

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

Bogotá D. C., catorce (14) de diciembre 2022.

Magistrado Ponente: MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación n.º 050011102000 2019 00761 01

Aprobado según acta n.º 094 de la fecha.

1. ASUNTO POR TRATAR

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en ejercicio de las competencias conferidas por el artículo 257A de la Constitución Política de Colombia¹, procede a revisar, en grado jurisdiccional de consulta, la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022 por la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia², por medio de la cual declaró disciplinariamente responsable al abogado Fredy Elmer Montoya Peláez y le impuso la sanción de multa equivalente a dos (2) SMLMV para el año 2022, por la comisión de la falta consagrada en el artículo 37, numeral 1.º, en concordancia con el numeral 10.º del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007.

**2. LA CONDUCTA QUE SE INVESTIGÓ Y POR LA CUAL SE
IMPUSO LA SANCIÓN DISCIPLINARIA**

¹ Inciso quinto del artículo 257 A de la C. P.: «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».

² Magistrada ponente, Claudia Rocío Torres Barajas, en sala dual junto con la magistrada Gladys Zuluaga Giraldo.

El comportamiento objeto de la investigación consistió en que el abogado Fredy Elmer Montoya Peláez fue contratado para representar los intereses del quejoso dentro de un proceso ejecutivo que cursó ante el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín, y posteriormente en el Juzgado 6. ° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Medellín y, pese a que recibió la suma de \$450.000 por concepto de honorarios, presentó «el escrito de contestación de la demanda» de forma extemporánea.

3. TRÁMITE PROCESAL

El proceso disciplinario inició en virtud de la queja que presentó el señor Jairo León Lara Toro el nueve (9) de abril de 2019³. Acreditada la condición de abogado del investigado⁴, la Sala seccional ordenó la apertura del proceso disciplinario y fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de pruebas y calificación provisional, mediante auto del treinta (30) de abril de 2019⁵.

Ante la no comparecencia del investigado, se le emplazó para que compareciera a la actuación disciplinaria mediante edicto que permaneció fijado desde el trece (13) hasta el dieciocho (18) de diciembre de 2019⁶. Ante la inasistencia del abogado al proceso disciplinario, se volvió a publicar edicto que permaneció fijado desde el dieciséis (16) al dieciocho (18) de junio de 2021⁷. A la postre, se le declaró persona ausente y se le designó como defensor de oficio al profesional John Alejandro Gómez Jiménez, mediante auto del seis (6) de julio de 2021⁸.

³ Archivo denominado «03Queja» del expediente digital.

⁴ Archivo denominado «04AcreditaCalidad», *ibidem*.

⁵ Archivo denominado «06AutoApertura20191113», *ibidem*.

⁶ Archivo denominado «09EdictoEmplazatorio», *ibidem*.

⁷ Archivo denominado «13EdictoEmplazatorio», *ibidem*.

⁸ Archivo denominado «15AutoAbogadoAusente20210706», *ibidem*.

La audiencia de pruebas y calificación provisional se llevó a cabo en las sesiones del 16 de noviembre de 2021⁹, 26 de abril¹⁰ y 12 de julio de 2022¹¹. En la última sesión se le formuló un único cargo, en los siguientes términos:

Imputación fáctica:

El investigado presuntamente *dejó de hacer* oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional en el proceso adelantado ante el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín promovido por la Cooperativa Multiactiva de Liderazgo en Aportación y Crédito, COOCRÉDITO, en contra del señor Jairo León Lara Toro, bajo el radicado 2016-01206, toda vez que «contestó extemporáneamente la demanda», teniendo en cuenta que su cliente fue notificado personalmente el 12 de diciembre de 2017 y, en consecuencia, el término vencía el 17 de enero de 2018, sin que hubiese cumplido con dicha carga procesal.

Imputación jurídica:

La conducta se atribuyó al abogado investigado como constitutiva de la falta consagrada en el artículo 37, numeral 1.º en concordancia con el artículo 28 numerales 10.º de la Ley 1123 de 2007, a título de culpa, normas que establecen:

Artículo 37. Constituyen faltas a la debida diligencia profesional:

1. Demorar la iniciación o prosecución de las gestiones encomendadas o dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional, descuidarlas o abandonarlas.

[...]

Artículo 28. Deberes profesionales del abogado. Son deberes del abogado:

⁹ Archivo denominado «20ActaAudPruebas20211116», *ibidem*.

¹⁰ Archivo denominado «27ActaAudPruebas20220428», *ibidem*.

¹¹ Archivo denominado «31ActaAudPruebas20220712», *ibidem*.

[...]

10. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, lo cual se extiende al control de los abogados suplentes y dependientes, así como a los miembros de la firma o asociación de abogados que represente al suscribir contrato de prestación de servicios, y a aquellos que contrate para el cumplimiento del mismo.

