos de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial, salvo en lo atinente a los criterios orientadores de la citada convocatoria. (...). Como puede apreciarse, entre la convocatoria pública a la que se refieren los artículos 126 y artículo 257A constitucionales existen varias diferencias, la primera y más importante, en que la segunda disposición es la regla especial para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en cambio, el artículo 126 contiene el lineamiento general para la escogencia de los servidores por parte de corporaciones públicas, aplicable en casos de ausencia de norma especial. No obstante lo anterior, llama la atención que aunque la Corte Constitucional indicó que tratándose de la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en cuanto a la convocatoria pública debe atenderse las particularidades de la norma especial, el artículo 257A, también lo es que se deben respetar los criterios orientadores de la convocatoria previstos en el 126 de la Constitución y que se refieren a que aquella debe respetar los principios de “publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de



género y criterios de mérito”, pues en lo demás, serán los convocantes los responsables de elaborar su reglamentación bajo los anteriores parámetros. Por lo tanto, la elección controvertida en esta oportunidad debe sujetarse al artículo 257A superior que define cómo debe elegirse a los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, lo que no implica que las convocatorias públicas respectivas para la conformación de las ternas, no deban estar irradiadas de los principios previstos en el artículo 126.4 constitucional, entre los que se encuentran publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito.

NOTA DE RELATORÍA: En cuanto a que el artículo 126 de la Carta no es la norma aplicable al caso, pues se aplica la norma constitucional especial establecida en el artículo 257 A de la Carta, salvo en lo atinente a los criterios orientadores de la citada convocatoria, consultar: Corte Constitucional, sentencia SU-355 del 27 de agosto de 2020, M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado.

COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL - Principio de mérito en la conformación de las ternas para la elección de los magistrados / PRINCIPIO DE MÉRITO – Sí se tuvo en cuenta en las convocatorias realizadas

Para responder a la inconformidad del demandante en cuanto a si las convocatorias para la elección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial buscan materializar el principio de mérito, la Sala Electoral estima necesario describir algunos de los aspectos de aquéllas. El Decreto 1323 de 1 de octubre de 2020, (...), estableció el procedimiento correspondiente. (...). [E]l presidente de la República para realizar la convocatoria con el objeto de conformar las tres ternas, tenía presente como uno de sus pilares el principio del mérito, y respecto de éste hizo énfasis en la experiencia profesional relacionada y en cargos directivos, formación académica, probidad, independencia, imparcialidad, responsabilidad, idoneidad, transparencia, prudencia, carácter, entre otros, que demuestre el especial perfil y las competencias que se requieren para el desempeño del cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Para dicho fin, la primera autoridad previó la conformación de un comité técnico, conformado por servidores del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y el Departamento Administrativo de la Función Pública, que se ocupó de la preselección de las hojas de vida presentadas por los inscritos, a fin de identificar de manera objetiva a los aspirantes con el perfil antes señalado. En relación con la convocatoria realizada por el Consejo Superior de la Judicatura para la conformación de las 4 ternas a través del Acuerdo PCSJA20-11633 del 30 de septiembre de 2020, se estableció el procedimiento correspondiente. (...). [E]l Consejo Superior de la Judicatura estableció unos parámetros estrechamente relacionados con la aplicación del principio del mérito en la convocatoria realizada. Del mismo modo, subrayó que los aspirantes deben cumplir los requisitos constitucionales y legales para ejercer el cargo, haciendo énfasis en los previstos en el artículo 232 constitucional. Adicionalmente, el acuerdo previó que la conformación de las ternas se realizaría a través del estudio de los perfiles de cada uno de los aspirantes, dentro del marco de la independencia, probidad, transparencia, solvencia académica y profesional que fuese acreditada. Por las razones anteriormente explicadas, la Sala encuentra que las convocatorias efectuadas por las dos autoridades buscaron desde su publicación que en la conformación de las ternas se verificara el cumplimiento de los requisitos mínimos para ocupar el cargo y las calidades personales, profesionales y comportamentales necesarias para desempeñarse de manera transparente, objetiva, idónea y suficiente como magistrados de alta corte. (...). Por lo tanto, no es dable confundir o estudiar con un mismo racero conceptos



como el mérito y las exigencias del cargo, pues el primero pretende dar cuenta de calidades personales, académicas, profesionales y hasta sociales de los candidatos pero, no desde la perspectiva de criterios cuantitativos como lo es establecer, como condición del acceso al cargo, una experiencia profesional de no menos de 15 años, el cual claramente lo fija, para este caso, la propia Constitución Política en su artículo 257A. (...). Así las cosas, de la exposición de los términos en que se planteó por la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura la conformación de la ternas y de las consideraciones efectuadas en torno al alcance del mérito, se tiene que éste sí se reflejó en las convocatorias respectivas, como un principio que debía orientar el análisis de las hojas de vida de los distintos aspirantes, trámite en el que no puede olvidarse, a diferencia de lo que ocurre en los concursos públicos, los nominadores cuentan con un amplio margen de discrecionalidad, reconocido por la Constitución y la ley. En este tópico vale la pena destacar, que el actor se limitó a realizar en la demanda afirmaciones generales sobre la desatención del referido principio, sin concretar de qué manera, en qué momento o respecto de qué designaciones se desconoció el mismo, y mucho menos, dio cuenta a partir de los elementos de juicio recaudados, en cuál de ellos razonablemente podía soportar su dicho. En suma, no cumplió con la carga argumentativa y probatoria necesaria para desvirtuar la presunción de legalidad del acto de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Asimismo, debe considerarse que no se pueden vulnerar los derechos de los demandados, a partir de un cargo genérico que alude al mérito, en general, y no determina en qué medida cada uno de los aspirantes cumplió no sólo las calidades para ser magistrado en dicha corporación sino también los criterios que definen en el caso particular el mérito trazado en las convocatorias, como ya se expuso. La revisión oficiosa del cumplimiento de los requisitos exigidos para ocupar el cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, no es procedente realizarlo al juez, pues implica la violación del debido proceso y de las garantías del derecho de contradicción de las personas que participaron del proceso y de las que resultaron elegidas. Así mismo, el mérito implica otras capacidades o habilidades requeridas y que fueron evaluadas para el buen desempeño de las funciones, las que deberán juzgarse de manera particular respecto de cada uno de los demandados. En efecto, no es admisible que vagamente se afirme un presunto desconocimiento del principio del mérito sin aterrizar al incumplimiento en cada caso particular de las calidades y los elementos que para este caso constituía el mérito definido por las autoridades convocantes, de tal manera que frente a dicho cuestionamiento el afectado pueda ejercer su derecho fundamental de defensa. (...). Para profundizar en ello se señala que este principio fue tenido en consideración pues fue incluido en las convocatorias, que no podemos desconocer que en este escenario los nominadores cuentan con mayor grado de discrecionalidad para la conformación de sus ternas porque así lo establece la propia Constitución Política, contrario a lo que sucede en los concursos de méritos y que, finalmente, no se probó por qué los demandados incurrían en dicho error. Analizar el incumplimiento del principio del mérito no se puede limitar a exponerlo de manera abstracta, sino que debería implicar que se acredite la desatención de las condiciones personales, académicas, profesionales, la experticia, el relacionamiento social, las características de la personalidad de los candidatos que puedan afectar el debido desarrollo de sus funciones. Ahora bien, no desconoce la Sala que el demandante en el libelo genitor y con el fin de acreditar la supuesta forma arbitraria en que se conformarían las ternas, solicitó todos los antecedentes administrativos relacionados con el trámite adelantado en la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, documentos que fueron incorporados al proceso, conforme al parágrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, también se tiene que después de aportada tal documentación, en las



oportunidades legalmente establecidas, el actor no realizó alguna valoración de ésta, encaminada a demostrar lo dicho en la demanda. (...). [E]n cumplimiento del auto del 30 de julio de 2021 la totalidad de los antecedentes administrativos de las designaciones controvertidas. Por tanto, se recopiló el 100% de la documentación relativa a los antecedentes administrativos, pruebas frente a las cuales el demandante guardó silencio. (...). Cuestión distinta ocurrió con la apoderada de la señora Diana Marina Vélez Vásquez, que con posterioridad al auto del 30 de julio de 2021, solicitó que no se tuvieran en cuenta los documentos de trabajo del Consejo Superior de la Judicatura, según los cuales no cumple con los 15 años de experiencia profesional en derecho, que fueron allegados como parte de los antecedentes administrativos por solicitud de la magistrada ponente. (...). Resulta imperativo señalar que el asunto atinente a si la señora Vélez Vásquez cumple o no con el requisito de experiencia es un punto que no corresponde a la Sección dilucidar en el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que tal situación no fue formulada expresamente en la demanda, pues el actor simplemente cuestionó de forma abstracta y general cómo se conformaron las ternas para acceder al cargo de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, pero no ofreció ningún motivo ni cargo alguno que edificara el incumplimiento de los requisitos que corresponde a las calidades legalmente establecidos por la Constitución. Además, se insiste, en que resultaría oficioso por parte de esta Sección, estudiar si la accionada Vélez Vásquez cumple o no con el requisito de experiencia profesional, en razón a que tal análisis iría más allá de lo expuesto por el demandante y vulneraría el derecho de defensa de la magistrada, que no tuvo la oportunidad de oponerse a la mencionada situación. Así mismo, es importante resaltar que efectuar un análisis sobre dicho tema, vulneraría el principio de justicia rogada que rige este tipo de procesos, se itera, porque no fue un cargo planteado por el actor. (...). [L]a Sala solo puede pronunciarse respecto de los argumentos expuestos por el demandante en el libelo genitor, de carácter netamente objetivo, y no frente a situaciones relativas a los requisitos para elegir a los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, que para ser estudiados debieron ser alegados como causal de nulidad subjetiva (art. 275.5 de la Ley 1437 de 2011), con la correspondiente carga argumentativa y probatoria, lo que no ocurrió en el caso de autos. En suma, por las razones expuestas no se evidencia que en la conformación de las ternas que posteriormente dieron lugar a las designaciones enjuiciadas, se haya vulnerado el principio del mérito.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los criterios de mérito, consultar: Corte Constitucional, sentencia C-211 de 2007. Sobre la vulneración del principio de justicia rogada al estudiar un cargo que no fue planteado por el actor, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 1 de julio de 2021, M.P. Luis Alberto Álvarez Parra, radicación 11001-03-28-000-2020-00079-00.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO – Las elecciones acusadas no desconocieron el procedimiento constitucionalmente establecido para la designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial

[E]l artículo antes señalado [numeral 4 del artículo 126 de la Constitución Política] es aplicable al proceso de designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, únicamente respecto de los principios allí consagrados. Así las cosas, no se observa que las elecciones acusadas hayan sido producto del desconocimiento del procedimiento constitucionalmente establecido para la designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, ni tampoco que el Consejo Superior de la Judicatura o la Presidencia de la República al seguir las pautas del artículo 257A de la Carta





Política, hayan vulnerado el derecho de los ciudadanos de aspirar y acceder a tales cargos. En ese orden de ideas, de las consideraciones que anteceden, la Sala corroboró que respecto de todos los demandados se adelantó el procedimiento correspondiente para incluirlos en las ternas, por lo que frente a su designación no hay lugar a predicar la violación al debido proceso.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 125 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 126 NUMERAL 4 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 232 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 257A / ACTO LEGISLATIVO 02 DE 2015 - ARTÍCULO 19

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 11001-03-28-000-2021-00006-00

Actor: RAMIRO BASILI COLMENARES SAYAGO

Demandado: MAGISTRADOS DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL, PERÍODO 2021-2029

Referencia: NULIDAD ELECTORAL - Principio de mérito en concursos y convocatorias públicas

SENTENCIA DE ÚNICA INSTANCIA

Procede la Sala a decidir la demanda presentada por el señor Ramiro Basili Colmenares Sayago¹, obrando en nombre propio, contra el acto de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, período 2021-2029.

I. ANTECEDENTES

1.1. Demanda

1. El señor Ramiro Basili Colmenares Sayago, en ejercicio del medio de control de nulidad electoral consagrado en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, solicitó la nulidad del acto de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en el que formuló las siguientes pretensiones:

“1. Se declare la nulidad de la elección de la terna 1, presentada por el Presidente

¹ Escrito de Demanda presentado el 22 de enero de 2021, Índice 2 el expediente digital.



de la República, donde resultó electa, para ocupar el cargo de Magistrada de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la doctora MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

2. Se declare la nulidad de la elección de la terna 2, presentada por el Presidente de la República, donde resultó electo, para ocupar el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el doctor JUAN CARLOS GRANADOS BECERRA, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

3. Se declare la nulidad de la elección de la terna 3, presentada por el Presidente de la República, donde resultó electo, para ocupar el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el doctor MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

4. Se declare la nulidad de la elección de la terna 4, presentada por el Consejo Superior de la Judicatura, donde resultó electa, para ocupar el cargo de Magistrada de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la doctora DIANA MARINA VÉLEZ VÁSQUEZ, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

5. Se declare la nulidad de la elección de la terna 5, presentada por el Consejo Superior de la Judicatura, donde resultó electo, para ocupar el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el doctor ALFONSO CAJIAO CABRERA, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

6. Se declare la nulidad de la elección de la terna 6, presentada por el Consejo Superior de la Judicatura, donde resultó electo, para ocupar el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el doctor CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.

