

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

Bogotá D. C., ocho (8) de junio de dos mil dieciséis (2016).
Magistrado Ponente: Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicación No. 630011102000201400178 01/A
Aprobado según Acta No. 52, de la misma fecha.

ASUNTO A TRATAR

Entra esta Sala a pronunciarse en torno al recurso de apelación interpuesto contra de la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío,¹ el 30 de abril de 2015, mediante el cual sancionó con exclusión, al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, como autor responsable de las faltas a la ética profesional prevista en el numeral 11 del artículo 33, de la ley 1123 de 2007.

HECHOS

Las presentes diligencias tuvieron inicio con sustento en la compulsa de copias realizada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Armenia, mediante auto del 8 de mayo de 2014, con el fin de que se investigara al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, por cuanto el abogado desistió de la demanda el 11 de abril de 2014, sin enunciar justificación alguna; agrega que el letrado aportó el dictamen No. 6888, correspondiente a la señora LEIDY COSTANSA CÁRDENAS CIRO, identificada con c. c. no. 1'053768.283, y no al señor Huver Carvajal Becerra.

¹ Magistrados: Manuel Fernando Mejía Ramírez, Ponente y Oscar Carrillo Vaca

Anexa fotocopia de las piezas procesales pertinentes correspondientes al proceso 2013-00507.²

ACTUACIONES PRELIMINARES

Con el certificado No.132821-2014, del 6 de junio de 2014, el director de la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, informó que el doctor **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, es portador de la cédula de ciudadanía número 94'463.253 y de la tarjeta profesional número 130.166 expedida el 1º de enero de 2000.³

Una vez acreditada la calidad de abogado, el magistrado ponente Auto de trámite, del 6 de junio de 2014, dispuso la apertura de proceso disciplinario en su contra, y fijó fecha para la Audiencia de Pruebas y Calificación Provisional.⁴

AUDIENCIA DE PRUEBAS Y CALIFICACIÓN PROVISIONAL.

Esta etapa procesal en audiencia del 7 de julio de 2014, después de una citación se le nombró defensor de oficio al disciplinable con el que se siguió el proceso, quien solicitó fuera aplazada para tener oportunidad de estudiar el tema.

En audiencia del 11 de julio de 2014, el Defensor de Oficio en resumen manifestó; que el señor HUBER CARVAJAL BECERRA, requirió sus servicios para el reconocimiento y pago de pensión por invalidez, por pérdida y disminución de la capacidad laboral: Para tales efectos solicitó los servicios del tramitador LUIS FERNANDO GÓMEZ YARA, como lo había hecho en otros casos, una vez se enteró que en el proceso 2013-600, que cursaba en el juzgado Primero laboral del Circuito de Armenia, preventivamente desistió de todos los procesos que se encontraban en similares circunstancias: afirma que no tenía el más remoto conocimiento que los documentos fueran falsos, pues, los clientes presentaban

² Folios del 1 al 2 del c.o. de primera instancia

³ Vista a folios 3y 4 del c.o. de primera instancia

⁴ Vista a folio 37 del c.o. de primera instancia

graves enfermedades y así se infería de la historia clínica, que su cliente siempre ha actuado con apego a la ética y la honestidad. Solicitó un gran número de pruebas a las cuales accedió el despacho.

Con el propósito de recaudar las pruebas se adelantaron las audiencias del 14 de agosto, 3 y 23 de septiembre de 2014, en las cuales se recibieron los testimonios de los señores ANTONIO PÉREZ PÉREZ, FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, ANREA JIMENA VILLALBA GRAJALES, MARLENY GIRALDO SOTELO HUVER CARVAJAL BECERRA, JOSÉ FERNANDO JIMÉNEZ VÉLEZ, EDISON MIRA LANCE, ORLANDO MARIO GARCÍA AGUDELO, MAIEM CHAMAT DUQUE y CRLOS ALBERO CHAMAT DUQUE, quienes al unísono manifestaron que tuvieron conocimiento que se presentaron falsedades en algunos trámites de certificaciones médicas aportadas a algunos procesos laborales y que el señor LUIS FERNANDO GÓMEZ YARA, era el encargado de esos trámites, que el abogado **MONTOYA CALDERÓN**, efectivamente se dedicaba a ejercer el derecho en asuntos laborales y que el señor GÓMEZ YARA, era quien le tramitaba los documentos ante los entes administrativos, ya que él no tenía el tiempo suficiente para realizarlos.