La audiencia de juzgamiento, por su parte, se llevó a cabo en la sesión celebrada el veintidós (22) de julio de 2022¹². Instalada la audiencia, se le dio la palabra al disciplinable quien alegó con base en lo siguiente:

Indicó que nunca cobró \$300.000 por «la contestación de la demanda ejecutiva», sino por otros trabajos jurídicos que le había hecho al quejoso, entre esos, la sucesión de su madre. En tal sentido, anotó que le informó al señor Lara Toro que solo le contestaría la demanda cuando le pagara lo correspondiente, situación que no ocurrió. En consecuencia, consideró que no incurrió en falta disciplinaria, pues si bien la ley prevé sanciones y obligaciones que los abogados deben cumplir, «no exige que se trabaje gratis».

El treinta y uno (31) de agosto de 2022, la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia profirió sentencia sancionatoria en contra del abogado disciplinable, decisión debidamente notificada el veintiocho (28) de septiembre de 2022¹³ y frente a la cual no se interpuso el recurso de apelación.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia declaró disciplinariamente responsable al abogado Fredy Elmer Montoya Peláez por la comisión de la falta prevista en el numeral 1. ° del

¹² Archivo denominado «35ActaAudJuzgamiento20220722», *ibidem*.

¹³ Archivo denominado «38OfNotificaSentencia» *ibidem*.

artículo 37, en concordancia con el numeral 10. ° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007 y, en consecuencia, lo sancionó con multa de dos (2) SMLMV para el año 2022.

Para arribar a esa conclusión, el *a quo* sostuvo que se encontraba probado que el 13 de diciembre de 2017, el señor Jairo León Lara Toro confirió poder especial al abogado Fredy Montoya Peláez con el fin de contestar la demanda ejecutiva iniciada a instancia de la Cooperativa Multiactiva de Liderazgo en Aportación y Crédito, COOCREDITO, y que se adelantaba ante el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín bajo el radicado n.° 2016-01206.

Así mismo indicó que se acreditó que el señor Lara Toro se notificó personalmente del auto que libró mandamiento de pago el 12 de diciembre de 2017, razón por la cual a partir de dicha fecha comenzó a contársele el término de diez (10) días para «contestar la demanda» y proponer excepciones, lapso que feneció el 17 de enero de 2018, no obstante su abogado solo «contestó la demanda» hasta el 18 de enero de 2018, es decir, de forma extemporánea, tal como se indicó en el auto que ordenó seguir adelante con la ejecución.

En tal sentido, anotó la primera instancia que era evidente la inobservancia de los términos judiciales que el investigado tenía para presentar la «contestación de la demandada», pues si bien exigió del señor Lara Toro un pago por concepto de honorarios que debían ser cancelados de manera anticipada, resultaba claro que la representación no tendría éxito si la «contestación» no se presentaba de manera oportuna. Así mismo precisó que el no pago de honorarios, no era justificación para no realizar la gestión encomendada, dado que el abogado cuenta con herramientas procesales para exigir el pago o renunciar antes de que finalizara el término del traslado a efectos de que su poderdante pudiese contratar los servicios de otro profesional; sin embargo, el encartado no lo hizo y finalmente privó a su cliente de

la oportunidad de ser oído en juicio, aportar las pruebas y desprovisto de toda defensa técnica, pese a que ese era el único momento procesal para ello.

Por lo anteriormente expuesto, consideró que la conducta del abogado Fredy Elmer Montoya Peláez era: *(i)* típica, pues conforme al numeral 1.º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007 *dejó de hacer* oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional, al no «contestar la demanda» dentro del término legal; *(ii)* antijurídica, pues desconoció el deber previsto en el numeral 10.º del artículo 28 *ibidem* el cual consagra el deber de atender con celosa diligencia la gestión encomendada, y en el caso concreto dejó a su cliente desprovisto de cualquier tipo de defensa; y *(iii)* en relación con la culpabilidad, se precisó que el investigado actuó con culpa porque era una «persona con capacidad de comprender la ilicitud de su proceder y con capacidad de auto determinarse respecto de dicha comprensión, quien válidamente puede elevarse juicio de reproche en sentido jurídico disciplinario en tanto no ajustó su comportamiento al mandato legal, pudiendo hacerlo».

Para graduar la sanción, la Sala seccional tuvo en cuenta la trascendencia social de la conducta, la modalidad con que se cometió y el perjuicio ocasionado, criterios conforme a los cuales consideró que era adecuado, proporcional y razonable imponer la sanción de multa de dos (2) SMLMV para el año 2022.

5. ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante acta de reparto del once (11) de noviembre del 2022, correspondió el conocimiento del asunto al despacho de quien hoy funge como ponente en la Comisión Nacional de Disciplina Judicial¹⁴. Teniendo en cuenta que no existía claridad en relación con la fecha de la providencia de primera instancia, por medio de auto del veintinueve (29) de noviembre de 2022, se ordenó requerir a la secretaría de la Comisión Seccional de Antioquia para esclarecer este punto, corporación que, mediante oficio n.º CAV-345 del treinta (30) de noviembre 2022, aclaró que la decisión había sido adoptada el treinta y uno (31) de agosto de la presente anualidad conforme al acta de sala dual n.º 040.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Esta colegiatura precisa que tiene la competencia para conocer del grado jurisdiccional de consulta a la luz de las previsiones del inciso 5º del artículo 257 A de la Constitución Política de Colombia de 1991, que creó la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y le fijó sus atribuciones constitucionales, una de ellas, la relativa al enjuiciamiento disciplinario de los abogados. De este modo, a partir de la entrada en funcionamiento de esta nueva alta corte judicial —que lo fue el pasado 13 de enero de 2021— debe entenderse que la Ley 270 de 1996 se refiere a la nueva Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Esta facultad antes recaía en la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y encuentra desarrollo legal en el numeral 4 del artículo 112 de la Ley 270 de 1996 que establece, entre otras, la función de conocer sobre el grado de **consulta** en los

¹⁴ Archivo denominado «01 ACTA 05001110200020190076101» del expediente digital, carpeta de segunda instancia.

procesos disciplinarios a cargo de las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, hoy Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial.

Frente a ese punto, aunque en vigencia de la Ley 1952 de 2019 se eliminó la figura de consulta respecto de las sentencias proferidas por esta colegiatura, lo cierto es que dicha garantía en favor del sujeto disciplinable deberá seguir respetándose en los procesos disciplinarios jurisdiccionales, cuando menos mientras no haya entrado en vigencia el proyecto de ley estatutaria n.º 475 de 2021 / 295 de 2020, por el cual se reforma la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, norma que se encuentra pendiente de surtir el respectivo control automático de constitucionalidad ante la Corte Constitucional.

Lo anterior, se fundamenta en el párrafo 1.º del artículo 112 de la Ley 270 de 1996, que dispone lo siguiente: «[l]as sentencias u otras providencias que pongan fin de manera definitiva a los procesos disciplinarios de que conocen en primera instancia los Consejos Seccionales de la Judicatura y no fueren apeladas, serán **consultadas cuando fueren desfavorables a los procesados**» [Negrillas fuera de texto].

Así, si bien es cierto que el 29 de marzo de 2022 entró a regir la Ley 1952 de 2019, disposición que eliminó la consulta, también lo es que aquella garantía está reconocida en una ley estatutaria que se encuentra vigente. Por consiguiente, una ley ordinaria bajo ninguna circunstancia puede derogar una de mayor jerarquía, como lo es la estatutaria.

6.2. Cuestión previa

Previo a abordar el análisis de fondo del asunto de la referencia, resulta menester señalar que un grupo minoritario de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial —del cual hizo parte el ponente de esta decisión— sostuvo desde el mes de julio del corriente año que el inciso 2.º del artículo 102 de la Ley 1123 de 2007 no se acompasaba con los artículos 29 Constitucional y de la Convención Americana, toda vez que no garantizaba el derecho de los abogados a ser juzgados por un funcionario diferente y autónomo de aquel que formuló pliego de cargos en su contra.

En tal sentido, consideró la posición minoritaria que, en aquellos casos en los que no se hubiese proferido sentencia de primera instancia antes del 29 de marzo de 2022¹⁵, era procedente declarar la excepción de inconstitucionalidad y, en consecuencia, inaplicar la disposición normativa en comento. Esta decisión conllevaba necesariamente a la declaratoria de nulidad de lo actuado a partir de la notificación del pliego de cargos, de modo que el magistrado ponente a partir de la etapa de juzgamiento fuese distinto del magistrado que tuvo a cargo la instrucción del proceso.

Así, la minoría de la Comisión se mantuvo en dicha posición entre los meses de julio y diciembre de 2022, pues se conoció el comunicado de prensa emitido por la Sala Plena de la Corte Constitucional en el cual precisó el sentido y alcance que tendrá la sentencia C-440 de 2022¹⁶ —pendiente por publicar— que declaró la exequibilidad de los artículos 102 y 106 de la Ley 1123 de 2007.

Entre los argumentos atendidos para declarar la exequibilidad de los artículos demandados, se consideró que estos no contrariaban la Constitución Política *«al dejar en cabeza de un mismo funcionario competencias de instrucción y de juzgamiento de las conductas de los*

¹⁵ Fecha de entrada en vigencia del Código General Disciplinario.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-440 de 2022, expediente: D-14802. M.P.: Alejandro Linares Cantillo.

abogados en ejercicio de su profesión» y que «persiguen un fin no prohibido, asociado a la necesidad de asegurar la celeridad y la eficacia en el trámite de estas investigaciones disciplinarias de la profesión, así como de contribuir a solventar la problemática de congestión judicial en este ámbito»¹⁷.

