



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

Bogotá D.C., veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Magistrado ponente: **CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ**

Radicación No. 19001110200020110017801

Aprobado en Acta No. 080 de la misma fecha

ASUNTO

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial resolverá los recursos de apelación formulados por el disciplinable y su defensor de oficio, contra la sentencia proferida el 28 de febrero de 2019 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca¹, donde sancionó con **exclusión** del ejercicio profesional al abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS al encontrarlo responsable de incurrir dolosamente en la falta señalada en el artículo 35 numeral 4° de la Ley 1123 de 2007, por violar el deber contemplado en el artículo 28 numeral 8° *ibidem*.

ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE ABOGADO Y ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS

La Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia certificó que el abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS se identifica con la cédula de ciudadanía No. 4.625.476 y es portador de la tarjeta profesional vigente No. 11.137 del C. S. de la J². Así mismo, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la

¹ M.P. Richard Navarro May en sala dual con el magistrado Javier Andrade González.

² F. 20 del c.o.



Judicatura constató que registra las siguientes sanciones disciplinarias³:

Sanción	Fecha de la sentencia	Fecha en que rigió
Censura	12 de diciembre de 2007	11-mar-2008
Suspensión de 2 meses	26 de noviembre de 2008	30-nov-2009 a 29-ene-2010
Suspensión de 2 meses	30 de marzo de 2009	6-may a 5-jul-2010
Suspensión de 4 meses	2 de julio de 2009	16-sep-10 a 15-ene-2011
Suspensión de 2 meses	23 de julio de 2009	9-nov-2009 a 8-ene-2010
Censura	3 de septiembre de 2009	24-feb-2010
Suspensión de 5 meses	28 de septiembre de 2009	15 mar- a 14-ago-2010
Censura	19 de agosto de 2010	29-mar-2011
Suspensión de 3 meses	24 de noviembre de 2010	No registra fecha
Suspensión de 4 meses	16 de febrero de 2011	No registra fecha
Suspensión de 8 meses	22 de enero de 2014	28-nov-2013 a 27-jul-2014
Suspensión de 3 años	29 de marzo de 2017	25-may-2017 a 24-may-2020
Suspensión de 1 año	23 de mayo de 2018	3-ago-2018 a 2-ago-2019

SITUACIÓN FÁCTICA

El origen de esta actuación se remonta a la queja radicada el 18 de febrero de 2011 por el señor Ariel José Puscus Pame, donde manifestó que contrató al abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS para presentar acción de reparación directa, la cual correspondió al Tribunal Administrativo del Cauca bajo el radicado No. 2003-00405-00, dictándose sentencia en su favor el 18 de mayo de 2010, y pese a que

³ F. 17 a 19 y 225 del c.o.



el togado recibió los dineros producto de esa gestión, no hizo su devolución. Junto con la queja aportó pruebas documentales⁴.

ACTUACIÓN PROCESAL

En auto del 16 de agosto de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca ordenó la apertura de proceso disciplinario⁵, luego, ante la incomparecencia del togado al diligenciamiento, en proveído del 1° de febrero de 2012 fue declarado persona ausente y designado un defensor de oficio⁶, en aplicación de lo contemplado en el artículo 104 de la Ley 1123 de 2007⁷.

La audiencia de pruebas y calificación provisional se llevó a cabo los días 17 de julio de 2014⁸, 27 de octubre de 2015⁹ y 31 de agosto de 2018¹⁰, oportunidad en la que el señor Ariel José Puscus Pame amplió queja. Se ratificó en el libelo inicial y manifestó que en el 2010 tuvo conocimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, y a pesar que trató de comunicarse con el letrado, no fue posible, después de un tiempo dejó de insistir.

Como pruebas documentales, se incorporó el oficio TGD-1673-0821 del 6 de agosto de 2014, en el que la Tesorera General de la Gobernación del Cauca allegó los comprobantes de egreso Nos. 11138 y 11141 donde constan los pagos realizados al disciplinable producto del proceso de reparación directa No. 2003-00405-00¹¹, así

⁴ F. 2 a 14 c.o.

⁵ F. 23 del c.o.

⁶ F. 37 y 38 del c.o.