7. Se declare la nulidad de la elección de la terna 7, presentada por el Consejo Superior de la Judicatura, donde resultó electo, para ocupar el cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el doctor JULIO ANDRÉS SAMPEDRO ARRUBLA, que contiene el Acta del Congreso de la República, fechada 2 de diciembre de 2020.”

1.2. Hechos y omisiones fundamento del medio de control

2. Relató que el presidente de la República, por mandato constitucional elaboró de forma discrecional las 3 ternas de candidatos que presentó ante el Congreso de la República para la elección de los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

3. Señaló que las ternas elaboradas por la primera autoridad administrativa estaban conformadas por los siguientes integrantes:

Terna No. 1: Magda Victoria Acosta Walteros, John Jairo Morales Alzate, Cristian Eduardo Stapper Buitrago.

Terna No. 2: Juan Carlos Granados Becerra, Gloria María Arias Arboleda, Nerio José Alvis Barranco.





Terna No. 3: Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Carolina del Pilar Gaitán Martínez, Orlando Aníbal Guerra de la Rosa.

4. Narró, que el Consejo Superior de la Judicatura para la misma Comisión, elaboró 4 ternas precedidas de una convocatoria pública, seguida de actos discrecionales que concluyeron con la postulación de los candidatos ante el legislativo, así:

Terna No. 1: Diana Marina Vélez Vásquez, Adriana Herrera Beltrán y Elka Venegas Ahumada.

Terna No. 2: Alfonso Cajiao Cabrera, Adriana Cecilia Alarcón Gallego y Roque Luis Conrado Imitola.

Terna No. 3: Carlos Arturo Ramírez Vásquez, Jhon Javier Jaramillo Zapata y Mónica Sánchez Medina.

Terna No. 4: Julio Andrés Sampedro Arrubla, César Augusto Rengifo Cuello y Claudia Rocío Torres Barajas.

5. Manifestó que el órgano elector designó como magistrados a los señores: Magda Victoria Acosta Walteros, Juan Carlos Granados Becerra y Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo de las ternas del presidente de la República, y a Diana Marina Vélez Vásquez, Alfonso Cajiao Cabrera, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla de las ternas del Consejo Superior de la Judicatura.

6. Señaló, que en el Acuerdo PCSJA20-11633, dictado para establecer los procedimientos de elaboración de las ternas no se dispuso para la selección de los candidatos un criterio de mérito. Dijo que en el mencionado acuerdo, se sostiene, que éste *“podrá ser determinado cuantitativa o cualitativamente”*, no obstante resaltó *“Debemos preguntarnos: ¿dónde aparecen en la selección de candidatos los valores cuantitativos o cualitativos o índices porcentuales, que califiquen el mérito de formación académica, experiencia laboral y profesional, producción intelectual de obras jurídicas, actitudes sociales individuales y otros aspectos, que sirvieron al Consejo Superior de la Judicatura, para postular ternados? Estos valores no existen, el Acuerdo es una fachada, para hacer una convocatoria pública amañada y disfrazada de democracia participativa, ... Esta situación, demuestra que el Acuerdo es una falacia y una payasada, que deja al arbitrio de la Corporación, la elaboración de las cuatro (4) ternas.”*

7. Sostuvo, que el presidente de la República *“a purísimo dedo”* conformó las tres ternas, lo que vulnera la autonomía e independencia de la Rama Judicial, pues deberá entenderse que los electos son agentes políticos directos de aquél, eliminando la separación de poderes y de funciones del órgano disciplinario.

8. Añadió que de igual manera sucede con las cuatro ternas elaboradas por el Consejo Superior de la Judicatura, con la única diferencia que esta Corporación, efectuó una *“convocatoria pública amañada”* donde la selección de las hojas de vida de los aspirantes, son escogidas libremente, cuyos candidatos son oídos en



una audiencia pública por la Corporación, sin que exista una selección meritocrática, que determine la escogencia de los candidatos para la conformación de las ternas, que luego se presentaron al Congreso de la República para su elección.

1.3. Señalamiento de las normas violadas y concepto de violación

9. El demandante alegó, que con los actos de designación existe una **violación directa de la Constitución y la ley**, dado que, con las ternas presentadas por el presidente de la República, se puede apreciar que su actitud como gobernante, niega la posibilidad a los ciudadanos de participar y acceder a los cargos públicos, toda vez que de forma discrecional escogió los aspirantes para la designación de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, procedimiento que borra del plano jurídico el derecho de participación democrática ciudadana, si se tiene en cuenta que el numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política², establece el derecho fundamental de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, materializado en el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.

10. Del mismo modo, señaló que se desconoció la norma constitucional mencionada con el trámite de elaboración de las 4 ternas que se surtió al interior del Consejo Superior de la Judicatura, donde el citado organismo hizo una convocatoria pública que denominó “*amarrada*”, en la que concurrieron todas las personas interesadas, pero la selección de los integrantes quedó sujeta a la voluntad de los miembros de la Corporación, sin que se cumplan los criterios de mérito, que deben aprobar los aspirantes por mandato del inciso 4 del artículo 126 de la Carta Política.

11. Así, refirió “*El Consejo Superior de la Judicatura, dando cumplimiento a los mandatos constitucionales para la elección de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, elaboró cuatro (4) ternas, para cuyo efecto, realizó una convocatoria pública, seguida de actos discrecionales, que concluyeron con la elaboración de las ternas, postulando los candidatos ante el Congreso de la República.*”

12. Adujó que el procedimiento de postulación directa realizado por la rama ejecutiva en cabeza del presidente de la República, por el Consejo Superior de la Judicatura y por el Congreso de la República³, desconocen la autonomía y la independencia que consagra el artículo 113 de la Carta Política, por cuanto alega

² “ARTICULO 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse. Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública”.

³ Según lo dispuesto en el artículo 257A superior. “**ARTÍCULO 257A.** <Artículo "adicionado" por el artículo 19 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura previa convocatoria pública, y tres de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el presidente de la República, previa convocatoria pública reglada. Tendrán periodos personales de ocho años, y deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.”



que se elimina la separación de poderes y de funciones del órgano disciplinario al ser elegidos sus funcionarios por el congreso.

13. Afirmó que se desconoce el inciso 2 del artículo 125 Superior, en tanto denotó que la norma estatuye que cuando no se determine el sistema de nombramiento de un cargo, éste se hará por concurso público. Por esta razón, para el actor, los empleos de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, al ser postulados por el presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, a través de ternas, y elegidos por el Congreso de la República, conforme con el inciso 2 del artículo 257 A de la Carta Política, implica que el sistema de elección deberá sujetarse a las directrices señaladas en el ordenamiento constitucional, situación que descarta cualquier discrecionalidad en la elaboración de las ternas y en la elección de los candidatos postulados.

14. Reiteró que el legislador derivado, consagró en el artículo 2 del Acto Legislativo 02 de 2015, lo siguiente: *“Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.”*

15. Concluyó que se desconoció el artículo 29 de la Constitución, pues la norma establece el deber de garantizar el debido proceso, lo que se traduce en el caso concreto en la proscripción de la discrecionalidad omnímoda de cualquier autoridad, obligación omitida por el ejecutivo y el Consejo Superior de la Judicatura en el proceso de elaboración de las ternas para la selección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

16. Bajo las anteriores premisas, solicitó el accionante la suspensión provisional de los efectos de los actos de elección demandados.

1.4. Actuaciones procesales

1.4.1. Inadmisión de la demanda

17. Con auto del 10 de febrero de 2021, la Magistrada Ponente inadmitió la demanda, por cuanto la parte accionante no cumplió con la carga que le asiste de indicar la dirección de notificaciones de los demandados, en este caso, los señores Magda Victoria Acosta Walteros, Juan Carlos Granados Becerra, Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Diana Marina Vélez Vásquez, Alfonso Cajiao Cabrera, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampredo Arrubla, lo que se erige como un deber del demandante de conformidad con en el inciso 1° del artículo 6° del Decreto 806 de 2020. Tampoco manifestó la parte accionante, que desconocía el canal digital de la parte demandada, para tal efecto.

1.4.2. Admisión de la demanda y medida cautelar

18. Con auto del 27 de mayo de 2021, la Sala Electoral admitió la demanda, negó la solicitud de suspensión provisional al considerar que en la convocatoria se estableció el mérito como criterio para la selección de los ternados, por lo que en



ese estado del proceso, no se advirtió que los postulados no tuvieran las calidades para serlo ni que no estuvieran entre los mejores calificados.

19. Así mismo, se solicitó a las autoridades que intervinieron en la producción de los actos demandados, que durante el término para contestar el libelo genitor, allegaran copia completa de los antecedentes administrativos que se encuentren en su poder, de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

20. El 3 de junio de 2021, el demandante presentó recurso de reposición ante la decisión que negó su solicitud de suspensión provisional, en el que sostuvo, entre otros argumentos, que los acuerdos que contienen las convocatorias no señalan las etapas cronológicas del proceso, como tampoco los factores para la evaluación cuantitativa y cualitativa en valores numéricos o porcentuales que irían a determinar el **mérito** de los concursantes, para la conformación de las ternas.

21. El 17 de junio de 2021, la Sección Quinta del Consejo de Estado, decidió confirmar la decisión denegatoria al considerar que: “... aunque el demandante sostiene que en la conformación de las ternas se desconoció el principio del mérito por cuanto los preseleccionados no son los aspirantes con el mayor puntaje y la mejor hoja de vida, en forma alguna acreditó tal circunstancia, esto es, no probó en esta etapa del proceso, que las listas de preseleccionados y en especial las ternas, fueron compuestas con personas con hojas de vidas no calificadas, o que en las entrevistas no fueron los mejores ponderados, de allí que se haya concluido que no se advierte mérito suficiente para acceder a la solicitud de suspensión provisional, sin perjuicio del análisis que se realice la momento de dictar la sentencia, luego de surtida la etapa probatoria correspondiente.”.

1.4.3. Contestación de la demanda

1.4.3.1. Senado de la República

22. El 23 de junio de 2021, por medio del secretario general, contestó la demanda oponiéndose a los fundamentos del libelo genitor al considerar que, si bien, contra el procedimiento adelantado en la elección no existe cargo alguno, tampoco se advierte que en el trámite de selección de los ternados la materialización de alguna circunstancia que vicie de nulidad los actos enjuiciados.

1.4.3.2. Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Diana Marina Vélez Vásquez, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla

23. Mediante escrito enviado el 24 de junio de 2021, por medio de apoderada judicial, los accionados al contestar la demanda consideraron que se presentaba la excepción de inepta demanda por indebida formulación del concepto de violación, dado que el actor en su escrito no logró precisar las razones por las cuales los preceptos superiores invocados fueron desconocidos, pese a ser su deber procesal demostrar jurídicamente la contravención de los mismos.

24. De igual manera, los accionados propusieron las siguientes excepciones de fondo que titularon:





I) **Falta de trasgresión de las normas constitucionales que rigen el trámite de elaboración de ternas y elección** de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, advierten que los cuestionamientos del actor tendientes a invocar una trasgresión de los artículos 125 y 126 de la Constitución Política no resultan procedentes, pues tales normas no son aplicables al escenario actual, dado que su elección no estaba sujeta a dichas disposiciones sino a lo previsto expresamente en el artículo 257 A *ídem*.

II) **El presidente de la República realizó una convocatoria pública reglada previa conformación de las ternas**, explicaron que la primera autoridad administrativa, como quedó en evidencia, reguló y agotó todas las etapas previstas para la conformación de las ternas, asegurando la materialización efectiva de los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y mérito.

III) **Legalidad de la convocatoria pública reglada realizada por el Consejo Superior de la Judicatura**, teniendo en cuenta que mediante el Acuerdo PCSJA20-11633 del 30 de septiembre de 2020, expidió las reglas de la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en el marco de la habilitación generada por el constituyente secundario y la Corte Constitucional en la sentencia SU-355 de 2020.