En la providencia, conforme se extrae de la publicación, la Corte Constitucional consideró que la garantía de imparcialidad como núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso no resultaba afectada por el simple hecho de que en un mismo funcionario concurrieran funciones de instrucción y juzgamiento, pues la división de roles no era el único mecanismo para garantizar la imparcialidad objetiva en los procesos sancionatorios que se siguen contra las personas que ejercen la profesión de abogados.

De este modo, esta colegiatura, en cabeza de los magistrados disidentes de la posición aquí estudiada, como jueces de la república, al estar sometidos a los mandatos de la Constitución Política de 1991, entre ellos, el artículo 230 constitucional, estiman procedente acatar y cumplir lo dispuesto en lo que ahora es doctrina constitucional obligatoria¹⁸, recogida en la sentencia de constitucionalidad C-440 de 2022, relativa a la inaplicabilidad de la garantía de la división de roles en los procesos disciplinarios de los abogados.

Lo anterior, en atención a que como bien lo ordena el artículo 243 constitucional la interpretación que de los artículos 102 y 106 de la ley 1123 de 2007 ha realizado la corte constitucional en la sentencia C-440 de 2022 ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional, por lo que ninguna autoridad – verbigracia entiéndase, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial en pleno, como también los magistrados disidentes

¹⁷ Tomado del comunicado de prensa 040 del 30 de noviembre de 2022. Consultado en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/>

¹⁸ Véase, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional C-083 de 1995, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz; SU-047 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria y Alejandro Martínez Caballero; y, más recientemente, C-335 de 2008, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

de esta interpretación expresada en decisiones anteriores - pueden ir en contravía de tal interpretación.

Esto, en tanto de acuerdo con el numeral 1 del artículo 48 de la ley 270 de 1996 – LEAJ- el respeto al precedente constitucional, se constituye en uno de los pilares y fundamentos de las reglas elementales de un estado social y democrático de derecho como el nuestro; así como de los presupuestos que cimientan la democracia que cubre de garantías y de legitimidad a nuestro Estado de derecho y por ende a nuestro sistema jurídico. En tanto todos los jueces de la república obedezcan el precedente constitucional sentado por nuestro tribunal constitucional en una sentencia de constitucionalidad tipo C-.

De modo que los magistrados que sosteníamos la aplicación de la garantía de la división de roles a los procesos disciplinarios de los abogados hoy estamos llamados a acatar la sentencia de constitucionalidad C-440 de 2022 y en ese sentido procedemos entonces a dejar en evidencia nuestro cambio de postura¹⁹ amparados en las normas constitucionales del Estado colombiano y justificando esa variación expresamente en el cumplimiento de la sentencia C-440 de 2022 que encontró ajustado a la norma superior las previsiones actuales de la ley 1123 de 2007 que no consagran la garantía de la división de roles en tales procesos. Así y de conformidad con el contenido de las normas colombianas que imponen el deber a los jueces de atender y aplicar las sentencias de constitucionalidad y la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, conoceremos de los procesos disciplinarios bajo los parámetros sentados en la Sentencia C-440 de 2022.

6.3. Alcance de la consulta

¹⁹ De hecho, conocido por el comunicado de prensa de la Corte Constitucional sobre el contenido de la Sentencia C-440 de 2022, los magistrados disidentes votamos el pasado 12 de diciembre de 2022, una sentencia de esa misma fecha dictada dentro del expediente 25000-11-02-000-2019-00591-01, M.P. Diana Marina Vélez Vásquez. Adicionalmente, decidimos exponer las razones de nuestro cambio de postura a partir de la ponencia que para esta sala nos correspondió presentar.

Para revisar, en grado consulta, las providencias de primera instancia es necesario verificar que la decisión sea desfavorable al investigado y que no se interponga en término el recurso de apelación, de donde se desprende que la consulta, como lo ha reconocido esta Corporación²⁰, es una fórmula judicial para salvaguardar la juridicidad de las decisiones judiciales y proteger a la parte más débil²¹.

En esa medida, las decisiones de esta Comisión en grado de consulta tienen como alcance el de hacer una amplia revisión del contenido de la providencia para asegurar el apego al derecho sustancial y el respeto por las garantías del disciplinado.

Para tal efecto, como primera medida, se hará una revisión del respeto de las garantías procesales durante el trámite del proceso, y, como segunda medida, de los elementos que, de acuerdo con la sentencia consultada, configuran la responsabilidad del disciplinado y justifican la sanción impuesta.

6.4. Garantías procesales

La Sala advierte, de entrada, que el proceso disciplinario se agotó respetando las etapas que lo conforman, lo que podría reconocerse como una debida observancia de las formas propias del juicio.