⁷ Inciso 3°.

⁸ F. 92 y 93 del c.o.

⁹ F. 148 y 149 del c.o.

¹⁰ F. 224 y 224 vto. c.o.

¹¹ F. 106 a 108 c.o.



como la copia de dicho expediente remitido en oficio No. 067 del 5 de septiembre de 2014 por el Tribunal Administrativo del Cauca¹².

En la última sesión **-31 de agosto de 2018-**, se formularon cargos al togado CALVACHE ROJAS por infringir el deber contemplado en el artículo 28 numeral 8^o¹³ e incurrir a título de dolo en la falta establecida en el artículo 35 numeral 4^o¹⁴ de la Ley 1123 de 2007, agravada por el criterio del artículo 45 literal C numeral 4^o *ibidem*¹⁵. Lo anterior, por cuanto presuntamente no entregó la suma de \$3.996.993,00, consignada a su cuenta de ahorros el 3 de septiembre de 2010, y que fuera reconocida al señor Ariel José Puscus Pame en la sentencia de 18 de mayo del mismo año, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca en la acción de reparación directa con radicado No. 2003-00405-00, y al parecer utilizó los dineros en provecho propio.

La audiencia pública de juzgamiento tuvo lugar en sesiones de 25 de septiembre¹⁶ y 2 de octubre de 2018¹⁷, cerrado el periodo probatorio, el defensor de oficio presentó alegatos de conclusión. Refirió que no fue posible recaudar una prueba fundamental, el “*testimonio*” de su

¹² F. 110 c.o. y c. a. 1 y 2.

¹³ **“ARTÍCULO 28. DEBERES PROFESIONALES DEL ABOGADO.** *Son deberes del abogado:*

(...)

8. *Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales. En desarrollo de este deber, entre otros aspectos, el abogado deberá fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto.*

Asimismo, deberá acordar con claridad los términos del mandato en lo concerniente al objeto, los costos, la contraprestación y forma de pago”.

¹⁴ **“ARTÍCULO 35.** *Constituyen faltas a la honradez del abogado:*

(...)

4. *No entregar a quien corresponda y a la menor brevedad posible dineros, bienes o documentos recibidos en virtud de la gestión profesional, o demorar la comunicación de este recibo”.*

¹⁵ **“ARTÍCULO 45. CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN.** *Serán considerados como criterios para la graduación de la sanción disciplinaria, los siguientes:*

(...)

C. *Criterios de agravación. (...)*

4. *La utilización en provecho propio o de un tercero de los dineros, bienes o documentos que hubiere recibido en virtud del encargo encomendado”.*

¹⁶ F. 243 y 243 vto. c.o.

¹⁷ F. 245 y 245 vto. c.o.



representado frente a los hechos endilgados. Adujo que existía una duda sobre los dineros supuestamente recibidos por el togado, y que la carga de la prueba recaía en la persona que acusaba.

SENTENCIA APELADA

En sentencia del 28 de febrero de 2019, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca declaró disciplinariamente responsable al abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS por violar el deber señalado en el artículo 28 numeral 8° y cometer a título de dolo la falta tipificada en el artículo 35 numeral 4° de la Ley 1123 de 2007, e impuso la sanción de exclusión del ejercicio de la profesión.

Para la primera instancia, los medios de prueba recaudados permitieron evidenciar el pago de \$3.996.993,00 a la cuenta de ahorros del disciplinable el día 3 de septiembre de 2010, por concepto de perjuicios materiales y morales producto de la acción de reparación directa iniciada por el señor Ariel José Puscus Pame ante el Tribunal Administrativo del Cauca, así como la no entrega de estos, de conformidad con las manifestaciones esbozadas en la ampliación de queja.

Como fundamento de la graduación del *quantum* sancionatorio, recalcó la gravedad del comportamiento y las circunstancias en que se cometió la falta, la modalidad dolosa, por cuanto el letrado conocía que debía entregar los dineros a su cliente y optó por no hacerlo, la inexistencia de atenuantes, y los criterios de agravación señalados en los numerales 4 y 6 del literal C del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007,



por la utilización en provecho propio de los dineros recibidos, y dado que contaba con sanciones dentro de los cinco (5) años anteriores a la comisión de la infracción.