IV) **El cumplimiento de los requisitos para acceder al cargo por parte de los actuales magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial**, por cuanto, todos los accionados cumplen con todas las exigencias y experiencia exigida por el artículo 232 de la Constitución Política, en concordancia con lo previsto en el inciso segundo del artículo 257A *ídem*.

1.4.3.3. Magda Victoria Acosta Walteros

25. A través de apoderada judicial, presentó contestación del libelo introductorio proponiendo la excepción de ineptitud de la demanda por indebida formulación del concepto de violación, para lo cual precisó que el actor no logró identificar en qué consistió la contravención de los preceptos legales y constitucionales invocados por parte del acto acusado.

26. De acuerdo con lo anterior, indicó que había imposibilidad de ejercer el control de legalidad y fijar el litigio, por adolecer el libelo genitor del concepto de violación, pues solamente se limitó a invocar un cúmulo de pretensiones sin desarrollo jurídico, fáctico y sin técnica legal.

27. Advirtió que de los hechos que sustentan su pretensión anulatoria no se hace un análisis jurídico o legal de la forma en que se vulneran las normas presuntamente desconocidas.

28. Sostuvo que, de la ambivalencia de los argumentos, no es posible identificar si con el medio de control se controvierten los actos de nombramiento, los de la



convocatoria pública para integrar las ternas o su inconformidad radica en la sesión plenaria del Congreso de la República del 2 de diciembre de 2020 en la que fueron elegidos y posesionados los 7 magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

29. Afirmó que, si bien el demandante solicitó la nulidad de la elección de las ternas que fueron conformadas por el presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, de donde resultaron electos los 7 magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, lo cierto es que se equivoca el promotor de la presente acción en realizar dicha petición, debido a que la designación se efectuó a través de una convocatoria pública por el Congreso en pleno.

1.4.3.4. Consejo Superior de la Judicatura

30. Mediante correo enviado el 1 de julio de 2021, a través de su presidenta, el Consejo Superior de la Judicatura contestó la demanda y propuso la excepción de indebida escogencia del medio de control, al considerar que del libelo genitor se extrae que el actor pretende satisfacer un derecho subjetivo, concretamente, ser ternado y electo como magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, por consiguiente, debió iniciar un proceso por medio de la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

31. También propuso la excepción de inexistencia de vicio de nulidad, para lo cual la entidad adujo que cumplió con los mandatos constitucionales y legales previstos en la sentencia SU-355 de 2020 y en especial garantizó el criterio del mérito, como soporte principal para la conformación de las ternas y para la escogencia de los magistrados de la mencionada Comisión. Por tanto, concluyó que no estaban llamados a prosperar los cargos propuestos por la parte actora.

1.4.3.5. Juan Carlos Granados Becerra

32. El 2 de julio de 2021, actuando en nombre propio, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma; sin embargo, según la información que obra en el SAMAI, no propuso excepciones previas o mixtas, solo se refirió como sustento de su defensa a la legalidad en la convocatoria pública reglada adelantada por la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura y a la ausencia de requisitos para declarar la nulidad de la elección de los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

1.4.4. Auto que resuelve sobre las excepciones previas, decreta pruebas, fija el litigio y corre traslado para alegar de conclusión.

33. Por auto del 30 de julio de 2021, la magistrada conductora del proceso resolvió las excepciones previas, negó y decretó pruebas, fijó el litigio⁴ y ordenó

⁴ En los siguientes términos: "(...) determinar si es procedente declarar la nulidad del acto de elección de los señores Magda Victoria Acosta Walteros, Juan Carlos Granados Becerra, Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Diana Marina Vélez Vásquez, Alfonso Cajiao Cabrera, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla como magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, período 2021-2029 por presuntamente vulnerar los artículos los artículos 29.1, 113, 125.2, 126.4 y 40.7 superiores y el Acuerdo PCSJA20-11633 de 30 de septiembre de 2020. Para el estudio de los argumentos de la demanda, se estima pertinente abordar los siguientes asuntos:



luego de la ejecutoria de las anteriores decisiones, correr traslado para alegar de conclusión, bajo el procedimiento establecido para dictar sentencia anticipada.

34. Desde el auto admisorio de la demanda del 27 de mayo de 2021, se solicitó a las autoridades que intervinieron en la producción del acto demandado allegaran copia completa de los antecedentes administrativos de los actos enjuiciados que se encuentren en su poder, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

35. Con el fin de determinar que la documental que aportaron las autoridades vinculadas corresponde a la totalidad de los antecedentes en que se sustentan los actos demandados, se ordenó al Consejo Superior de la Judicatura, la Presidencia de la República y al Congreso de la República, allegar una certificación donde se indique que lo que se incorpora al expediente corresponde al 100% de los antecedentes administrativos o en caso negativo que se aporten los documentos faltantes.

1.4.5. Antecedentes administrativos

36. El 9 de agosto de 2021, el Consejo Superior de la Judicatura por medio de la directora de la Unidad de la Administración de Carrera Judicial y en cumplimiento del auto del 30 de julio de 2021, allegó los documentos solicitados, de igual manera manifestó que lo incorporado en dicho memorial correspondía al 100% de los antecedentes administrativos.

1.4.6 Pronunciamiento sobre las pruebas aportadas por la apoderada de los demandados los señores Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Diana Marina Vélez Vásquez, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla.

37. La apoderada se pronunció frente a los antecedentes administrativos allegados por el Consejo Superior de la Judicatura, alegando que aunque dentro del presente medio de control no se está discutiendo el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el desempeño del cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial por parte de los demandados, en aras de controvertir lo reflejado en los documentos aportados al expediente, se hace necesario entrar a estudiar el cumplimiento de dichas exigencias, específicamente en relación con la señora Diana Marina Vélez Vásquez.

38. Observó que se presentaron los soportes de las hojas de vida, antecedentes penales, disciplinarios y fiscales de los profesionales aspirantes para ser ternados

(I) Si se desconoce el principio de separación de poderes contenido en el artículo 113 Superior, por cuanto en la designación de los miembros de la referida Comisión, intervino el presidente de la República conformando algunas ternas y el Congreso realizando la elección correspondiente.

(II) Si el artículo 125.2 que prevé la implementación de concurso de méritos, para proveer los empleos públicos, resulta aplicable a la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

(III) Si el artículo 126.4, que consagra la realización de una convocatoria para la elección de servidores del Estado atribuidos a corporaciones públicas, resulta procedente para la designación demandada, y en caso afirmativo, de qué forma debió implementarse.

(IV) Si en la conformación de las ternas que precedió el acto acusado se desconoció el principio del mérito.

(IV) Si con el acto de designación se presentó una vulneración del debido proceso y la participación de los ciudadanos en el ejercicio y control del poder político”.



por dicha Corporación Judicial. De igual forma los informes relativos al proceso de selección como: i) comentarios y observaciones ciudadanas realizados al proceso de integración de terna; ii) cuadros resumen de los perfiles de los aspirantes a la terna; y iii) los informes técnicos proferidos durante la convocatoria en relación con la revisión de los documentos aportados por los candidatos al cargo.

39. Explicó que su inconformidad se refiere específicamente a los cuadros resumen de los soportes que allegaron los aspirantes y los informes técnicos proferidos durante la convocatoria, respecto de la revisión de las hojas de vida de los candidatos, toda vez que en los mismos se indicó que la demandada Diana Marina Vélez Vásquez no acreditó el requisito de experiencia mínima de 15 años (5.400 días), pues en los análisis de las historias laborales, se estableció que su poderdante había acreditado tan solo 5.035 días. Frente a esto, destacó que los estudios aportados por el Consejo Superior de la Judicatura tienen una marca de agua con el mensaje “borrador”, razón por la cual no hay certeza de si los documentos aportados al expediente son los definitivos.

40. Agregó que en dichos documentos que aportó la Corporación para acreditar la experiencia de la hoja de vida de la señora Vélez Vásquez, se evidencia que los informes técnicos de revisión y los cuadros resumen de las hojas de vida de los aspirantes no tuvieron en cuenta lo acreditado por el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones del Distrito – FONCEP, por el término de 440 días, obrante en la carpeta dispuesta en el link one drive, documento denominado “51795302_KRLHVEXT_9_51795302_foncep.

41. Por lo anterior, solicitó no tener en consideración para la decisión, los documentos presentados por el Consejo Superior de la Judicatura en los cuales se indicó que la señora Diana Marina Vélez Vásquez no acreditó el requisito de experiencia exigido para ejercer el cargo, por cuanto dicho asunto no es objeto de litigio y por las precisiones dispuestas anteriormente.

1.4.7. Alegatos de conclusión

1.4.7.1. Demandado: Juan Carlos Granados Becerra

42. Mediante escrito presentado el 31 de agosto de 2021, reiteró que de acuerdo con las pruebas allegadas al expediente, es evidente que la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura respetaron el artículo 40 inciso 7º de la Constitución Política, pues adelantaron convocatorias públicas para que todos los ciudadanos interesados en ser parte de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y que cumplieran los requisitos exigidos en la ley, pudieran presentarse, respetando el procedimiento dispuesto en el artículo 257A de la Carta, el cual determinó expresamente el sistema de designación.

43. Alegó que en relación con la convocatoria realizada por la Presidencia de la República, adelantó todo el trámite previsto y, como lo certificó la Secretaría del Senado de la República, superó ampliamente los requisitos de ley por lo que fue elegido con 186 votos, razón por la cual no existe vicio alguno en su elección y solicitó negar las pretensiones de la demanda.





1.4.7.2. Demandada: Magda Victoria Acosta Walteros

44. Por medio de apoderada presentó escrito el 31 de agosto de 2021, mediante el cual pidió negar la pretensión anulatoria, pues insistió en que de los argumentos planteados por el actor, no se evidencia de manera clara la vulneración a la norma superior, puesto que se encuentran sustentados en afirmaciones subjetivas que carecen de sustento jurídico y probatorio; por lo cual el accionante realiza una interpretación errada o sesgada de la norma constitucional para estructurar las presuntas irregularidades alegadas.

45. Observó que el demandante omitió la diferencia entre el concurso público de méritos que prevé el artículo 125.4 de la Constitución Política y la convocatoria pública que introdujo el artículo 2 del Acto Legislativo 2 de 2015 que modificó el artículo 126.4 de la Carta. Adujo que esta última figura es la que rige la selección de los magistrados enjuiciada, en ella deben fijar los requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.

46. Es así como, a través de las hojas de vida y la experiencia certificada por los aspirantes, se aseguró que las ternas fueran conformadas por las personas más idóneas y capacitadas para asumir las magistraturas de manera independiente e imparcial. Desde luego respetando el hecho que la norma estableciera como forma de selección la convocatoria pública reglada y no el concurso de mérito.

47. Por último, reiteró que no se desconoció el principio de separación de poderes, puesto que el presidente de la República como el Congreso, actuaron conforme con las funciones previstas en la Constitución y de acuerdo a lo señalado por el artículo 257 A *Idem*. Aunado a ello, adujo que este tema fue zanjado en la sentencia C-285 de 2016, en la que la Corte Constitucional estudió lo relativo al cargo de la posible violación al mencionado principio, encontrado ajustada la forma de elección a la carta de derechos, por lo que éste es un asunto en el que media cosa juzgada constitucional.

1.4.7.3 Concepto Ministerio Público

48. La representante del Ministerio Público resaltó que pese a las consideraciones de orden subjetivo que reseña el demandante, es claro que sólo tendrán prosperidad aquellas alegaciones que al confrontar la normativa con el proceso adelantado, vislumbren que se incurrió en una impertinencia legal, omisión, inaplicación, aplicación indebida o interpretación errónea.

49. Indicó que contrario a lo señalado por el accionante, obra prueba en el plenario de la convocatoria pública adelantada tanto por la Presidencia de la República, mediante el Decreto No. 1323 del 01 de octubre de 2020⁵, como el Consejo Superior de la Judicatura, por el Acuerdo No. PCSJA20-11633 del 30 de

⁵ Por el cual se definen reglas para la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del presidente de la República.



septiembre de 2020⁶, para elaborar las siete ternas a partir de las cuales se eligieron los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial por parte del Congreso de la República de la República, por lo que argumentó que el demandante parece confundir el derecho de postulación ciudadana desarrollado por la Constitución, con la garantía de su elección, y con la obligatoriedad de adelantar una convocatoria pública reglada en la cual se reseñan conforme a la misma Carta, los requisitos para acceder a ese derecho, en consecuencia, resaltó que del líbello no se extrae reproche frente a la omisión o ilegalidad de la convocatoria pública reglada en sí misma, o de la ausencia del lleno de requisitos legales de alguno de los electos para acceder al cargo.