CALIFICACION

El Magistrado Sustanciador dentro de la audiencia, celebrada el 27 de enero de 2015, procedió a calificar la conducta desplegada por el profesional del derecho, de conformidad con el artículo 105 de la ley 1123 de 2007, con fundamento en las pruebas allegadas al proceso, valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, de cara al catálogo de deberes y de faltas disciplinarias contempladas en el código disciplinario del abogado.

Expresó que el abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, que posiblemente el investigado, incursionó en la órbita disciplinaria, pues, vulneró en la falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del estado, prevista en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, en concordancia con lo

previsto en el numeral 6 del artículo 28, ibídem; lo anterior se le imputó a título de dolo, con fundamento en las siguientes argumentaciones:

Que como abogado del señor HUVER CARVAJAL BECERRA, formuló demanda el 14 de febrero de 2013, para el reconocimiento y pago de pensión de invalidez con base en el dictamen No. 6888 del 20 de noviembre de 2012, emanado de la Junta de Calificación de invalidez del Departamento de Caldas, donde se determina una incapacidad del 53.50%, con fecha de estructuración del 1° de junio de 1994, la cual fue atendida por la entidad de seguridad social, mediante Resolución No. GNR106571 del 22 de mayo de 2013, la que se haría efectiva a partir del 1° de junio de 2013, por un valor mensual de un salario mínimo legal vigente. Adicionalmente para el reconocimiento del retroactivo instauró demanda contra la entidad, el 15 de noviembre de 2012; usó el abogado de manera sucesiva un documento falso en su integridad, acorde con dictamen de Medicina Legal.

Falta que fue calificada como dolosa, dado el engaño del abogado al manejar sus asuntos profesionales a los cuales debió prestar toda la atención que requería el caso para no afectar a su cliente.

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Se instala la audiencia el 21 de abril de 2015, el director del proceso dispuso otorgar la palabra al defensor de oficio del disciplinable para que esbozara sus **alegatos de conclusión**, quien declinó de realizarla por instrucción expresa del disciplinable.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío,⁵ el 30 de abril de 2015, mediante el cual sancionó con **exclusión**, al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**,

⁵ Magistrados: Manuel Fernando Mejía Ramírez, Ponente y Oscar Carrillo Vaca

como autor responsable de las faltas a la ética profesional prevista en el numeral 11 del artículo 33, de la ley 1123 de 2007, en síntesis fundamento en los siguientes puntos esenciales:

En cuanto la falta contemplada en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, el hecho de haber hecho uso del dictamen de invalidez para realizar un trámite administrativo el cual dio como resultado el reconocimiento de la pensión equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, ante Colpensiones reconocido mediante Resolución No. 106571 del 22 de mayo de 2013, reconociéndola a partir del 1 de junio de 2013; además el presentar demanda ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Armenia, con radicado 2013-00507, haciendo uso de la mismo dictamen No. 6888 de 2012, el cual de conformidad con dictamen de Medicina Legal determinó que: *“El documento formulario de dictamen para calificación de pérdida de la capacidad laboral y determinación de invalidez, No. 6888-2012 de fecha de recepción solicitud 12 de septiembre de 2012, no presenta identidad morfológica, en cuanto al contenido se refiere, con el formulario de dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral y determinación de invalidez, no. 6888,-2012; de fecha de recepción de solicitud 9 de abril de 2013 , sin foliar, dadas las características expuestas en el acápite de hallazgos y resultados del presente informe.”* Lo cual indica que es falso en su integridad, pues al corroborar el número corresponde al nombre de LEYDY CONSTANZA CÁRDENAS CIRO.