En tal sentido, la actuación inició con ocasión de una queja, es decir, bajo una de las formas de iniciar la acción disciplinaria previstas por los artículos 67 y 102 de la Ley 1123 de 2007; se acreditó la condición

²⁰ COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL. Sentencia del 5 de marzo de 2021. Radicación n.º 540011102000201600278-01. MP: Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

²¹ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-055 de 1993, de acuerdo con la cual la consulta «es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica que se trate (...)»

de abogado del señor Fredy Elmer Montoya Peláez y se dictó el auto de trámite de apertura de la investigación en la forma dispuesta por el artículo 104 del Código Disciplinario del Abogado; se libraron las comunicaciones a las direcciones registradas por el disciplinable, se fijó edicto emplazatorio y finalmente se le nombró defensor de oficio, no obstante en audiencias de pruebas y calificación provisional fue relevado del cargo, toda vez que compareció el investigado. En tal sentido la audiencia de pruebas y calificación provisional se celebró cumpliendo las etapas previstas por el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, es decir, con la lectura de la queja, con el decreto de las pruebas de oficio y las solicitadas por los sujetos procesales, así mismo, el investigado rindió versión libre, y se continuó con la calificación jurídica de la conducta, que permaneció incólume hasta la sentencia; por último, se celebró audiencia de juzgamiento en la que el investigado presentó sus alegatos de conclusión.

Del mismo modo, la sentencia de instancia cumple desde el punto de vista procesal con los requisitos previstos por el artículo 106 del Código Disciplinario del Abogado, esto es, la identificación de la investigada; un resumen de los hechos; el análisis de las pruebas, la valoración jurídica de los cargos, y los argumentos defensivos y las alegaciones que hubieren sido presentadas; la fundamentación de la calificación de la falta y de las razones de la sanción o de la absolución; y la exposición debidamente razonada de los criterios tenidos en cuenta para la graduación de la sanción.

Finalmente, la acción disciplinaria se encuentra vigente, toda vez que en el presente asunto se le cuestionó al abogado la falta de diligencia por no haber contestado oportunamente la demanda ejecutiva, teniendo en cuenta que presentó el escrito por medio del cual formuló excepciones el día 18 de enero de 2018, pese a que el término procesal feneció el 17 del mismo mes y año. Así las cosas, es posible afirmar que no han transcurrido cinco (5) años desde que se configuró la conducta omisiva

por parte del encartado, y, en esa medida, continúa vigente la acción disciplinaria.

6.5. La fundamentación de la calificación de la falta y de los demás aspectos de la responsabilidad disciplinaria

6.5.1 La conducta y la prueba para sancionar

La conducta analizada y por la cual fue sancionado en primera instancia el investigado, está relacionada con la omisión en el cumplimiento de la actuación procesal que le correspondía adelantar dentro del proceso ejecutivo identificado con radicado n.º 2016-01206 adelantado en el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín en contra de los intereses de su cliente, el señor Jairo Lara Toro.

En concreto, se cuestionó al investigado el «no contestar oportunamente la demanda ejecutiva», de conformidad con lo dispuesto en el artículo 442 del Código General del Proceso, esto es, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo.

Sobre el particular, la sentencia consultada encontró acreditado que el abogado Fredy Montoya fungió como apoderado judicial de la parte ejecutada dentro del referido proceso, tal y como se desprende del poder presentado por el profesional del derecho ante el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín²²; de la lectura del mismo se advierte que el encartado fue contratado para «que en mi nombre y representación descorra traslado de la demanda incoada en mi contra.»

²² Folio 55 del archivo denominado «012 2016 01206 Cuaderno Principal» del expediente digital, carpeta «23RtaJ6CivilMpalEjeSentencia»

Asimismo, puso de presente que, mediante memorial del 18 de enero de 2018²³, el abogado Montoya Peláez «contestó la demanda ejecutiva» proponiendo las excepciones de «falta de competencia» «temeridad» «mala fe» «falta de requisitos del título valor» y «prescripción»; sin embargo, mediante auto del 2 de febrero de 2018²⁴, además de anotar que la demanda fue «contestada» de manera extemporánea porque el término venció el 17 de enero de 2018, se ordenó seguir adelante con la ejecución.

Al respecto, considera oportuno la Corporación precisar, que aun cuando la primera instancia reprochó al investigado «no haber contestado oportunamente la demanda», por tratarse de un proceso ejecutivo, el término jurídico adecuado que debió utilizarse fue omisión al presentar de manera extemporánea las excepciones de mérito contra el auto que libró mandamiento de pago.

Superado lo anterior, debe indicarse que el comportamiento omisivo, soportado en las pruebas documentales allegadas al plenario, permiten estimar como razonable la decisión adoptada por el *a quo*, según la cual encontró demostrado que el abogado investigado, en ejercicio de su encargo, no cumplió con la carga procesal que le correspondía en el marco del proceso ejecutivo n.º 2016-01206, teniendo en cuenta que le asistía el deber de proponer las excepciones contra el auto que libró mandamiento de pago, de manera oportuna, para velar por los intereses de su representado; máxime cuando dentro del proceso ejecutivo, esta es la única oportunidad procesal para oponerse al mandamiento de pago, previo a decidir de fondo el asunto, en los términos del artículo 446 del C.G.P.