50. Añadió que ambas corporaciones cuentan con un margen de discrecionalidad no proscrito en la norma. Por otro lado, del escrito de la demanda no se desprende reproche de carácter particular y concreto, en relación con que alguno de los no elegidos, hubiese tenido mejor derecho que uno electo, pues, de ser así, el medio de control se decantaría por uno de nulidad y restablecimiento de derecho, el cual no fue elegido por el accionante para controvertir el acto que acá se discute. También señaló que frente al reproche fundamentado en que el proceso de elección desconoce el principio de la separación de poderes, consagrado en el artículo 113 constitucional, no se anexan pruebas que den cuenta de su efectiva vulneración.

51. Explicó que la diferencia entre el concurso de mérito con la convocatoria pública consiste en que el primero busca acabar con la discrecionalidad del nominador a la hora de proveer un empleo de carrera, en cambio en la segunda figura si se presenta dicha facultad al momento de elegir. De igual manera, mientras que el concurso se encuentra regulado en el artículo 125 de la Constitución, la convocatoria pública de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial se desarrolla en la norma especial superior del artículo 257A, por ende, no está cobijada en sus procesos de selección por la regla de la convocatoria a la que hace referencia al artículo 126 constitucional y la potestad que se le otorga al ente nominador es la que determina la elección final. Por lo anterior, solicitó desestimar la pretensión anulatoria.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

52. La Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para tramitar el presente proceso electoral, en virtud de lo establecido en el numeral 4 del artículo 149 de la Ley 1437 de 2011⁷ y lo previsto en el artículo 13 del Acuerdo No. 80 del 12 de marzo de 2019 Reglamento del Consejo de Estado.

⁶ "Por medio del cual se expiden las reglas de la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial".

⁷ "ARTÍCULO 149. El Consejo de Estado, en Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de sus Secciones, Subsecciones o Salas especiales, con arreglo a la distribución de trabajo que la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: (...) 4. **De la nulidad de los actos de elección expedidos por el Congreso de la República**, sus Cámaras y sus Comisiones, la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Junta Directiva o Consejo Directivo de los entes autónomos del orden nacional y las Comisiones de Regulación" (Destacado fuera de texto).



2.2. Problema Jurídico

53. Conforme se estableció en la fijación de litigio, el problema jurídico se limita a determinar si es procedente declarar la nulidad del acto de elección de los señores Magda Victoria Acosta Walteros, Juan Carlos Granados Becerra, Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Diana Marina Vélez Vásquez, Alfonso Cajiao Cabrera, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla como magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, período 2021-2029 por presuntamente vulnerar los artículos 29.1, 113, 125.2, 126.4 y 40.7 superiores y el Acuerdo PCSJA20-11633 de 30 de septiembre de 2020.

54. Para el estudio de los argumentos de la demanda, se estima pertinente abordar los siguientes asuntos:

(I) Si se desconoce el principio de separación de poderes contenido en el artículo 113 Superior, por cuanto en la designación de los miembros de la referida Comisión, intervino el presidente de la República conformando algunas ternas y el Congreso realizando la elección correspondiente.

(II) Si el artículo 125.2⁸ que prevé la implementación de concurso de méritos, para proveer los empleos públicos, resulta aplicable a la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

(III) Si el artículo 126. 4⁹, que consagra la realización de una convocatoria para la elección de servidores del Estado atribuidos a corporaciones públicas, resulta procedente para la designación demandada, y en caso afirmativo, de qué forma debió implementarse.

(IV) Si en la conformación de las ternas que precedió el acto acusado se desconoció el principio del mérito.

(V) Si con el acto de designación se presentó una vulneración del debido proceso y la participación de los ciudadanos en el ejercicio y control del poder político.

55. Antes de analizar los asuntos antes enunciados, se estima pertinente realizar algunas consideraciones sobre el fundamento jurídico constitucional de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y los principales parámetros para elegir a sus integrantes.

2.3. Marco jurídico del proceso de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial

⁸ Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

⁹ Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.



56. El Acto Legislativo No. 02 de 2015, tuvo como propósito principal dejar el gobierno y administración de la Rama Judicial a cargo del Consejo de Gobierno Judicial y su Gerencia, en lugar del Consejo de Superior de la Judicatura.

57. Sobre el particular, el acto modificatorio de la Constitución, en sus artículos 15 y 16, previó que el Consejo de Gobierno Judicial, se encargaría de definir las políticas de la Rama Judicial de acuerdo con la ley y postular las listas y ternas de candidatos que para ello se establezca por la norma Superior; mientras que, la Gerencia de la Rama Judicial, sería la responsable de ejecutar las decisiones del mencionado ente, proveer apoyo administrativo y logístico a este órgano, administrar los recursos, elaborar para su aprobación el proyecto de presupuesto que deberá ser remitido al Gobierno, ejecutarlo de conformidad con la aprobación que haga el Congreso, elaborar planes y programas para aprobación del Consejo de Gobierno Judicial, formular modelos de gestión e implementarlos en el territorio nacional, administrar y organizar la Carrera Judicial, realizar los concursos y vigilar el rendimiento de los funcionarios y los despachos.

58. Por otra parte, en lugar de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el referido Acto Legislativo a través de su artículo 18 señaló que el Gobierno Nacional debería presentar, antes del 1° de octubre de 2015, un proyecto de ley estatutaria para regular el funcionamiento de los órganos de gobierno y administración judicial, y mediante el artículo 19 creó la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, estableciendo lo siguiente:

“ARTÍCULO 19. El artículo 257 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 257. La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

*Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el **Consejo de Gobierno Judicial previa convocatoria pública reglada adelantada por la Gerencia de la Rama Judicial**, y tres de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el **Presidente de la República, previa convocatoria pública reglada**. Tendrán periodos personales de ocho años, y deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.*

Los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no podrán ser reelegidos.

Podrá haber Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial integradas como lo señale la ley.

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial será la encargada de examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley, salvo que esta función se atribuya por la ley a un Colegio de Abogados” (Negrilla fuera de texto)”.

59. La implementación de la reforma suponía un cambio estructural tanto en el gobierno y administración de la Rama Judicial, como en la función jurisdiccional disciplinaria ejercida sobre los funcionarios y empleados de aquella, motivo por el cual el Acto Legislativo anunció varias medidas en sus artículos 18 y 19, donde se destacaba, que el Gobierno Nacional debía presentar, antes de 1 de octubre de



2015, un proyecto de ley estatutaria para regular el funcionamiento de los órganos de gobierno y administración judicial.

60. De igual manera, para la conformación de las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del Consejo de Gobierno Judicial y el presidente de la República, se hizo referencia a una convocatoria pública reglada, sin precisar que esta debía adoptarse por ley.

61. Adicionalmente, para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se requería que previamente estuviera funcionando el Consejo de Gobierno Judicial y la Gerencia de la Rama Judicial, y que los mencionados funcionarios judiciales deberían ser elegidos dentro del año siguiente a la vigencia del Acto Legislativo, esto es, a más tardar el 1° de julio de 2016, teniendo en cuenta que dicha reforma se publicó en el diario oficial el 1° de julio de 2015.

62. Al analizar las anteriores circunstancias, y en lo que respecta a la elección de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se tiene que el Constituyente estableció un año para ello.

63. Ahora bien, la sentencia C-285 de 2016 de la Corte Constitucional, decidió declarar inexecutable las disposiciones relacionadas con la eliminación del Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa- y la creación del Consejo de Gobierno Judicial y la Gerencia de la Rama Judicial, que establecían: (I) que el Gobierno Nacional debía presentar antes de 1° de octubre de 2015 un proyecto de ley estatutaria para regular el funcionamiento de los nuevos órganos de gobierno y administración judicial, (II) el tiempo en el que debía elegirse a los funcionarios que conformarían los mismos y (III) que el Consejo de Gobierno Judicial reglamentaría provisionalmente los procesos de convocatoria pública que debía adelantar la Gerencia de la Rama Judicial, en síntesis, porque el modelo de administración que quiso implementar del Acto Legislativo 02 de 2015, suprimió el principio de autogobierno judicial como expresión de la autonomía de la Rama, la independencia judicial y la separación de poderes.

64. Por otro lado, en lo atinente a la creación de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Corte Constitucional determinó que los cargos formulados contra las normas que dispusieron su creación y por ende la supresión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, carecían de los requisitos mínimos para su estudio, de manera tal, que frente a las mismas se inhibió para pronunciarse por ineptitud sustantiva de la demanda, lo que significó que permanecieran en el ordenamiento jurídico las disposiciones relacionadas con dicha Comisión, entre otras, el parágrafo transitorio introducido al artículo 257A, por el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, según el cual los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán ser elegidos en el término de un año a partir de la entrada en vigencia de la norma constitucional.

65. Todas estas modificaciones, en lo que atañe al artículo 257A de la Constitución Política, que consagró la creación de la Comisión Nacional de



Disciplina Judicial, implicaron una nueva redacción del precepto, que quedó consignado de la siguiente manera, en lo que importa al tema que se estudia:

“Artículo 257-A.- Adicionado por el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015. La Comisión Nacional de Disciplina Judicial ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la rama judicial.

Estará conformada por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en pleno de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura previa convocatoria pública reglada, y tres de los cuales serán elegidos por el Congreso en pleno de ternas enviadas por el Presidente de la República, previa convocatoria pública reglada. Tendrán periodos personales de ocho años, y deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

66. Con la sentencia SU 355 de 2020 definió la Corte Constitucional que se trata de una competencia que le corresponde a las autoridades convocantes el cambio más significativo consistió en que, la conformación de las cuatro ternas que inicialmente debía conformar el Consejo de Gobierno Judicial, previa convocatoria pública reglada adelantada por la Gerencia de la Rama Judicial, fue asignada en su totalidad al Consejo Superior de la Judicatura y al presidente lo referente a las 3 restantes.

67. También definió la Corte Constitucional en dicha sentencia que el **artículo 126-4** superior, al ser una norma constitucional que establece reglas de carácter general para concursos no reglados por la ley, no prevalece sobre las disposiciones superiores que definen competencias concretas en favor de ciertos órganos constitucionales o que establecen mecanismos particulares para la elección de sus miembros, ni tampoco frente a reglas especiales como las fijadas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, que son el desarrollo de normas constitucionales concretas. Con ello, dejó sentando con suficiente claridad que el artículo 126 (4) de la Constitución no aplica para las convocatorias, que en virtud del artículo 257 A de la Carta debían realizarse.

68. Profundizando en la anterior, la Corte Constitucional determinó que el mismo artículo 126 (4) de la Carta, no obstante irradiar todo el ordenamiento jurídico reconoce el carácter supletorio de las reglas que él mismo establece en materia de convocatorias, al precisar en su texto, que las premisas que propone de manera general operan en todos los casos, “**salvo**” en los “**concursos regulados por la ley**”. Es decir, si existen concursos o procesos de selección ya debidamente regulados por el Legislador, el artículo 126-4 constitucional no deroga automáticamente aquellos ya configurados, acorde con su contenido literal.

69. Esta precisión es absolutamente importante para el presente proceso, porque si la norma no puede incidir directamente en aquellos concursos ya regulados de manera general por la ley, difícilmente puede operar de manera automática en procesos de designación o elección de funcionarios consagrados en la Carta, o regulados ya, por ley especial.



70. Sin embargo, remarca la Corte Constitucional que los principios o criterios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito previstos en el artículo 126 de la Carta rigen para los procesos de selección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial.

2.4. Caso concreto

2.4.1. Desconocimiento del artículo 113 de la Constitución al conformarse unas de las ternas por el ejecutivo y estar sometida la elección al legislativo, lo cual rompe la separación de poderes y autonomía e independencia de los magistrados

71. El actor considera que la rama judicial es autónoma e independiente del ejecutivo y legislativo, por lo que sus miembros no pueden ser ternados o designados en sus funciones, directamente por la primera autoridad administrativa, ni mucho menos ser elegidos por el Congreso de la República.

72. Agregó que el procedimiento de postulación por parte del presidente de la República y por “*el gobierno del Consejo Superior de la Judicatura*” en cada una de las ternas y, la elección por el parlamento, desconoce la autonomía y la independencia que consagra el artículo 113 de la Carta Política.

73. Adujo que al escoger la suprema autoridad administrativa y el Consejo Superior de la Judicatura a “*dedo*” los ciudadanos que conformarían las 7 ternas, se entiende que los elegidos serán sus agentes, lo que de tajo elimina la separación de poderes.

74. Como se estableció en precedencia, la Constitución Política se encargó de regular el procedimiento de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en el artículo 257 A, en 2 instancias, a saber: **a. conformación de las ternas:** que se encuentran a cargo del Consejo Superior de la Judicatura y del presidente de la República y, **b. la elección** por parte del Congreso.