RECURSO DE APELACIÓN

El defensor de oficio presentó recurso de apelación¹⁸. Luego de postular conceptos frente al debido proceso, señaló que la sanción de exclusión no era imprescriptible, pues podía ser removida a través de la figura de la rehabilitación. Adujo que si bien algunos medios de prueba direccionaron el fallo como condenatorio, no eran contundentes para imponer dicha sanción, y alegó que existía un documento *“que fue solicitado en varias ocasiones y que no fue aportado dentro del proceso en forma oportuna y deja la duda razonable a favor de mi prodigado (sic)”*¹⁹.

De igual manera, el disciplinable interpuso recurso de alzada²⁰, donde invocó la existencia de duda razonable, por cuanto después de la presentación de la queja *-sin señalar fecha-*, entregó el dinero correspondiente al señor Puscus Pame, esto es, \$2.797.896,00, previo descuento de honorarios del 30%, pagados en efectivo y de lo cual se firmó un recibo, que estaba en la imposibilidad de aportar. Expuso que el quejoso jamás regresó al seccional a insistir en sus manifestaciones o informar que ya había recibido los dineros.

¹⁸ F. 267 y 268 del c.o. El defensor de oficio se notificó por correo electrónico el 11 de marzo de 2019, e instauró el recurso el 14 del mismo mes y año.

¹⁹ F. 268 del c.o.; sic a lo transcrito.

²⁰ F. 272 a 277 del c.o. El disciplinable se notificó personalmente el 14 de marzo de 2019, e incoó el recurso el 18 del mismo mes y año.



Refirió que la sanción impuesta violaba los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, pues no se hizo una graduación en aplicación a los criterios establecidos en la Ley 1123 de 2007, además carecía de fundamentos cualitativos y cuantitativos, y se presumió la existencia del dolo. Señaló que solo era dable aplicar los antecedentes disciplinarios incorporados al momento de abrir investigación, y no posteriores, considerando como irregular el haber tenido en cuenta las sanciones de los últimos cinco (5) años *“con el ánimo de perjudicarlo”*.

Sostuvo que la sentencia se basó en responsabilidad objetiva, pues *“se presentó la queja, no se investigó, hay un manto de duda razonable sobre si el disciplinado es o no culpable”*. Finalmente, solicitó decretar la prescripción de la acción disciplinaria, dado que transcurrieron 10 años a partir de la queja y más de 5 años desde la consumación de la falta, agregando que *“la sala disciplinaria del Cauca perdió la competencia a partir del 30 de agosto de 2016 fecha en que se cumplió 5 años desde la ejecutoria de la providencia calendada el 16 de agosto de 2011”*.

Concedidos los recursos en auto del 26 de marzo de 2019²¹, el expediente fue remitido a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y correspondió al magistrado Camilo Montoya Reyes²². Entrada en funcionamiento la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en virtud del Acuerdo PCSJA21-11710, el 8 de febrero de 2021 la secretaría repartió este asunto a quien aquí funge como ponente²³.

²¹ F. 280 del c.o.

²² F. 3 del c.o. de segunda instancia.

²³ F. 21 del c.o. de segunda instancia.



CONSIDERACIONES

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial es competente, en sede de segunda instancia, para examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, de conformidad con el artículo 257A de la Constitución Política de Colombia. En estricta observancia del principio de limitación²⁴, se resolverán los recursos únicamente frente a los argumentos expuestos y los vinculados a su objeto.

Inicialmente, la Comisión se pronunciará frente a la solicitud elevada por el disciplinado, de decretar la prescripción de la acción disciplinaria, por cuanto han transcurrido 10 años a partir de la presentación de la queja y más de 5 años desde la consumación de la falta y *“la ejecutoria de la providencia calendada el 16 de agosto de 2011”*.

Al respecto, conviene precisar que de conformidad con el artículo 24 de la Ley 1123 de 2007, la acción disciplinaria prescribe en cinco años, contados para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto ejecutivo de la misma, por tanto, en este punto es viable desestimar los planteamientos del censor frente al tiempo transcurrido desde la presentación de la queja y el auto de apertura de investigación, pues no son estos los puntos de partida que fijó el legislador para que opere el fenómeno jurídico invocado.