6.5.2. Tipicidad

²³ Folios 56 al 59, *ibidem*.

²⁴ Folios 60 al 61, *ibidem*.

De conformidad con el artículo 17 de la ley 1123 de 2007, «constituye falta disciplinaria y da lugar a imposición de sanción la comisión de cualquiera de las conductas previstas como tales en el presente código», por acción u omisión²⁵. Esta es una manifestación de la vigencia del principio de legalidad, que supedita la investigación y sanción disciplinarias a la existencia de comportamientos descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización²⁶. La tipicidad envuelve, en últimas, un juicio estricto de adecuación de la conducta al supuesto de hecho previsto como falta en la ley.

Es de recordar, en este punto, que la falta disciplinaria endilgada al disciplinado es la descrita por el numeral 1º del artículo 37 de la ley 1123 de 2007, bajo el siguiente enunciado:

1. Demorar la iniciación o prosecución de las gestiones encomendadas o **dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional**, descuidarlas o abandonarlas. (Negrilla fuera del texto original)

Como puede apreciarse, la misma norma contempla una pluralidad de verbos rectores, como son *(i) demorar la iniciación de las gestiones encomendadas, (ii) dejar de hacer oportunamente las diligencias, (iii) descuidar o (iv) abandonar esas diligencias, propias de la actuación profesional.*

En el caso concreto, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial encuentra que el ejercicio de adecuación típica realizado por la primera instancia fue acertado, teniendo en cuenta que los hechos jurídicamente relevantes constitutivos de la imputación fáctica se enmarcan de manera adecuada en el verbo rector «dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional» contenido en la falta tipificada en el numeral 1.º del artículo 37 de la

²⁵ ARTÍCULO 20. ACCIÓN Y OMISIÓN. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión.

²⁶ ARTÍCULO 3o. LEGALIDAD. El abogado sólo será investigado y sancionado disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización y conforme a las reglas fijadas en este código o las normas que lo modifiquen.

Ley 1123 del 2007, de conformidad con el precedente jurisprudencial de esta corporación.

Se advierte entonces que el abogado Fredy Montoya Peláez omitió presentar, de manera oportuna, las excepciones de mérito contra el mandamiento de pago que se libró en contra de su cliente, el señor Jairo León Lara Toro, dentro del proceso ejecutivo que cursó ante el Juzgado 12 Civil Municipal de Medellín, bajo el radicado n.º 2016-01206. Lo anterior por cuanto, superó el término improrrogable que establece el Código General del Proceso en su artículo 442 para tal efecto.

Del examen anterior se desprende que el comportamiento endilgado al profesional del derecho es propio del verbo rector imputado por la primera instancia, en tanto el escrito de excepciones debía presentarse en una etapa procesal y dentro de un lapso específicamente fijado por el legislador, vencido dicho término, quedaba imposibilitado para plantear cualquier argumento de defensa en favor del señor Lara Toro, razón por la cual, de manera inmediata, el juzgado de la causa ordenó seguir adelante con la ejecución en contra de los intereses de su cliente.

Sobre el particular, la Comisión ha enfatizado que el verbo rector «dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional» se caracteriza principalmente cuando los ritos propios del asunto encomendado no se realizan dentro del término «previsto en la Constitución, en la ley, en el decreto, en el reglamento, en el estatuto, en el convenio o en la respectiva fuente de la carga procedimental o procesal»²⁷.

²⁷ Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Sentencia del 19 de agosto de 2021, radicación n.º 23001110200020190006201, M.P. Julio Andrés Sampedro Arrubla.

Ello implica que se tenga en cuenta la existencia de un parámetro temporal objetivo que delimite la oportunidad en que debió realizarse la actuación omitida por el profesional del derecho, como ocurrió en el caso *sub examine*, en el que la norma dispone el término en que debe formularse excepciones de mérito.

Así las cosas, esta colegiatura considera que la adecuación típica realizada por la primera instancia en relación con el comportamiento omisivo expuesto fue acertada, de conformidad con la falta atribuida al disciplinable.

6.5.3. Antijuridicidad

El artículo 4 del Código Disciplinario del Abogado exige que la «conducta afecte, sin justificación, alguno de los deberes consagrados en el presente código.» Lo que se protege por el derecho disciplinario aplicable a los abogados es, en realidad, la integridad de los deberes profesionales que demanda el correcto ejercicio de la abogacía, entendida como una labor de la cual depende la consecución de fines estatales de trascendental importancia.²⁸

El deber cuya inobservancia se le imputa al abogado Montoya, en el caso concreto, es el enunciado por el numeral 10.º del artículo 28 del Estatuto del Abogado, en los siguientes términos:

10. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, lo cual se extiende al control de los abogados suplentes y dependientes, así como a los miembros de la firma o asociación de abogados que represente al suscribir contrato de prestación de servicios, y a aquellos que contrate para el cumplimiento del mismo. (Negrilla fuera del texto original).