75. Por lo tanto, cuando el demandante cuestiona que en el proceso de elección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial interviene el presidente de la República, el Consejo Superior de la Judicatura y el Congreso de la República termina dirigiendo su reproche contra la reforma constitucional de que trata el Acto Legislativo 02 de 2015, que como se expuso en precedencia fue la que estableció qué autoridades y de qué forma participan en el referido proceso de designación.

76. Por ello, el tema no solo fue definido por la reforma constitucional aludida sino también fue avalada por la Corte Constitucional en la sentencia C-285 de 2016, que tiene efectos de cosa juzgada constitucional y por ende de obligatoria aceptación y por la sentencia SU 355 de 2020, frente a lo cual el Consejo de Estado ha aceptado dicha posición que resulta vinculante, sin que podamos esgrimir argumentos que contradigan dicha posición jurídica ni dejar de aplicar la



norma constitucional que se encuentra vigente. En este aspecto pues, hay certeza constitucional.

77. Al respecto, en un asunto similar, en el que el que se cuestionó la elección de magistrados de altas cortes, por la intervención de autoridades de naturaleza diversa a la judicial en el procedimiento correspondiente, se reseñó por esta Sección¹⁰:

“En este punto, resulta relevante precisar que el demandante sostiene que la demandada al integrar la terna conformada por el presidente de la República, se convierte en su agente político, situación que sostiene vulnera el principio de separación de poderes, argumento que para la Sala carece de prosperidad según pasa a demostrarse.

En los términos ya expuestos es lo cierto que el constituyente estableció que el presidente de la República debe conformar las respectivas ternas de las cuales se elegirán a 3 de los 9 magistrados que conforman la Corte Constitucional, como se advierte del contenido del artículo 239. /.../

No sobra precisar que el reparo del actor en este sentido, en realidad se dirige en un cuestionamiento a la Constitución propia y no al procedimiento que finalizó con la elección que pide anular pues como ya se demostró el hecho de que el presidente de la República cuente con la potestad de postular sus candidatos para magistrado de la Corte Constitucional deviene del propio constituyente y no de una actuación arbitraria del primer mandatario, conforme lo ya expuesto en esta providencia.

De igual manera resulta necesario señalar que de conformidad con el contenido del artículo 228 de la Constitución Política, que refiere a la Rama Judicial, señala con total claridad que “...la Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes”. En este orden de ideas, por mandato constitucional, no hay lugar a que los magistrados de la Corte Constitucional deban desempeñar sus funciones con apego o bajo el auspicio de la autoridad que lo haya postulado, pues el constituyente le confirió plena independencia y la integración en la respectiva terna no deviene en compromiso alguno, como parece entenderlo, de manera equivocada, el demandante.”

78. Con todo, la Sala estima que el hecho de que en la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial intervengan las tres ramas del poder público, contrario a lo indicado por el demandante, corresponde al principio de pesos y contrapesos que soporta el principio de la separación del poder del Estado.

79. Así las cosas, la elaboración de las ternas por parte del presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, y la posterior elección por el Congreso, (I) fue introducida por una reforma constitucional (Acto Legislativo 02 de 2015) que el demandante en su momento tuvo la oportunidad de cuestionar¹¹ en los términos establecidos por la norma superior y la ley; (II) hace parte de una regla que integra la Constitución Política, por lo tanto, en esta materia como se explicó atrás hay certeza constitucional, no sólo porque nos asiste el deber de respetar los postulados constitucionales sino porque el artículo 257 A de la Carta

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 27 de mayo de 2021, M.P: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Radicado No. 11001-03-28-000-2021-00009-00

¹¹ Ver artículo 242.3 de la Constitución.



fue interpretado por la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad que al tenor del artículo 243 superior obliga.; (III) constituye un presupuesto de validez del diseño institucional de las altas corporaciones del Estado, producto del sistema de pesos y contrapesos, propio de la separación del poder del estado. (IV) No es procedente cuestionar dicha norma en sede de nulidad electoral.

80. Por las razones que anteceden, en modo alguno se advierte por parte del acto de elección acusado el desconocimiento del artículo 113 de la Constitución, pues se insiste, la intervención del presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura en la conformación de las ternas y la designación final en cabeza del Congreso, tiene fundamento constitucional, el artículo 257A Superior, vigente en los términos expuestos en el acápite 2.3. de esta decisión

2.4.2. Desconocimiento del artículo 125 de la Constitución Política, en tanto no se implementó la selección de los demandados por concurso público de méritos

A. El artículo 125 Superior aplica cuando el sistema de nombramiento no haya sido determinado de forma especial por la Constitución o la ley

81. Afirmó el actor que se desconoce el inciso 2 del artículo 125 de la Carta, en tanto denotó que la norma estatuye que cuando no se determine el sistema de nombramiento de un cargo, éste se hará por concurso público de méritos. Por esta razón, los empleos de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, al ser postulados por el presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, a través de ternas, y elegidos por el Congreso de la República, conforme con el inciso 2 del artículo 257 A de la Carta Política, implica que el sistema de elección deberá sujetarse a las directrices señaladas en la citada norma constitucional, situación que descarta cualquier discrecionalidad en la elaboración de las ternas y en la selección de los candidatos postulados.

82. Para resolver la presente cuestión, se debe analizar el contenido normativo del artículo 125 Superior y determinar para el caso concreto si resulta ser aplicable.

ARTÍCULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

83. Del tenor literal de esta norma se evidencia que la regla constitucional resulta aplicable únicamente en los casos en que **no** existe régimen especial de designación.



84. La suposición del actor implica sobre esta base que no existe norma especial para la designación de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial y, a la vez, desconoce la existencia de la norma especial para este procedimiento de escogencia para estos servidores, prevista en el artículo 257 A de la Carta.

85. El artículo 257 A *ídem*, determinó expresamente el sistema de designación, así: I) su conformación será de 7 magistrados, II) elegidos por el Congreso en Pleno, III) por ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a quien le corresponde la elaboración de 4 de ellas y 3 serán remitidas por el presidente de la República, IV) previa convocatoria pública reglada por estas autoridades, según lo ya explicado, v) tendrán períodos personales de ocho años y, vi) deberán cumplir con los mismos requisitos exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

86. La Sala precisa por consiguiente que la norma que rige la regla general de acceso a los cargos públicos consagrada en el artículo 125 de la Constitución Política **no cubre la selección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial**, dado que el sistema de designación de éstos se encuentra detallado por norma constitucional expresa y especial, situación que conforme con el artículo 125 de la Constitución lo excluye de la regla general, que regula el ingreso a la función pública por concurso público, por lo que no hay desconocimiento de esta disposición.

87. Se concluye pues, que el actor desconoce las reglas especiales que rigen la materia y que predicen una convocatoria pública y confunde, a la vez, la convocatoria con el concurso público, instituciones que son totalmente diferentes.

B. Convocatoria pública y concurso público - diferencias

88. Ahora bien, la Sala evidencia que para justificar la violación del artículo 125 Superior, el señor Colmenares Sayago habla de manera indistinta de (I) concurso público de méritos y (II) convocatoria pública, como si se tratara de conceptos similares, aunque como se explicará a continuación, presentan significativas diferencias, que no pueden perderse de vista, porque para la designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, concretamente, la conformación de las ternas, al tenor del artículo 257A de la Constitución, se realiza en el marco de **convocatorias públicas**, no de un concurso público.

89. En efecto, se recuerda que la jurisprudencia de la Sección ha distinguido entre (I) designación como resultado de un concurso de méritos, (II) de la que estuvo precedida de una convocatoria pública, reconociendo válidamente frente a esta última un *“grado de discrecionalidad con la que cuenta la Corporación Pública que elige”*, aspecto que se encuentra ausente del concurso, *“que es un proceso enteramente objetivo, cuyo resultado depende únicamente de los puntajes obtenidos por los aspirantes durante el desarrollo del mismo. Es decir, en el concurso público el ganador será el concursante mejor calificado durante todo el proceso, mientras que en la convocatoria pública, será el votado por la corporación correspondiente, del listado de aspirantes que*



hayan superado todo el proceso, sin que necesariamente sea el mejor puntuado en las etapas anteriores”¹².

90. La Sala de Consulta y Servicio Civil abordó el tema en el concepto de 10 de noviembre de 2015¹³, en el cual precisó:

(...) la Sala observa que los antecedentes del Acto Legislativo 2 de 2015 ratifican que el constituyente derivado quiso diferenciar la convocatoria pública del concurso público de méritos del artículo 125 de la Constitución Política, particularmente porque en los procesos de elección mediante convocatoria pública no existe un orden obligatorio de escogencia entre los candidatos que superan las etapas de selección, tal como ocurre en los concursos de méritos.

Así pues, el sistema de convocatoria pública mantiene un grado mínimo de valoración o discrecionalidad política en cabeza de las corporaciones públicas para escoger entre quienes se encuentran en la “lista de elegibles”, aspecto que constituye el elemento diferenciador entre la convocatoria pública de los artículos 126, 178A, 231, 257, 267 y 272 de la Constitución Política, y el concurso público de méritos a que alude el artículo 125 de la misma Carta. Sin embargo, en lo demás (publicidad de la convocatoria, reclutamiento de los mejores perfiles, transparencia, aplicación de criterios objetivos y de mérito, etc.) puede decirse que no existen diferencias sustanciales entre uno y otro mecanismo de selección de servidores públicos.

En consecuencia debe advertirse, como se evidencia también en los apartes del debate legislativo anteriormente transcritos, que el concepto de “convocatoria pública” pese a no ser equivalente al de “concurso público de méritos”, sí tiene elementos importantes de similitud con este último al compartir la misma razón jurídica: asegurar mediante un procedimiento reglado la mayor participación posible de interesados, la evaluación de sus méritos y la selección de los mejores candidatos a cada cargo.

91. Así las cosas, se observa que a pesar de que existan similitudes entre la convocatoria pública y el concurso de mérito, la primera contiene un mayor grado de discrecionalidad, que principalmente se ve reflejado (I) en la regulación de los parámetros que deben tener en cuenta quienes aspiren a ser parte del trámite de designación, que desde luego deben respetar los límites constitucionales y legales, y sobre todo (II) en la designación de las personas que resultan favorecidas, margen que no tiene lugar entrándose de los concursos públicos, en el que la selección correspondiente obedece a criterios netamente objetivos.

92. Ahora bien, el hecho de que en el marco de una convocatoria pública exista el referido margen de discrecionalidad, no significa que las reglas que rigen dicha convocatoria no sean de obligatorio cumplimiento tanto para las autoridades competentes como para los que participan de la misma. Tampoco significa que la discrecionalidad que existe en la misma pueda constituir una fuente de arbitrariedad, pues esta debe regirse por los fines constitucionales, materializados en la convocatoria pública.

93. Sobre el particular la Sala ha explicado:

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 13 de junio de 2019, M.P: Carlos Enrique Moreno Rubio, Radicado No. 11001-03-28-000-2018-00602-00.

¹³ Rad. 11001-03-06-000-2015-00182-00, C.P. Álvaro Namén Vargas.



(...) Ahora bien, cuando el órgano elector adelanta una convocatoria, está obligado a respetar las reglas que fije al efecto. Así lo ha reiterado esta Sala:

“Al respecto, esta Sección ha dicho:

“En otras palabras, para la Sala Electoral es totalmente viable en el caso concreto, (...), salvaguardar el principio de mérito sin tener que acudir a la figura del concurso, debido a que bastará con que se garantice que quien resulte designado a través de cualquiera de tales formas eleccionarias cumpla con las condiciones de capacidad e idoneidad que le permitan atender con solvencia las necesidades propias del cargo al que accede, para entender que dicho principio se satisfizo.

Por supuesto, no debe perderse de vista que sea fuere cual fuere la forma de designación por la que opte el nominador para armonizar el mérito con la facultad discrecional en la designación del jefe de control interno, **lo cierto es que estará obligado a cumplir a cabalidad con las reglas fijadas para la designación**, pues como ha sostenido esta Sección tales actuaciones se erigen como “un marco jurídico de obligatorio acatamiento para las partes que en ella intervienen, razón por la cual los lapsos, requisitos, formas de calificación, entre otros aspectos, que en ella se consagren son de estricta observancia...”¹⁴

Esto es así, porque los actos a través de los cuales se convoca a la ciudadanía a participar para la designación de ciertos cargos “generan deberes y derechos recíprocos tanto para los interesados, como para la entidad pública que está llevando a cabo el respectivo procedimiento, razón por la cual dichas condiciones no solo permean y son transversales a toda la actuación administrativa, sino que además vinculan a la administración”¹⁵.