Concluye entonces que la solicitud hecha por el disciplinable el 14 de febrero de 2013, ante Colpensiones y el 15 de noviembre del mismo año, ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Armenia, era espurio.

LA APELACIÓN

Dentro del término legal, el disciplinado interpuso recurso de apelación, deprecando la revocatoria de la sentencia fustigada y, en su lugar, se profiera sentencia absolutoria, bajo los siguientes argumentos cardinales⁶.

⁶ Recurso visto en folios 121 a 127 c.o. 1 inst.

El defensor de oficio argumento en un extenso escrito que la responsabilidad dolosa del disciplinable debe probarse, en el caso en estudio esta no se dio, pues, aunque fue utilizado el documento falso en un trámite administrativo y otro judicial, él presumía que éste era legítimo y legal, ya que él no intervino en su trámite y ni expedición, el trámite estaba a cargo del señor LUIS FERNANDO GÓMEZ YARA, persona que su profesión era esa, el de tramitador, además, hay testimonios en el expediente que corroboran el hecho de que el abogado solo se encargaba de atender al cliente y luego de aceptar el caso, lo entregaba para el trámite administrativo, y posteriormente el asumía cuando se tramitaba ante la entidad de seguridad social y ante el juzgado, pero él no participó, ni tramitó el documento ante dichas entidades y por tal razón, no conocía si el documento era falso, pues, él presumía que se había tramitado en legal forma. No se le puede atribuir dolo a quien no conocía de su ilicitud. Concluye indicando que el abogado disciplinado, reconoció el haber hecho el trámite, lo cual es una confesión y por tal razón la calificación y sanción no está acorde con la realidad procesal.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, es competente para conocer la apelación interpuesta contra de la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío,⁷ el 30 de abril de 2015, mediante el cual sancionó con **exclusión**, al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, como autor responsable de las faltas a la ética profesional prevista en el numeral 11 del artículo 33, de la ley 1123 de 2007; de conformidad con lo establecido en los artículos 256, numeral 3, de la Carta Política y 112, numeral 4, de la Ley 270 de 1996, en armonía con lo dispuesto en el párrafo primero de la última de las normas en cita y en el numeral 1° del artículo 59 de la Ley 1123 de 2007.

⁷ Magistrados: Manuel Fernando Mejía Ramírez, Ponente y Oscar Carrillo Vaca

Y si bien, en razón a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 02 de 2015, se adoptó una reforma a la Rama Judicial, denominada “*equilibrio de poderes*”, en lo atinente al Consejo Superior de la Judicatura, literalmente en el párrafo transitorio primero del artículo 19 de la referida reforma constitucional, enunció: ***“(…) Los actuales Magistrados de las Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”.***

En el mismo sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Auto 278 del 9 de julio de 2015, al pronunciarse respecto a la competencia para conocer conflictos de jurisdicciones, decantó el alcance e interpretación de la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo No. 02 de 2015, concluyendo que en relación a las funciones que se encontraban a cargo de esta Sala, las modificaciones introducidas quedaron distribuidas de la siguiente manera: *(i) la relacionada con el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, pasó a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, órganos creados en dicha reforma (artículo 19), y (ii) la relacionada con dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones, fue asignada a la Corte Constitucional (artículo 14). En cuanto hace al conocimiento de las acciones de tutela, como ya se mencionó, el párrafo del artículo 19 dispuso expresamente que “la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judiciales no serán competentes para conocer de acciones de tutela”.*

Reiteró la Corte Constitucional que en relación a las funciones jurisdiccionales del Consejo Superior de la Judicatura, lo decidido en el Acto Legislativo 02 de 2015, así: *“...los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”*, en consecuencia, conforme las medidas transitorias previstas en el referido acto legislativo, estimó la guardiana de la Constitución que hasta tanto los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no se posesionen, los Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura deben continuar en el ejercicio de sus funciones, lo cual significa que actualmente está Colegiatura

conserva sus competencias, es decir, se encuentra plenamente habilitada para ejercer, no sólo la función jurisdiccional disciplinaria, sino también, para dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones y para conocer de acciones de tutela.