28 Corte Constitucional, Sentencia C-138 de 2019: «31. Acorde con ello, la Corte Constitucional ha subrayado que, en desarrollo de esas actividades, la profesión de abogado está llamada a cumplir una función social, “pues se encuentra íntimamente ligada a la búsqueda de un orden justo y al logro de la convivencia pacífica, en razón a que el abogado es, en gran medida, un vínculo necesario para que el ciudadano acceda a la administración de justicia”[32]. En sentido similar, la Corte de Suprema de Justicia[33] y el Consejo de Estado[34] han destacado que el abogado cumple un rol determinante en la sociedad. De esta forma, resulta claro que el desarrollo legislativo del ejercicio profesional de la abogacía ha de atender, con especial énfasis, el interés general y la protección de los derechos de terceros.»

La diligencia debida por todo profesional del derecho implica una actuación pronta y cuidadosa²⁹ pero calificado por cierto grado de esmero, vale decir, un interés extremado y activo por la causa³⁰, bajo lo que la norma ha dado en llamar *celosa diligencia* o *celo profesional*.

La conducta omisiva del abogado Fredy Montoya Peláez denotó, por el contrario, un trascendente desconocimiento del deber en la medida en que omitió presentar oportunamente excepciones de mérito contra el mandamiento de pago, y en tal sentido, impidió que los intereses de su cliente fuesen representados de forma adecuada, teniendo en cuenta que dentro del proceso ejecutivo, es esa la única oportunidad procesal para aponerse al mandamiento de pago, observándose así la afectación relevante del deber de atender con celosa diligencia profesional el asunto encomendado.

6.5.4. Culpabilidad

La Comisión ha establecido que el principio de culpabilidad amerita demostrar que el sujeto actuó con dolo o con culpa, lo que descarta por completo cualquier rastro o huella de responsabilidad objetiva³¹.

En esta oportunidad, la conducta del abogado Montoya Peláez se calificó a título de culpa, lo que quiere decir que la afectación del deber de la celosa diligencia profesional se produjo como consecuencia de una infracción al deber objetivo de cuidado que el disciplinado debió prever o, de haberlo previsto, confió en poder evitarlo. Esta noción de

²⁹ RAE. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Consultado el 4 de marzo de 2021. Disponible en: <https://dle.rae.es/diligencia>

³⁰ RAE. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Consultado el 4 de marzo de 2021. Disponible en: <https://dle.rae.es/diligencia>

³¹ ARTÍCULO 5o. CULPABILIDAD. En materia disciplinaria sólo se podrá imponer sanción por faltas realizadas con culpabilidad. Queda erradicada toda forma de responsabilidad objetiva.

culpa resulta de aplicar el artículo 23 del Código Penal³² en virtud del fenómeno de la integración normativa a que se refiere el artículo 16 de la ley 1123 de 2007.³³

De ese modo, el deber objetivo de cuidado, el cual, advierte la Comisión, no es el mismo deber profesional a cargo del abogado, se concretaba en este evento, en la obligación de formular excepciones en favor de su cliente, y en general, representar de manera adecuada los intereses de su apadrinado. En tal sentido, al no realizarlo, el deber objetivo de cuidado fue categóricamente desconocido por el togado, lo que pone de manifiesto su actuar culposo.

6.6. La determinación y graduación de la sanción.

La Comisión encuentra, de entrada, que la sanción impuesta por la primera instancia consulta los criterios para la graduación de la sanción establecidos por los artículos 13³⁴ y 45³⁵ de la ley 1123 de

³² **ARTICULO 23. CULPA.** La conducta es culposa cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo.

³³ **ARTÍCULO 16. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS E INTEGRACIÓN NORMATIVA.** En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en la Constitución Política y en esta ley. **En lo no previsto en este código se aplicarán** los tratados internacionales sobre Derechos Humanos y deontología de los abogados, **y lo dispuesto en los Códigos** Disciplinario Unico, **Penal**, de Procedimiento Penal y de Procedimiento Civil, en lo que no contravenga la naturaleza del derecho disciplinario.

³⁴ **ARTÍCULO 13. CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN.** La imposición de cualquier sanción disciplinaria deberá responder a los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad. En la graduación de la sanción deben aplicarse los criterios que fija esta ley.

³⁵

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

A. Criterios generales

1. La trascendencia social de la conducta.
2. La modalidad de la conducta.
3. El perjuicio causado.
4. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación.
5. Los motivos determinantes del comportamiento.