²⁴ Aplicable por integración normativa – Art. 16 Ley 1123 de 2007.



El tipo disciplinario establecido en el artículo 35 numeral 4° del C.D.A., contiene el verbo rector de **no entregar**, el cual supedita la falta al carácter de **permanente** y su comisión cesará tan pronto sean entregados los dineros a quien corresponda, de tal manera, que al no estar acreditado en el *sub examine*, que el investigado hubiese restituido los dineros producto de la gestión profesional al señor Ariel José Puscus Pame, dicha conducta pervive en el tiempo.

Sin necesidad de mayores elucubraciones, para esta Corporación no está llamada a prosperar la petición de prescripción, y en esa medida, se abordarán los argumentos de fondo planteados en la alzada por el disciplinable y su defensor de oficio, los cuales, al guardar similitud, serán examinados en conjunto.

Refirió el abogado CALVACHE ROJAS la existencia de una duda razonable, dado que con posterioridad a la presentación de la queja, entregó en efectivo al señor Puscus Pame la suma de \$2.797.896,00, previo descuento de honorarios del 30%, de lo cual se firmó un recibo, pero que estaba en la imposibilidad de aportarlo, además, indicó que este jamás insistió en su inconformidad o compareció a informar sobre la recepción de los dineros. Adicionalmente, acusó que la sentencia se basó en responsabilidad objetiva.

Sobre este punto, cabe señalar que se trata de una afirmación que el disciplinado solo puso de presente en la interposición del recurso, y frente a la cual no aportó ningún medio de prueba, y ni siquiera esbozó circunstancias de tiempo y lugar en que se dio la supuesta entrega.



Por el contrario, las pruebas adosadas al plenario, dan cuenta que por parte de la Gobernación del Cauca, el día 3 de septiembre de 2010 se consignó a la cuenta de ahorros No. 570215400 del Banco BBVA perteneciente al abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS, la suma de \$3.996.993,00, teniendo como beneficiario al señor Ariel José Puscus Pame y por concepto de cumplimiento del fallo proferido el Tribunal Administrativo del Cauca dentro del proceso de reparación directa con radicado No. 2003-00405-00²⁵.

Así mismo, en la ampliación de queja rendida en audiencia de pruebas y calificación provisional del 17 de julio de 2014, el señor Puscus Pame además de ratificarse en el libelo inicial, bajo juramento aseveró que una vez enterado del pago, trató de comunicarse con el encartado, pero fue infructuoso y después de un tiempo dejó de insistir, dicho que resulta creíble para esta Colegiatura y no cuenta con prueba alguna en contrario, de tal manera, que no son de recibo los alegatos frente a una presunta entrega de los dineros.

En cuanto a que la sentencia se basó en responsabilidad objetiva, es una aseveración genérica del apelante y que no se compadece con la actuación procesal surtida en primera instancia, pues a través de los medios de prueba practicados tanto documentales como testimoniales, se encontró demostrado en grado de certeza la relación abogado-cliente, y el recibo de los dineros producto de la acción de reparación directa, los cuales el letrado, voluntaria y conscientemente optó por retener y no entregarlos a su mandante, faltando así al cumplimiento de sus deberes profesionales, en esa medida, también cae de su peso el ataque enfocado a la existencia de una duda razonable. Ahora, si

²⁵ Comprobante de egreso 11141. F. 107 del c.o.



bien el defensor de oficio expuso que hubo un documento *“que fue solicitado en varias ocasiones y que no fue aportado dentro del proceso en forma oportuna y deja la duda razonable a favor de mi prodigado (sic)”*²⁶, obsérvese que ni siquiera precisa cuál es el elemento que echa de menos, y tampoco su incidencia con miras a configurar la incertidumbre que invoca.

Por otra parte, los apelantes centran sus argumentos de ataque frente a la sanción, al considerar que los medios de prueba no eran contundentes para su imposición, además de carecer de fundamentos cualitativos y cuantitativos, y violar los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, por cuanto no se aplicaron los criterios establecidos en la Ley 1123 de 2007.