En virtud de la competencia antes mencionada y sin observar causal alguna que pueda invalidar la actuación hasta ahora adelantada, procede la Sala a emitir su pronunciamiento con apoyo en el material probatorio obrante en el informativo y a la luz de las disposiciones legales que atañen el tema a debatir.

2. De la apelación.

El artículo 81 de la Ley 1123 de 2007, consagra el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. A su turno, en términos del artículo 16 *ejusdem*, en aplicación del principio de integración normativa, conforme al ordenamiento penal se tiene que la competencia del superior en el trámite del recurso ordinario de apelación, dispone que ella se extenderá a los asuntos que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación, límite este de su restringida competencia.

El legislador en punto de la competencia del superior funcional, optó por prescribir una fórmula intermedia, pues si bien en principio el objeto del recurso constituye su límite, también se dejó consagrada la posibilidad legal de extenderla para incluir pronunciamientos sobre aspectos no impugnados, pero siempre que de ellos pueda predicarse un estrecho ligamen con el objeto de la alzada, y cuando se advierta la necesidad de hacer prevalecer el derecho sustancial o cuando ello influya en la coherencia y la lógica que ha de observarse en la decisión del superior funcional.

En consecuencia, procederá esta Sala a revisar cada uno de los argumentos expuestos por el apoderado de oficio.

3. El caso en concreto.

Procede esta Corporación a destacar en primer lugar que el control disciplinario que por mandato de la Constitución esta jurisdicción ejerce sobre la conducta profesional de los abogados, tiene como objetivo primordial el cumplimiento efectivo de su principal misión, de defender los intereses de la colectividad y de los particulares, mediante el ejercicio responsable, serio, honesto, cuidadoso y diligente de la profesión.

Esa misión se concreta en la observancia de los deberes que atañen al ejercicio de la abogacía como garantía de que efectivamente los profesionales del derecho conserven la dignidad y el decoro profesional; colaboren lealmente en la recta y cumplida administración de justicia; observen mesura, seriedad y respeto con los funcionarios y con todas las personas que intervengan en los asuntos de su profesión; obren con absoluta lealtad y honradez con sus clientes y colegas; guarden el secreto profesional, y atiendan con celosa diligencia sus encargos profesionales. En la medida en que esos deberes sean cumplidos, la abogacía colaborará efectivamente en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país y en la realización de la justicia material, cumpliendo así su función social.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, se advierte que el togado fue declarado responsable disciplinariamente por el a quo por faltar al deber de obrar leal y rectamente en la realización de la justicia y fines del estado, y por ende la falta consagrada en el artículo 33, numeral 11, de la Ley 1123 de 2007, precepto cuyo tenor literal es el siguiente:

“(...). 11. Usar pruebas o poderes falsos, desfigurar, amañar o tergiversar las pruebas o poderes con el propósito de hacerlos valer en actuaciones judiciales o administrativas. (...).” (Subrayado fuera de texto).

De la compulsas, y las demás pruebas allegadas al proceso, se tiene que el abogado **FABIAN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, utilizó la Resolución No 6888-2012, como elemento probatorio para tramitar inicialmente una pensión a favor del señor HUYER CARVAJAL BECERRA, y luego tramitar demanda laboral de reconocimiento retroactivo de la misma llevada hasta el año 1994, conducta que de conformidad con las pruebas le es atribuible al disciplinado y que encuadra

dentro de la descripción de los deberes del abogado descritas en el numeral 6 del artículo 28 de la Ley 123 de 2007, y por tanto, transgrede la falta contemplada en el numeral 11 del artículo 33, ibídem, a la cual no se dirigirá la atención habida cuenta que no fue objeto de apelación y que efectivamente el abogado reconoció que las había utilizado, sin saber que eran falsas, así pues, la conducta y falta deben ser objeto de confirmación.