B. Criterios de atenuación

1. La confesión de la falta antes de la formulación de cargos. En este caso la sanción no podrá ser la exclusión siempre y cuando carezca de antecedentes disciplinarios.

2007, muy a pesar de la improcedente invocación del criterio de la trascendencia social de la conducta.

En efecto, el pronunciamiento consultado se limitó a indicar que «se puede constatar la trascendencia social de la conducta en el que el profesional del derecho no contestó la demanda, puesto que dejó sin defensa y sin lugar a controvertir las pruebas del señor Jairo León Lara Todo, en su calidad de demandado.» Así mismo argumentó que el comportamiento del disciplinable proyectaba un mensaje negativo en la sociedad, relacionado con perderse la confianza en los profesionales del derecho, y que su conducta se convertía en un ejercicio profesional inadecuado e irresponsable, de gran repercusión en la imagen del ejercicio de la abogacía.

Al respecto, la Comisión no puede pasar por alto el precedente según el cual el criterio de la denominada *trascendencia social de la conducta* no opera de manera automática, como ninguno, de manera que el juez disciplinario debe motivar su invocación y argumentar en qué medida resulta aplicable en el caso concreto, a partir de un análisis que debe demostrar por qué el comportamiento típico sobrepasa la esfera de la relación abogado-cliente y se proyecta a los intereses de la comunidad³⁶.

En el caso bajo análisis, es evidente que ese estándar de argumentación no fue alcanzado por el fallo proferido en primera

2. Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado. En este caso se sancionará con censura siempre y cuando carezca de antecedentes disciplinarios.

C. Criterios de agravación

1. La afectación de Derechos Humanos.
2. La afectación de derechos fundamentales.
3. Atribuir la responsabilidad disciplinaria infundadamente a un tercero.
4. La utilización en provecho propio o de un tercero de los dineros, bienes o documentos que hubiere recibido en virtud del encargo encomendado.
5. Cuando la falta se realice con la intervención de varias personas, sean particulares o servidores públicos.
6. Haber sido sancionado disciplinariamente dentro de los 5 años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga.
7. Cuando la conducta se realice aprovechando las condiciones de ignorancia, inexperiencia o necesidad del afectado.

³⁶ Comisión Nacional de Disciplina Judicial, sentencia del 5 de octubre de 2021, radicado n.º 110011102000 2019 05770 01, MP: Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

instancia, pues aun cuando indicó que el comportamiento del disciplinado proyectaba un mensaje negativo para la sociedad, relacionado con la credibilidad o confianza en quienes ejercen la abogacía, lo cierto es que no se probó cómo la conducta del abogado Montoya Peláez incidía o repercutía en los intereses de la comunidad.

Superado lo anterior, advierte la Comisión que la sentencia consultada sí justificó la sanción impuesta, toda vez que tuvo en cuenta la modalidad culposa de la conducta cometida por el abogado Fredy Montoya, y el perjuicio causado, el cual fue catalogado como grave, por el menoscabo en los derechos de su cliente, por cuanto, lo dejó desprotegido en la contienda jurídica donde lo apoderaba, permitiendo así que le profirieran auto que ordenó seguir adelante con la ejecución en su contra.

Así mismo se advierte que la primera instancia tuvo en cuenta el criterio de agravación consagrado en el numeral 6. ° del literal C) del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, teniendo en cuenta que el abogado disciplinable fue sancionado disciplinariamente en dos (2) oportunidades dentro de los cinco (5) años anteriores a la comisión de la conducta que se investigaba en el presente asunto.

Por lo anteriormente expuesto, resulta ajustada a derecho la sanción impuesta por el *a quo* consistente en multa equivalente a dos (2) SMLMV para el año 2022, y en consecuencia la Comisión Nacional de Disciplina Judicial CONFIRMARÁ en su integridad la sentencia de primera instancia proferida el 31 de agosto de 2022 por la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia.

En mérito de lo expuesto, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, *administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;*

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia del treinta y uno (31) de agosto de 2022 proferida por la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia, por la cual se declaró disciplinariamente responsable y se sancionó con multa de dos (2) SMLMV vigentes para 2022, al abogado Fredy Montoya Peláez por la comisión de la falta tipificada en el artículo 37, numeral 1º de la Ley 1123 de 2007, a título de culpa, en concordancia con la infracción del deber contenido en el numeral 10º del artículo 28 *ibidem*.

SEGUNDO: 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.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **REMITIR** copia a la oficina del Registro Nacional de Abogados, con la constancia del acto procesal enunciado, data a partir de la cual la sanción empezará a regir.

CUARTO: DEVOLVER el expediente a la Comisión Seccional de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE 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

MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Magistrado

JULIO ANDRÉS SAMPEDRO ARRUBLA
Magistrado

EMILIANO RIVERA BRAVO
Secretario