Al respecto, resulta necesario traer a colación la motivación expuesta por el *a quo* al momento de tasar la sanción, así:

“Hechas las anteriores manifestaciones, debe advertir la Sala que el investigado ALVARO CALVACHE ROJAS no puede ser beneficiado desde el punto de vista de la naturaleza de la falta, ni de eventual quantum, pues no existe evidencia procesal que haya confesado el hecho por el cual se le formularon los cargos en la presente investigación disciplinaria, como tampoco le es aplicable otro criterio de atenuación que viene regulado en el numeral 2° del literal B del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007 porque no existe evidencia de haber procurado, el investigado, por su propia iniciativa, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado al quejoso.

Del análisis de los numerales 1 y 2 del literal B del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, podría decirse que estas disposiciones constituyen el marco dentro del cual debe moverse el juzgador desde el punto de vista de la naturaleza de la sanción a imponer, pues, de haber confesado el investigado la falta antes de la formulación de cargos, solo podrá imponerse como sanción, la censura, la suspensión o multa, que no la exclusión, por expreso mandato del legislador.

²⁶ F. 268 del c.o.; sic a lo transcrito.



Por otro lado, en el evento de haber procurado el investigado, por su propia iniciativa, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado al quejoso, la sanción solo podrá ser censura, si no tiene antecedentes disciplinarios, es decir, no podrá imponerse las sanciones de suspensión o multa o exclusión. (...)

*Visto lo anterior, **no existiendo confesión antes de la formulación de cargos y mucho menos actos objetivos y externos que evidencien el hecho de haber procurado el investigado, por su propia iniciativa, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado** al quejoso, no existen límites o prohibiciones para la imposición de cualquiera de las sanciones que vienen reguladas en el artículo 40 de la ley 1123 de 2007, las cuales deberán tener como parámetros de imposición, los criterios de graduación regulados en el artículo 45 de la misma normativa.*

*Para la Sala reviste particular interés determinar la existencia o no de antecedentes disciplinarios por parte del investigado Dr. ALVARO CALVCHE ROJAS en el ejercicio de la profesión de abogado para efectos de establecer desde el punto de vista cualitativo y cuantitativo de la sanción a imponer, ello por **cuanto el numeral 6° del literal c) del artículo 45 de la ley 1123 de 2007** establece como criterio de agravación, el **haber sido sancionado disciplinariamente dentro de los 5 años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga**. Revisada la foliatura se pudo establecer que el abogado investigado posee un dossier de sanciones disciplinarias de las cuales ha sido objeto, diez vigentes al momento de avocar la presente investigación (...).*

*Probado entonces como se encuentra los fundamentos fácticos que sirvieron para aperturar la presente investigación disciplinaria además de la formulación de los cargos, y dadas **las circunstancias de comisión de la falta atribuida al abogado investigado**, la naturaleza de la misma que contrae transgresiones al deber de honradez del abogado concretados en la disposición de dineros que pertenecían a su cliente (...) **como criterio de agravación al tenor de lo regulado por el numeral 4° del literal C del artículo 45 de la ley 1123 de 2007**, que denotan su proclividad a la transgresión sistemática de los deberes que le asiste como abogado y que las distintas sanciones impuestas a lo largo de su carrera profesional no han cumplido con el cometido de prevención y corrección que permitan garantizar, al tenor de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley 1123 de 2007, la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que deben observar los abogados en el ejercicio de su profesión, llevan a la Sala, **dada la gravedad de los hechos aquí investigados** y fundado en los criterios legales para dosificar la sanción disciplinaria establecidos en el artículo 45 de la Ley 1123 de 2007 y **la imputación a título de***



dolo de la falta al abogado investigado, se debe imponer la máxima sanción establecida, amparado en criterios de razonabilidad y proporcionalidad que surgen de las circunstancias en las cuales se cometió la falta, y de los múltiples antecedentes disciplinarios, esto es la sanción de EXCLUSION (...). (F. 256 a 258 c.o.; sic a lo transcrito) (Negrilla fuera de texto).