En cuanto a la responsabilidad atribuible al investigado, se tiene, que no participó en el trámite y elaboración como efectivamente lo asegura en su apelación, y acorde con los testimonios y pruebas recaudadas, sin embargo, es necesario ahondar en el hecho de la intencionalidad y responsabilidad que le asiste al disciplinado, téngase en cuenta, que quien era el coordinador del bufete de abogados era el disciplinado, era quien revisaba si aplicaban o no para poder dar inicio a un trámite administrativo y judicial, y quien corroboraba, que los documentos estuvieran acordes con la legislación para poder tramitarlos, luego, le asistía el deber inicialmente de determinar con documentos, cual era el real estado del paciente y en caso de no tenerlos ordenar que se realizaran, para de esta forma, una vez recaudados, nuevamente corroborar que se encontraran todos los elementos necesarios para acudir al trámite de reclamación; todo lo anterior era su responsabilidad, acorde con los testimonios y pruebas recaudadas y por la misma versión del disciplinado.

Para la Sala, no resulta creíble que el único responsable era el señor LUIS FERNANDO GÓMEZ YARA, tramitador, pues, una vez le entregaba al señor Gómez Yara los documentos para que se hiciera el trámite ante la Junta Médica, ya debía contar con el soporte de la EPS o IPS, con los exámenes preliminares para que la junta pudiera entrar a hacer su trabajo, documentos que el abogado recaudaba de su cliente y en caso de no contar con ellos debía indicarle al cliente que le correspondía previamente conseguirlos, sin embargo, en este caso, sin mediar poder especial, el señor Gómez Yara, tramitó ante la Junta Medica Regional los documentos del señor HUYE CARVAJAL BECERRA, sin poder otorgado por él, de otra parte, realizar el trámite administrativo ante la Junta Médica Regional, sin el lleno de los requisitos de invalidez que hubieran certificado las EPS o IPS, era una responsabilidad que solo se le puede atribuir al disciplinable, ya que era el

responsable que todos los trámites se hicieran acordes con los requerimientos legales; Si posterior a cuando llegaban los certificados, quien tenía la función de verificar su contenido y hablar con el cliente para efectos de contrastarlos y poder realizar el trámite y no enterase que fue directamente ante la Junta y sin el poder que debió otorgársele al tramitador, y mucho más, si este procedimiento ante la Junta debe citarse al evaluado, para determinar su estado y que a este nunca se le convocó.

Así las cosas las argumentaciones dadas por el apelante, no son de recibo para esta Sala, habida cuenta que al profesional por su experiencia y responsabilidad en la cadena era el determinador, en todos los asuntos y le correspondía corroborar cada uno de los elementos necesarios para la presentación de este tipo de reclamaciones, se observa que el objeto o propósito del togado, era el de defraudar a una entidad pública tanto con el trámite de la pensión, como con la demanda que presentó para reclamar el reajuste y retroactividad de la misma; por lo anterior, la responsabilidad atribuida a título doloso hecha por la primera instancia deberá ser confirmada.

En lo atinente a la dosificación de la sanción, de exclusión, la Sala mantendrá la impuesta por el *a quo*, pues, obedeció a un criterio razonado y razonable, teniendo en cuenta la trascendencia social de la conducta, atendiendo precisamente al impacto negativo que genera en la sociedad los comportamientos del investigado; analizados los antecedentes disciplinarios anteriores a la comisión de la falta; y la modalidad de dolosa de la conducta endilgada, acorde con lo normado en los artículos 40 a 45 de la Ley 1123 de 2007.

En mérito de lo expuesto la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío, el 30 de abril de

2015, mediante el cual sancionó con **exclusión**, al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, como autor responsable de las faltas a la ética profesional prevista en el numeral 11 del artículo 33, de la ley 1123 de 2007, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR a todas las partes dentro del proceso, a través de la Secretaría Judicial de la Sala de instancia, advirtiéndole que contra ella no procede recurso alguno.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia, remítase copia de la misma 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. DEVUÉLVASE el expediente al Consejo Seccional de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Presidente

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

FIDALGO JAVIER ESTUPIÑAN CARVAJAL
Magistrado

JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ
Magistrada

MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ MINDIOLA
Magistrada

CAMILO MONTOYA REYES
Magistrado

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado No 630011102000201400178 01/A
Abogado en apelación

~ 13 ~

YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria Judicial