Así las cosas, independiente de que se opte por un concurso o por otro mecanismo, lo cierto es que en cualquier evento la autoridad estará en la obligación de aplicar a cabalidad las reglas fijadas para la designación”¹⁶¹⁷

En ese orden, los Estatutos, artículo 15, habilitan al máximo órgano de dirección y administración del canal, para adelantar el trámite tendiente a elegir al gerente general, de modo que, para ello, debe sujetarse a los términos de la convocatoria, entre los cuales debe estar la previsión contenida en el mismo artículo, según cual, “como resultado del procedimiento se presentarán hasta tres (3) opcionados, de entre los cuales, la Junta Administradora Regional de TELECARIBE nombrará al Gerente”, como en efecto ocurrió.

En el presente caso, es claro por la norma estatutaria mencionada, invocada por la Junta Administradora Regional en la convocatoria, que este órgano elector tenía la potestad de designar a cualquiera de los 3 opcionados que, en todo caso, fueron los participantes que obtuvieron las mejores puntuaciones, como lo afirmó el demandante, aunque, en todo caso, se debe reiterar que, en las designaciones con ocasión de convocatorias públicas “los elegidos pueden ser aquellos que cumplieron todos los requisitos establecidos, aunque no hayan obtenido los puntajes más altos, desde luego, salvo que la convocatoria haya establecido tal condición...”¹⁸

94. Se realizan estas precisiones, porque el actor observó la discrecionalidad que existió en la convocatoria y extrañó la oportunidad de que las personas excluidas,

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, sentencia del 3 de agosto de 2018, Radicado: 11001-03-28-000-2014-00128-00 MP. Alberto Yepes Barreiro.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Expediente 17001-23-33-000-2018-00019-02. Providencia del 19 de septiembre de 2018. M.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 13 de junio de 2019, M.P.: Carlos Enrique Moreno Rubio, Radicado No. 11001-03-28-000-2018-00602-00.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Quinta, auto de sala de 17 de junio de 2021, expediente: 11001-03-28-000-2021-00006-00, M.P. Rocío Araújo Oñate.



como él, puedan interponer recursos contra las decisiones adversas a sus intereses. Este tema implica la falta de diferenciación entre convocatoria y concurso.

95. Los concursos de méritos, surgen a partir de la responsabilidad del Estado de garantizar la igualdad de oportunidades y la estabilidad en el empleo. Lo anterior implica que la selección de los funcionarios públicos se basa en el mérito y la demostración de sus calidades.

96. La convocatoria pública realizada por parte del Consejo Superior de la Judicatura y el Presidente de la República y la posterior elección por parte del Congreso de la República de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial no corresponde a ese criterio de estabilidad del empleo sino principalmente es una forma de elección de los magistrados de dicha corporación que administra justicia en asuntos disciplinarios de los servidores de la rama judicial, con lo cual se detiene en el cumplimiento de las calidades, de un mérito especial que se desprende de especial perfil para administrar justicia y que de acuerdo con la convocatoria reglada deben cumplir los aspirantes.

97. En efecto, tratándose de trámites de elección en el contexto de una convocatoria pública, especial atención debe prestarse a los términos de la regulación de ésta, de donde se deduce con un amplio margen de discrecionalidad en la evaluación y selección de los candidatos.

98. En este caso, las convocatorias efectuadas por el presidente de la República y el Consejo Superior de la Judicatura contenidas en Acuerdo PCSJA20-11633 del 30 de septiembre de 2020 y el Decreto 1323 de 1 de octubre de 2020, **no** establecieron la oportunidad de controvertir los actos mediante los cuales se seleccionaban entre todos los aspirantes¹⁹, se desprende del margen de discrecionalidad con el que cuenta para tal efecto, reconocido por la misma Constitución por el artículo 257 A de la Carta.

99. Además, el demandante no ilustró de manera clara y precisa, qué incidencia tuvo el hecho de que las convocatorias no establecieran la oportunidad de presentar recurso o reclamaciones contra las decisiones adoptadas, en el resultado de las designaciones controvertidas, pues se limitó a efectuar un reproche general y abstracto sobre el particular, sin demostrar de qué forma la supuesta omisión desvirtúa la presunción de legalidad de aquéllas y cómo afectaría en tal caso los actos particulares de elección.

100. Lo anterior, era indispensable que el actor lo demostrara, pues al no tratarse de un concurso público, la convocatoria no establecía que el resultado de la escogencia de las ternas y de la elección que el que además de reunir las calidades y presentara el mayor mérito debía ser necesariamente ternado o

¹⁹ Al revisar en este aspecto las mencionadas convocatorias, se observa que la intervención ciudadana está limitada a presentar observaciones frente a los aspirantes, en una etapa anterior a la conformación del listado de preseleccionados. Es decir, no se contempló como alternativa, efectuar denuncias, presentar reclamaciones o recursos, contra el listado de preseleccionados o la conformación de las ternas, decisiones que a su vez suponen la exclusión de los demás candidatos.



elegido, pues otros elementos en el mérito podían ser tenidos en cuenta por las autoridades en cuestión. Ello implicaba que dichas autoridades válidamente podían válidamente escoger entre dos o más alternativas, todas ellas válidas y justas, en la medida en que determinara el cumplimiento de los elementos reglados. También debía demostrar el demandante la medida en que cada decisión resultaba ser arbitraria y por tanto ilegal, comparando cada una de las actuaciones con los parámetros reglados por la Constitución, las sentencias de la Corte Constitucional, antes referidas, y las convocatorias públicas.

101. En suma, se tiene que los argumentos expuestos por el demandante para justificar el desconocimiento del artículo 125 Superior, parten de un lado, de la confusión del actor en el significado y contenido de la convocatoria pública y el concurso público de méritos, y de otro lado, de no tener en cuenta que es la primera la modalidad establecida por el artículo 257A para la conformación de las ternas destinadas a la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Por lo tanto, no se evidencia desconocimiento alguno del artículo 125 de la Constitución Política, que no aplica al caso que se analiza.

2.4.3. De la aplicación del 126.4 Superior para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial

102. Para sustentar el desconocimiento del artículo 126 Superior, el demandante insistió en que con el trámite de elaboración de las 7 ternas que se surtió al interior del Consejo Superior de la Judicatura y en la Presidencia de la República, se eligió discrecionalmente a sus integrantes, dado que quedó sujeta a la voluntad de los miembros de la Corporación y de la primera autoridad administrativa, sin que se cumplan los criterios de méritos, que deben aprobar los aspirantes por mandato del inciso 4 del artículo 126 de la Carta Política.

103. Comoquiera que el mencionado reproche versa sobre el numeral 4 del artículo 126 Superior, se recuerda que el mismo establece:

“Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.”

104. Como puede apreciarse esta norma indica que (I) la elección de servidores que le corresponde a las corporaciones de elección popular, debe estar precedida por una **convocatoria pública**, (II) cuya reglamentación debe ser objeto de una ley, respecto de la cual se indica (III) que debe ocuparse de los requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para la selección correspondiente.

105. Se reitera como se señaló en los puntos 67 a 70 de esta providencia que artículo 126 de la Carta no es la norma aplicable a este caso, pues se aplica la norma constitucional especial establecida en el artículo 257 A de la Carta para



proveer los cargos de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial, salvo en lo atinente a los criterios orientadores de la citada convocatoria. Sobre este asunto se subraya que del asunto se ocupó la Corte Constitucional en la sentencia SU 355 de agosto de 2020 ²⁰ que señaló:

“Paralelamente, el artículo 257A superior también alude a un mecanismo especial de elección de servidores públicos. Esta norma constitucional se refiere específicamente a la elección de los siete Magistrados de la CNDJ. En concreto, el artículo 257A señala que será el Congreso en pleno el encargado de elegir a los Magistrados de esta corporación pública –la CNDJ– de cuatro ternas que presente el Consejo Superior de la Judicatura y de tres ternas que presente el Presidente de la República.

Asimismo, el artículo 257A constitucional dispone que, para la conformación de las ternas por parte del Consejo Superior de la Judicatura y el Presidente de la República, estos deben realizar convocatorias públicas, las cuales deberán ser regladas, sin indicar a qué autoridad le corresponde dicha reglamentación.

209. *En este sentido, los artículos 126 y 257A aluden a la necesidad de agotar convocatorias públicas. La finalidad de estas convocatorias es dotar de publicidad y transparencia el proceso de elección de servidores públicos y garantizar la igualdad de oportunidades de todos los ciudadanos de ingresar al servicio público. Sin embargo, los momentos en los que se deben ejecutar estas convocatorias en los procesos de elección de servidores públicos son distintos. En el caso del artículo 126, la convocatoria tiene como propósito identificar un conjunto de aspirantes, de los cuales se hace la elección para llenar la vacante a proveer. En el caso del artículo 257A, la convocatoria tiene como finalidad, no elegir al servidor público, sino conformar las ternas para que sea el Congreso en pleno quien haga la elección a partir de las mencionadas ternas.*

210. *Desde esta perspectiva, la Sala encuentra que existen dos normas constitucionales que se refieren a la necesidad de hacer convocatorias públicas regladas para elegir servidores públicos: una que le adjudica expresamente tal reglamentación al Legislador y otra que guarda silencio sobre la autoridad encargada de la reglamentación.*

211. *Estas diferencias y similitudes entre los artículos 126 y 257A, se ilustran en el siguiente cuadro.*

	Artículo 126	Artículo 257^a
Ámbito de aplicación de la norma	<i>Regla general para la elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, aplicable en casos de ausencia de norma especial.</i>	<i>Regla especial para la elección de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.</i>
Convocatoria pública	Sí	Sí
¿Quién reglamenta la convocatoria pública?	<i>El Legislador.</i>	<i>La norma no señala a ninguna autoridad, por lo que se infiere que la referencia es a los convocantes.</i>
Principios que deben guiar la reglamentación de la	<i>Publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito.</i>	<i>Publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito.</i>

²⁰ Corte Constitucional, sentencia SU 355 del 27 de agosto de 2020, M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado.





convocatoria pública		
Objetivo de la convocatoria pública	Definir candidatos para elegir servidores públicos.	Definir candidatos para integrar las ternas para elegir magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

212. En este orden de ideas, el inciso 4° del mismo precepto, define una regla general para la elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, **en tanto que el artículo 257A contiene una regla especial para la conformación de las ternas dirigidas a la elección específicamente de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.**

En ese sentido, ratifica la Sala lo ya mencionado, relacionado con que ante la ausencia de una norma constitucional especial que regule la elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, debe acudir a la regla general del inciso 4° del artículo 126. Sin embargo, en la elección de los Magistrados de la CNDJ, el procedimiento de elección cuenta con norma especial: el artículo 257A.

213. **En todo caso, como ya se precisó, los principios generales que deben orientar la reglamentación de las convocatorias públicas para la conformación de ternas para elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial son aquellos recogidos en el artículo 126 de la Carta, esto es, “los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito”. Lo anterior obedece a que el artículo 126 es la regla general en materia de elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, luego, los principios allí consignados constituyen un marco general que siempre debe tenerse en cuenta, en tanto que concretan y desarrollan otras normas constitucionales que los hacen imperativos.” (destacado fuera de texto)**

106. Como puede apreciarse, entre la convocatoria pública a la que se refieren los artículos 126 y artículo 257A constitucionales existen varias diferencias, la primera y más importante, en que la segunda disposición es la regla especial para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en cambio, el artículo 126 contiene el lineamiento general para la escogencia de los servidores por parte de corporaciones públicas, **aplicable en casos de ausencia de norma especial.**

107. No obstante lo anterior, llama la atención que aunque la Corte Constitucional indicó que tratándose de la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en cuanto a la convocatoria pública debe atenderse las particularidades de la norma especial, el artículo 257A, también lo es que se deben respetar los criterios orientadores de la convocatoria previstos en el 126 de la Constitución y que se refieren a que aquélla debe respetar los principios de “publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito”, pues en lo demás, serán los convocantes los responsables de elaborar su reglamentación bajo los anteriores parámetros.

108. Por lo tanto, la elección controvertida en esta oportunidad debe sujetarse al artículo 257A superior que define cómo debe elegirse a los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, lo que no implica que las convocatorias públicas respectivas para la conformación de las ternas, no deban estar irradiadas





de los principios previstos en el artículo 126.4 constitucional, entre los que se encuentran publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito²¹.

109. Lo anterior por cuanto²²: “... los principios generales que deben orientar la reglamentación de las convocatorias públicas para la conformación de ternas para elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial son aquellos recogidos en el artículo 126 de la Carta, esto es, “los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito”. Lo anterior obedece a que el artículo 126 es la regla general en materia de elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, luego, los principios allí consignados constituyen un marco general que siempre debe tenerse en cuenta, en tanto que concretan y desarrollan otras normas constitucionales que los hacen imperativos...”.