De esta extensa reseña, contrario a lo afirmado por los recurrentes, se puede concluir que la primera instancia efectuó un análisis explícito desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo e invocó los criterios tenidos en cuenta para graduar la sanción de conformidad con el artículo 45 de la Ley 1123 de 2007 que a su vez respondían a los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad (Art. 13). Al efecto, recalcó en la ausencia de atenuantes, las circunstancias en que se cometió la falta, la gravedad del comportamiento y la imputación a título de dolo, así como dos causales de agravación, por cuanto el letrado registraba antecedentes disciplinarios dentro de los cinco (5) años anteriores a la comisión de la infracción, y la utilización de dineros en provecho propio, este último, imputado desde la formulación de cargos.

Sostiene el investigado, que solo era dable aplicar los antecedentes disciplinarios incorporados al momento de abrir investigación, y no posteriores, considerando como irregular el haber tenido en cuenta las de los últimos cinco (5) años. En lo tocante a este tópico, tal como se anunció en acápites iniciales, registraba varias sanciones de las cuales ocho fueron impuestas antes del 3 de septiembre de 2010, fecha en la que recibió los dineros que optó por no entregar a su cliente, posteriormente, pese a ser sancionado en otras cinco oportunidades, decidió continuar la ejecución de la conducta



reprochada, en tal medida, atinó el seccional de origen al considerar esta situación para graduar el *quantum*.

Ahora, respecto del agravante por la utilización en provecho propio de los dineros recibidos en virtud de la gestión profesional, imputado desde la formulación de cargos, para esta Colegiatura no se configura en la medida que el *a quo* se limitó a anexarlo al juicio de reproche, dándolo por descontado, sin consignar ninguna argumentación o análisis en torno a dicha utilización como lo exige el principio de acto; sin embargo, al concurrir otros criterios como los esgrimidos anteriormente, inclusive una circunstancia de agravación punitiva, se mantendrá la sanción impuesta al abogado CALVACHE ROJAS, por cuanto contrario a su dicho, está debidamente motivada y responde a los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad.

Finalmente, expuso el letrado que la primera instancia presumió la existencia del dolo, afirmación que no goza de aceptación para esta instancia, pues desde la formulación de cargos se imputó dicha modalidad y fue debidamente sustentada bajo el supuesto que era conecedor de la obligación de entregar los dineros que correspondían a su cliente, pero de manera voluntaria optó por no hacerlo, además, obsérvese que es la modalidad propia de este tipo de faltas, pues implican los elementos volitivo y cognoscitivo en el accionar del agente, así como la libre determinación de asumir las consecuencias de su comportamiento.

Así las cosas, y dado que los argumentos planteados por los recurrentes no están llamados a prosperar, se **confirmará** la sentencia apelada.



La Comisión Nacional de Disciplina Judicial, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de febrero de 2019, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, que sancionó con EXCLUSIÓN al abogado ÁLVARO CALVACHE ROJAS, como autor a título de dolo de la falta descrita en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, por violar el deber contemplado en el artículo 28 numeral 8º *ibidem*.

SEGUNDO: ANOTAR la sanción impuesta en el Registro Nacional de Abogados, fecha a partir de la cual la sanción empezará a regir, para cuyo efecto se comunicará lo aquí resuelto a la oficina encargada de dicho registro, enviándole copia de la sentencia con la constancia de su ejecutoria.

TERCERO: EFECTUAR las notificaciones judiciales a que haya lugar indicando que contra esta decisión no procede recurso alguno. Para el efecto, se debe enviar a los correos electrónicos de los intervinientes copia integral de la providencia notificada, en formato PDF no modificable. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador acuse recibo. En este caso se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos y del respectivo acuse de recibo certificado por el servidor de la Secretaría Judicial.

CUARTO: REGRESAR las diligencias a la Comisión Seccional de



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
RADICACIÓN: 19001110200020110017801
ABOGADOS EN APELACIÓN

Disciplina Judicial del Cauca, para que imparta el trámite a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

DIANA MARINA VÉLEZ VÁSQUEZ
Presidenta

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Vicepresidenta

ALFONSO CAJIAO CABRERA
Magistrado

JUAN CARLOS GRANADOS BECERRA
Magistrado

CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
RADICACIÓN: 19001110200020110017801
ABOGADOS EN APELACIÓN

MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Magistrado

JULIO ANDRÉS SAMPEDRO ARRUBLA
Magistrado

ANTONIO EMILIANO RIVERA BRAVO
Secretario



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

Bogotá D.C., veintiséis (26) de octubre de 2022

Magistrado Ponente: CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ

Radicación n.º 190011102000 2011 00178 01

Sala n.º 080 del 20 de octubre de 2022



ACLARACIÓN DE VOTO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a continuación, se expone la razón por la cual el suscrito magistrado aclara el voto respecto de la decisión proferida el 20 de octubre de 2022, que confirmó la sentencia de primera instancia del 28 de febrero de 2019, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca, que sancionó con exclusión al abogado Álvaro Calvache Rojas, como autor a título de dolo de la falta descrita en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, por violar el deber contemplado en el artículo 28 numeral 8º *ibidem*.

Si bien se acompaña la decisión adoptada en la parte resolutive de la sentencia emitida por esta corte, no sucede lo mismo con algunas consideraciones en relación con la falta a la honradez del abogado, realizadas con el fin de reforzar la argumentación principal de que en el caso particular y concreto no se presumió la existencia del dolo por parte de la primera instancia, sino que, por el contrario, fue probado dicho elemento subjetivo del tipo. Veamos lo que se señaló respecto de la falta descrita en el numeral 4.º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, consistente en «no entregar a quien corresponda y a la menor brevedad posible dineros, bienes o documentos recibidos en virtud de la gestión profesional, o demorar la comunicación de este recibo»:



Finalmente, expuso el letrado que la primera instancia presumió la existencia del dolo, afirmación que no goza de aceptación para esta instancia, pues desde la formulación de cargos se imputó dicha modalidad y fue debidamente sustentada bajo el supuesto que era conecedor de la obligación de entregar los dineros que correspondían a su cliente, pero de manera voluntaria optó por no hacerlo, **además, obsérvese que es la modalidad propia de este tipo de faltas, pues implican los elementos volitivo y cognoscitivo en el accionar del agente, así como la libre determinación de asumir las consecuencias de su comportamiento.** [Negrilla por fuera del texto original]

El apartado transcrito sostiene que la falta tipificada en el artículo 35 numeral 4.º de la Ley 1123 de 2007 únicamente admite la modalidad dolosa, en tanto que el comportamiento se circunscribe a que el abogado no entregue a quien corresponda y a la «menor» brevedad posible dineros recibidos en virtud de la gestión profesional, conducta que bajo esta hipótesis podría ser ejecutada solamente de manera consciente y voluntaria, es decir, que solo podría ser imputada a título de dolo.

Sin embargo, el suscrito magistrado considera que el tipo disciplinario en comento no necesariamente contiene elementos culpabilísticos propios del dolo, toda vez que puede envolver escenarios característicos del descuido y negligencia relacionados con la entrega del dinero recibido.

Lo anterior tiene cabida igualmente bajo la premisa de que en el derecho disciplinario rige el sistema de *numerus apertus* o números



abiertos²⁷, bajo el cual toda falta disciplinaria puede cometerse a título de dolo o a título de culpa.

Por lo tanto, el principio de culpabilidad en materia disciplinaria permite que la imputación subjetiva de los tipos disciplinarios que constituyen falta a la honradez del abogado pueda realizarse en la modalidad culposa o dolosa, salvo aquellos casos en que la norma contenga expresiones que inequívocamente hagan considerar que la falta solo pudo cometerse bajo una de las dos formas de imputación subjetiva, lo cual no ocurre propiamente en la conducta prevista en el numeral 4.º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007.

En consecuencia, el suscrito magistrado aclara su voto respecto de la sentencia proferida por esta corporación el 20 de octubre de 2022 que confirmó la sentencia de primera instancia del 28 de febrero de 2019, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca que sancionó con exclusión al abogado Álvaro Calvache Rojas, como autor a título de dolo de la falta descrita en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, por violar el deber contemplado en el artículo 28 numeral 8º *ibidem*.

Fecha *ut supra*

²⁷ Corte Constitucional. Sentencias C-181 del 12 de marzo de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-720 del 23 de agosto de 2006. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
RADICACIÓN: 19001110200020110017801
ABOGADOS EN APELACIÓN

MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Magistrado