110. Esclarecido de qué manera el artículo 126 Superior se aplica a las elecciones enjuiciadas en esta oportunidad, corresponde a la Sala determinar si como lo indica el actor, se desconoció o no el principio de mérito, particularmente en la conformación de las ternas.

2.4.4. El principio de mérito en la conformación de las ternas para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial

111. En síntesis el reproche del señor Colmenares Sayago consiste en que las mencionadas ternas se conformaron de manera arbitraria, caprichosa, sin que el principio del mérito justificara la selección de los aspirantes que serían considerados por el Congreso de la República, para lo cual señaló que las convocatorias respectivas no contemplaron cuáles serían los parámetros de evaluación, pues aunque indicaron que se tendrían en cuenta criterios cualitativos y cuantitativos, no explicó en qué consistían los mismos.

112. Para responder a la inconformidad del demandante en cuanto a si las convocatorias para la elección de los magistrados de la Comisión de Disciplina Judicial buscan de materializar el principio de mérito, la Sala Electoral estima necesario describir algunos de los aspectos de aquéllas.

113. El Decreto 1323 de 1 de octubre de 2020, “Por el cual se definen reglas para la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del presidente de la República”, estableció el procedimiento correspondiente con las siguientes características:

- i) Objeto: Establecer las reglas de la convocatoria.

²¹ En la sentencia, Corte Constitucional, sentencia SU 355 del 27 de agosto de 2020, M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado, se estableció que: En este orden de ideas, el inciso 4° del mismo precepto, define una regla general para la elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, en tanto que el artículo 257A contiene una regla especial para la conformación de las ternas dirigidas a la elección específicamente de los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

En ese sentido, ratifica la Sala lo ya mencionado, relacionado con que ante la ausencia de una norma constitucional especial que regule la elección de servidores públicos por parte de corporaciones públicas, debe acudirse a la regla general del inciso 4° del artículo 126. Sin embargo, en la elección de los Magistrados de la CNDJ, el procedimiento de elección cuenta con norma especial: el artículo 257A.

²² Idem.



- ii) Principios: publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y mérito.
- iii) Calidades de los ternados: requisitos de participación.
- iv) Fases del proceso de selección: a. convocatoria pública, b. inscripción, c. publicación, d. recepción de observaciones ciudadanas, e. preselección, f. entrevista preseleccionados, g. envío de listas, conformación y remisión de ternas, **las cuales permitirían entre todos los aspirantes, la integración de las ternas.**

114. En su artículo 2 el Decreto establece los principios que rigen el trámite de selección, dentro de los cuales se exalta en el numeral e) el mérito de la siguiente manera:

“e) Mérito: en la integración de las listas de las cuales se conformarán las ternas se tendrá en cuenta la demostración de las calidades académicas, la experiencia y las competencias que se requieren para el desempeño del cargo de Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.”

115. Luego, el artículo 3 del mismo decreto señala que la convocatoria se refiere a las calidades que deben tener los ternados. En dicha disposición se establece:

“Los candidatos a magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, de conformidad con lo señalado en el artículo 257 A de la Constitución Política, deberán acreditar los mismos requisitos previstos en el artículo 232 de la Constitución para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, los cuales son:

“ARTICULO 232. Para ser Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se requiere: 1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio. 2. Ser abogado. 3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. 4. Haber desempeñado, durante quince años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente. Para el cargo de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, la cátedra universitaria deberá haber sido ejercida en disciplinas jurídicas relacionadas con el área de la magistratura a ejercer.

PARAGRAFO. Para ser Magistrado de estas corporaciones no será requisito pertenecer a la carrera judicial.”

116. Así mismo, en su artículo 9 al referirse específicamente de cómo se realizaría el proceso de selección dentro de la convocatoria, la primera autoridad preceptuó:

“Para la preselección de las hojas de vida y para la entrevista se conformará un Comité Técnico integrado por servidores del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y del Departamento Administrativo de la Función Pública, adoptado a través de Resolución conjunta, firmada por los Directores de los dos organismos.

El Comité Técnico para la preselección de las hojas de vida de los aspirantes inscritos al cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, aplicará criterios como los siguientes:



1. Probidad, independencia, imparcialidad, responsabilidad, idoneidad, transparencia, prudencia, carácter, y *formación académica y experiencia profesional de los candidatos.*
2. *En las listas se incluirá el número de mujeres que permita cumplir lo señalado en el artículo 6 de la Ley 581 de 2000.*
3. *Se dará prelación a la experiencia en cargos del nivel directivo en entidades públicas y privadas, a la experiencia docente en áreas relacionadas con las funciones del cargo y a la formación académica en la modalidad de postgrado.*
4. *Conocimiento de la administración de justicia. Parágrafo. El Comité Técnico podrá contar con la asesoría externa de expertos en procesos de selección, función pública o proceso disciplinario.”*

117. Lo anterior, nos demuestra que el presidente de la República para realizar la convocatoria con el objeto de conformar las tres ternas, tenía presente como uno de sus pilares el principio del mérito, y respecto de éste hizo énfasis en la experiencia profesional relacionada y en cargos directivos, formación académica, probidad, independencia, imparcialidad, responsabilidad, idoneidad, transparencia, prudencia, carácter, entre otros, que demuestre el especial perfil y las competencias que se requieren para el desempeño del cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial .

118. Para dicho fin, la primera autoridad previó la conformación de un comité técnico, conformado por servidores del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y el Departamento Administrativo de la Función Pública, que se ocupó de la preselección de las hojas de vida presentadas por los inscritos, a fin de identificar de manera objetiva a los aspirantes con el perfil antes señalado.

119. En relación con la convocatoria realizada por el Consejo Superior de la Judicatura para la conformación de las 4 ternas a través del Acuerdo PCSJA20-11633 del 30 de septiembre de 2020²³, se estableció el procedimiento correspondiente con las siguientes características:

- i) Objeto: establecer las reglas de la convocatoria pública.
- ii) Principios: publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género, mérito²⁴, y los reseñados en el artículo 3 del CPACA.
- iii) Requisitos de participación.
- iv) Criterios de Selección²⁵.
- v) Fases de la convocatoria: a. invitación pública, b. inscripción, c. publicación de inscritos y observaciones, d. preselección, e. entrevista, d. integración de

²³ “Por medio del cual se expiden las reglas de la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”.

²⁴ Los criterios para la elección no podrán ser distintos al mérito, que podrá ser determinado cuantitativa o cualitativamente.

²⁵ Hizo referencia el artículo 4 del CPACA a que se observará la probidad, independencia, imparcialidad, responsabilidad, integridad, transparencia, prudencia, idoneidad, carácter y solvencia académica y profesional de los candidatos.



ternas, **las cuales permitirían entre todos los aspirantes, la selección de los ternados.**

120. En el artículo 2 numeral e), el referido Acuerdo señaló los principios que regirían el trámite correspondiente:

“Artículo 2. PRINCIPIOS DE LA CONVOCATORIA PÚBLICA. En el trámite de la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se aplicarán los siguientes principios: (...)

e) Mérito: Los criterios para la elección no podrán ser distintos al mérito, que podrá ser determinado cuantitativa o cualitativamente. Adicionalmente, se aplicarán los principios establecidos en el artículo 3. ° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en lo pertinente.”

121. De igual manera, la convocatoria expuso en sus artículos 3 y 4, los requisitos que debían cumplir los aspirantes para participar en el proceso y los criterios de selección que iban a utilizar en la conformación de las ternas, de la siguiente manera:

“Artículo 3. REQUISITOS PARA PARTICIPAR. Los aspirantes a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán reunir los requisitos constitucionales y legales para ejercer el cargo.

Artículo 4. CRITERIOS DE SELECCIÓN. Para la conformación de ternas de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, se observará la probidad, independencia, imparcialidad, responsabilidad, integridad, transparencia, prudencia, idoneidad, carácter y solvencia académica y profesional de los candidatos.

Parágrafo. Si en la elección de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial hubiese menos de tres mujeres, el Consejo Superior de la Judicatura, en la conformación de las ternas subsiguientes, procurará la equidad de género en esa Corporación.”

122. Lo citado nos demuestra que el Consejo Superior de la Judicatura estableció unos parámetros estrechamente relacionados con la aplicación del principio del mérito en la convocatoria realizada. Del mismo modo, subrayó que los aspirantes deben cumplir los requisitos constitucionales y legales para ejercer el cargo, haciendo énfasis en los previstos en el artículo 232 constitucional.

123. Adicionalmente, el acuerdo previó que la conformación de las ternas se realizaría a través del estudio de los perfiles de cada uno de los aspirantes, dentro del marco de la independencia, probidad, transparencia, solvencia académica y profesional que fuese acreditada.

124. Por las razones anteriormente explicadas, la Sala encuentra que las convocatorias efectuadas por las dos autoridades buscaron desde su publicación que en la conformación de las ternas se verificara el cumplimiento de los requisitos mínimos para ocupar el cargo y las calidades personales, profesionales y



comportamentales necesarias para desempeñarse de manera transparente, objetiva, idónea y suficiente como magistrados de alta corte.

125. Al respecto, resulta oportuno señalar que la Corte Constitucional, en la sentencia C-084 de 2018, definió que **el mérito** “...constituye entonces una piedra angular sobre la cual se funda el ingreso al servicio público, tanto en el sistema de carrera como en otros mecanismos que se dispongan para el efecto, habida cuenta que **evalúa la capacidad del aspirante como factor definitorio para acceder o permanecer en un cargo o para poder desempeñar una función pública, sobre la base de la demostración de las calidades académicas, la experiencia, la idoneidad moral o las competencias requeridas en un determinado empleo**”. (Negrilla fuera del texto original).

126. En esa misma, sentencia explicó que “...con miras a **determinar el mérito**, no sólo se debe evaluar la capacidad profesional o técnica del aspirante, a través de factores objetivos como, por ejemplo, los exámenes de conocimientos, el cumplimiento de requisitos académicos, la acreditación de años de experiencia o la ausencia de antecedentes penales, fiscales y disciplinarios; **sino que también cabe verificar las calidades personales y la idoneidad moral del candidato, por medio de factores subjetivos, tales como, su comportamiento social y su capacidad para relacionarse, para cuyo propósito el nominador cuenta con cierto margen de apreciación, resultando indispensable definir con antelación la calificación que tendrá cada uno de los requisitos exigidos para el cargo**” (Sentencia C-040 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz) (Negrilla fuera del texto original).

127. Por lo tanto, no es dable confundir o estudiar con un mismo racero conceptos como el mérito y las exigencias del cargo, pues el primero pretende dar cuenta de calidades personales, académicas, profesionales y hasta sociales de los candidatos pero, no desde la perspectiva de criterios cuantitativos como lo es establecer, como condición del acceso al cargo, una experiencia profesional de no menos de 15 años, el cual claramente lo fija, para este caso, la propia Constitución Política en su artículo 257A.

128. En este sentido, la Corte²⁶ definió que:

“...el artículo 125 Superior, establece el sistema de carrera administrativa como principio constitucional²⁷ que orienta el desarrollo de instrumentos “para asegurar sobre la base del mérito laboral, académico y profesional, la igualdad de oportunidades y el desempeño eficiente y honesto de las funciones públicas el ingreso, la permanencia, la promoción y el retiro en los diferentes empleos del Estado.”²⁸

Ha recordado igualmente la Corte que de conformidad con lo previsto en el artículo 125 superior, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, excepto los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley, lo cual quiere decir, que por regla general, salvo las excepciones señaladas, el acceso a los cargos de

²⁶ C-211 de 2007

²⁷ Tal es la jerarquía que la jurisprudencia, en aplicación de la Constitución C-1265/05 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto cuyos principales elementos se retoman a continuación ha dado a la carrera administrativa. Puede consultarse la sentencia C- 563 de 2000 MP. Fabio Morón Díaz, y C-1173/05 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.V. Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-671-2001, MP: Manuel José Cepeda Espinosa.



públicos se hace previo el cumplimiento de los requisitos y las condiciones que fije la ley para determinar los méritos y las calidades de los aspirantes²⁹.(...)

*El derecho a la igualdad no significa que el aspirante que toma parte en un concurso adquiere sin más el derecho a ser designado en el cargo. **La ley está facultada para señalar los requisitos y condiciones necesarios para ingresar a los cargos de carrera y para determinar los méritos y calidades de los aspirantes** (CP art. 125).*

*El principio de igualdad, sin embargo, se opone a que la ley al regular el mecanismo de ingreso a la función pública, **establezca requisitos o condiciones incompatibles y extraños al mérito y a la capacidad de los aspirantes teniendo en cuenta el cargo a proveer, que serían barreras ilegítimas y discriminatorias que obstruirían el ejercicio igualitario de los derechos fundamentales.** Para asegurar la igualdad, de otra parte, es indispensable que las convocatorias sean generales y que los méritos y requisitos que se tomen en consideración tengan suficiente fundamentación objetiva y reciban, junto a las diferentes pruebas que se practiquen, una valoración razonable y proporcional a su importancia intrínseca.” (Subrayas fuera de texto).*

*La Corte ha hecho igualmente énfasis en que **“la observancia del mérito, como elemento fundamental que debe inspirar los concursos al cabo de los cuales se proveerán los cargos de carrera, trae como consecuencia la verificación -por parte del juez de control de constitucionalidad- de la disposición de condiciones de igualdad en la evaluación de los aspirantes que participan en un concurso para acceder a un cargo de la carrera”** En este orden, junto con los concursos cerrados “quedaron también proscritas aquellas formas de evaluación de los aspirantes en donde se establecen **requisitos que aplican para unos aspirantes pero no para otros.** Esto es consecuencia lógica de la declaratoria de inconstitucionalidad de los concursos cerrados por excluir de la posibilidad de participación en ellos a algunas personas, pues de nada serviría permitir que **todas las personas que cumplen con los requisitos del cargo participen en el concurso para su provisión, si a todas no se les evalúa igual**”³⁰.*

*Por lo anterior la Corte rechaza la postura de algunas de las superintendencias intervinientes, para las cuales los únicos conocimientos y habilidades que son importantes a la hora de elaborar la lista de elegibles son los que ellas mismas pueden impartir durante el curso-concurso, puesto que supuestamente las competencias necesarias para desarrollar funciones en esas entidades no son susceptibles de ser adquiridas en ningún programa académico o en ninguna otra experiencia que pueda verse reflejada en los resultados de la prueba de conocimientos generales o específicos.[159] **Para esta Corporación, los candidatos llegan al proceso de selección con un bagaje de conocimientos y habilidades que deben ser valorados por cuanto forman parte del mérito de cada concursante, no solamente para efectos de eliminar a algunos, sino también para clasificar de mayor a menor el resultado de aquellos aspirantes que superen el mínimo puntaje requerido para pasar a la fase siguiente del proceso. Dichos saberes, a pesar de no ser los propiamente específicos del cargo, contribuyen a su buen desempeño.** Por ejemplo, el solo manejo correcto del idioma, la adecuada comprensión de lectura, la educación cívica o las habilidades matemáticas, son saberes o habilidades previos que indudablemente forman parte del mérito que debe ser medido a la hora de clasificar a los concursantes mediante el examen de conocimientos”.*

²⁹ Ver la sentencia C-1173/05, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, S.V. Humberto Antonio Sierra Porto.

³⁰ sentencia C-1265/05, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.



129. De la anterior transcripción se denota como la Corte Constitucional diferencia y precisa que los criterios de mérito resultan independientes a las calidades para el desempeño del cargo, al punto que expresa se puede dar el caso de que varios candidatos superen los requerimientos exigidos para acceder al cargo pero no todos cuenten con los conocimientos y habilidades para atender el principio del mérito que tiene como propósito procurar por el buen desempeño de sus labores.

130. Así las cosas, de la exposición de los términos en que se planteó por la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura la conformación de la ternas y de las consideraciones efectuadas en torno al alcance del mérito, se tiene que éste sí se reflejó en las convocatorias respectivas, como un principio que debía orientar el análisis de las hojas de vida de los distintos aspirantes, trámite en el que no puede olvidarse, a diferencia de lo que ocurre en los concursos públicos, los nominadores cuentan con un amplio margen de discrecionalidad, reconocido por la Constitución y la ley.

131. En este tópico vale la pena destacar, que el actor se limitó a realizar en la demanda afirmaciones generales sobre la desatención del referido principio, sin concretar de qué manera, en qué momento o respecto de qué designaciones se desconoció el mismo, y mucho menos, dio cuenta a partir de los elementos de juicio recaudados, en cuál de ellos razonablemente podía soportar su dicho. En suma, no cumplió con la carga argumentativa y probatoria necesaria para desvirtuar la presunción de legalidad del acto de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

132. Asimismo, debe considerarse que no se pueden vulnerar los derechos de los demandados, a partir de un cargo genérico que alude al mérito, en general, y no determina en qué medida cada uno de los aspirantes cumplió no sólo las calidades para ser magistrado en dicha corporación sino también los criterios que definen en el caso particular el mérito trazado en las convocatorias, como ya se expuso.

133. La revisión oficiosa del cumplimiento de los requisitos exigidos para ocupar el cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, no es procedente realizarlo al juez, pues implica la violación del debido proceso y de las garantías del derecho de contradicción de las personas que participaron del proceso y de las que resultaron elegidas.

134. Así mismo, el mérito implica otras capacidades o habilidades requeridas y que fueron evaluadas para el buen desempeño de las funciones, las que deberán juzgarse de manera particular respecto de cada uno de los demandados.

135. En efecto, no es admisible que vagamente se afirme un presunto desconocimiento del principio del mérito sin aterrizar al incumplimiento en cada caso particular de las calidades y los elementos que para este caso constituía el mérito definido por las autoridades convocantes, de tal manera que frente a dicho cuestionamiento el afectado pueda ejercer su derecho fundamental de defensa.



136. Para profundizar en ello se señala que este principio fue tenido en consideración pues fue incluido en las convocatorias, que no podemos desconocer que en este escenario los nominadores cuentan con mayor grado de discrecionalidad para la conformación de sus ternas porque así lo establece la propia Constitución Política, contrario a lo que sucede en los concursos de méritos y que, finalmente, no se probó por qué los demandados incurren en dicho yerro.

137. Analizar el incumplimiento del principio del mérito no se puede limitar a exponerlo de manera abstracta, sino que debería implicar que se acredite la desatención de las condiciones personales, académicas, profesionales, la experticia, el relacionamiento social, las características de la personalidad de los candidatos que puedan afectar el debido desarrollo de sus funciones.

138. Ahora bien, no desconoce la Sala que el demandante en el libelo genitor y con el fin de acreditar la supuesta forma arbitraria en que se conformaran las ternas, solicitó todos los antecedentes administrativos relacionados con el trámite adelantado en la Presidencia de la República y el Consejo Superior de la Judicatura, documentos que fueron incorporados al proceso, conforme al parágrafo 1° del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, también se tiene que después de aportada tal documentación, en las oportunidades legalmente establecidas, el actor no realizó alguna valoración de ésta, encaminada a demostrar lo dicho en la demanda.

139. Es más, se allegaron a la presente actuación, en cumplimiento del auto del 30 de julio de 2021 la totalidad de los antecedentes administrativos de las designaciones controvertidas.

140. Por tanto, se recopiló el 100% de la documentación relativa a los antecedentes administrativos, pruebas frente a las cuales el demandante guardó silencio.

141. Cuestión distinta ocurrió con la apoderada de la señora Diana Marina Vélez Vásquez, que con posterioridad al auto del 30 de julio de 2021, solicitó que no se tuvieran en cuenta los documentos de trabajo del Consejo de Superior de la Judicatura, según los cuales no cumple con los 15 años de experiencia profesional en derecho, que fueron allegados como parte de los antecedentes administrativos por solicitud de la magistrada ponente.

142. Agregó que en los señalados documentos no se tuvo en cuenta la experiencia adquirida en el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones del Distrito – FONCEP, por el término de 440 días, obrante en la carpeta dispuesta en el link one drive, bajo el título “51795302_KRLHVEXT_9_51795302_foncep.

143. Resulta imperativo señalar que el asunto atinente a si la señora Vélez Vásquez cumple o no con el requisito de experiencia es un punto que no corresponde a la Sección dilucidar en el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que tal situación no fue formulada expresamente en la demanda, pues el



actor simplemente cuestionó de forma abstracta y general cómo se conformaron las ternas para acceder al cargo de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, pero no ofreció ningún motivo ni cargo alguno que edificara el incumplimiento de los requisitos que corresponde a las calidades legalmente establecidos por la Constitución.

144. Además, se insiste, en que resultaría oficioso por parte de esta Sección, estudiar si la accionada Vélez Vásquez cumple o no con el requisito de experiencia profesional, en razón a que tal análisis iría más allá de lo expuesto por el demandante y vulneraría el derecho de defensa de la magistrada, que no tuvo la oportunidad de oponerse a la mencionada situación.

145. Así mismo, es importante resaltar que efectuar un análisis sobre dicho tema, vulneraría el principio de justicia rogada que rige este tipo de procesos, se itera, porque no fue un cargo planteado por el actor. Sobre el particular esta Sección ha señalado:

“Frente a este último punto, conviene resaltar que esta Sala ha sostenido que el ejercicio del medio de control de nulidad -siendo la nulidad electoral una especie de esta-, limita las facultades del juez a los precisos argumentos esgrimidos en la demanda, toda vez que este tipo de trámites se rigen por el principio de justicia rogada, por tanto, “el análisis de legalidad que se efectúa por parte del fallador se restringe no solo a los cargos sino también a los precisos argumentos esgrimidos por el actor en su demanda; es decir, la competencia de la Sala en este caso está circunscrita a los argumentos del demandante respecto del acto acusado por lo que no es posible hacer estudios oficiosos adicionales”³¹ y ³².

146. Teniendo en cuenta el aparte citado, la Sala solo puede pronunciarse respecto de los argumentos expuestos por el demandante en el libelo genitor, de carácter netamente objetivo, y no frente a situaciones relativas a los requisitos para elegir a los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, que para ser estudiados debieron ser alegados como causal de nulidad subjetiva (art. 275.5 de la Ley 1437 de 2011), con la correspondiente carga argumentativa y probatoria, lo que no ocurrió en el caso de autos.

147. En suma, por las razones expuestas no se evidencia que en la conformación de las ternas que posteriormente dieron lugar a las designaciones enjuiciadas, se haya vulnerado el principio del mérito.

2.4.5. Desconocimiento del artículo 29.1 Superior por no acatar el principio de debido proceso administrativo que debió regir el trámite en tanto no se respetaron los anteriores mandatos.

148. Finalmente, el accionante sostuvo que las convocatorias públicas para la elección de los integrantes de las 7 ternas resultan falaces, dado que al final los postulantes escogen a dedo a sus candidatos, circunstancia que es

³¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 27 de febrero de 2020, expediente: 11001-03-24-000-2019-00319-00, M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio.

³² Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 1 de julio de 2021, expediente: 11001-03-28-000-2020-00079-00, M.P. Luis Alberto Álvarez Parra.



desconocedora del inciso 1 del artículo 29 de la Constitución, en tanto no se respetan las normas que lo rigen, como el inciso 4 del artículo 126 Superior, que conlleva a la proscripción de la discrecionalidad omnímoda de cualquier autoridad.

149. Como el fundamento de la violación al debido proceso es la supuesta falta de aplicación del inciso 4 del artículo 126 de la Carta Política, sobre el particular resultan aplicables las consideraciones desarrolladas sobre este asunto en los capítulos 2.4.3 y 2.4.4.

150. En consonancia con lo anterior, se recuerda que el artículo antes señalado es aplicable al proceso de designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, únicamente respecto de los principios allí consagrados.

151. Así las cosas, no se observa que las elecciones acusadas hayan sido producto del desconocimiento del procedimiento constitucionalmente establecido para la designación de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, ni tampoco que el Consejo Superior de la Judicatura o la Presidencia de la República al seguir las pautas del artículo 257A de la Carta Política, hayan vulnerado el derecho de los ciudadanos de aspirar y acceder a tales cargos.

152. En ese orden de ideas, de las consideraciones que anteceden, la Sala corroboró que respecto de todos los demandados se adelantó el procedimiento correspondiente para incluirlos en las ternas, por lo que frente a su designación no hay lugar a predicar la violación al debido proceso.

En mérito de 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,

III. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, formulada por el señor Ramiro Basili Colmenares Sayago contra el acto de elección de los señores Magda Victoria Acosta Walteros, Diana Marina Vélez Vásquez, Juan Carlos Granados Becerra, Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo, Alfonso Cajiao Cabrera, Carlos Arturo Ramírez Vásquez y Julio Andrés Sampedro Arrubla como magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, período 2021-2029, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: Se advierte a las partes que contra la presente providencia no procede recurso alguno.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 289 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente.





NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado
Aclara voto

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

PEDRO PABLO VANEGAS GIL
Magistrado

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”.