



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá D. C., 04 de Septiembre de 2019

Magistrado Ponente: **Dr. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO**

Radicación No. 660011102000201700385 01

Aprobado según Acta No.62 de la misma fecha.

REF: ABOGADO EN CONSULTA
FABIAN ALBERTO MONTOYA
CALDERON

ASUNTO

Procede la Sala a conocer en grado jurisdiccional de consulta, la sentencia proferida el 13 de junio de 2019, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda¹, mediante la cual sancionó con **EXCLUSIÓN** de la profesión al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, al encontrarlo responsable de incurrir en la falta descrita en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, a título de culpa, conducta que es contraria al deber enunciado en el artículo 28 numeral 6 *ibídem*.

¹ Sala Dual integrada por los Magistrados. JOSÉ DUVAN SALAZAR ARIAS (Magistrado Ponente) y JORGE ISAAC POSADA HERNANDEZ



HECHOS

Las presentes diligencias tuvieron inicio con sustento en la queja presentada el 15 de febrero de 2017 por la señora **LUZ DARY OSPINA DE TREJOS**, contra el abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN** al señalar que a dicho letrado se le otorgó poder para la reclamación de su pensión por invalidez, sin embargo, el togado solo le solicitó copia de la historia clínica a fin de desarrollar aquella gestión.

Si bien la quejosa obtuvo el reconocimiento de la pensión durante varios años mediante la Resolución GNR 120357 del 05 de junio de 2013, esta le fue revocada a través de la Resolución GNR 140077 del 12 de mayo de 2016 emitida por COLPENSIONES, con fundamento en que mediante oficio de fecha 22 de junio de 2015 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda certificó que no había sido calificada por dicha entidad, razón por la cual se le suspendió el pago de la pensión en los últimos meses.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante Certificado No. 45868, la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia el 21 de febrero de 2019, certificó la inscripción del abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 94463253 y tarjeta profesional No. 130166, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura. Para esa fecha **NO VIGENTE**.

Asimismo obra a folio 04 del cuaderno de Primera Instancia, certificado No.136171, adiado 21 de febrero de 2017, emanado de la Secretaría Judicial de esta



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

Corporación, en el cual consta que el abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN** registra los siguientes antecedentes disciplinarios:

Sanción de exclusión en sentencias de fechas:

- M.P JOSE OVIDIO CLAROS POLANCO - 08 de junio de 2016
- M.P JOSE OVIDIO CLAROS POLANCO - 30 de septiembre de 2015
- M.P MARÍA ROCIO CORTES VARGAS- 03 de febrero de 2016
- M.P ANGELINO LIZCANO RIVERA- 15 de octubre de 2015
- M.P RAFAEL ALBERTO GARCIA ADARVE- 09 de marzo de 2016
- M.P JOSE OVIDIO CLAROS POLANCO – 18 de mayo de 2016
- M.P WILSON RUIZ OREJUELA – 05 de agosto de 2015
- M.P WILSON RUIZ OREJUELA – 22 de julio de 2015
- M.P ADOLFO LEON CASTILLO ARBELAEZ – 02 de diciembre de 2015
- M.P RAFAEL ALBERTO GARCIA ADARVE – 24 de febrero de 2016

ACTUACION PROCESAL

Una vez acreditada la condición de abogado, se decretó mediante auto del 18 de abril de 2017 la *APERTURA DE PROCESO DISCIPLINARIO*², y se citó para diligencia de Audiencia de Pruebas y Calificación Provisional.

² Folio 18 del C.O.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

Mediante auto de fecha 27 de abril de 2017, ante la recurrente incomparecencia del investigado, cumplidos los requisitos de ley, se dispuso declararlo persona ausente y se designó como defensor de oficio a CARLOS ANIBAL GUZMAN ZULUAGA, quien intervino en su defensa en las etapas requeridas por la Magistrada Instructora.

Esta etapa procesal se desarrolló efectivamente en las sesiones del 31 de mayo, 28 de junio, 25 de julio, 29 de agosto, 22 noviembre de 2017 y 11 de julio de 2018³, diligencias en las cuales se formalizaron las siguientes actuaciones:

Se dio lectura de la queja y se le concedió la palabra al defensor de oficio quien solicitó la suspensión de la misma a efecto de aportar las pruebas pertinentes para su defensa técnica; aun así en la misma diligencia se le concedió la palabra a la quejosa para que rindiera su ampliación y ratificación de los hechos:

Luz Dary Ospina de Trejos: manifestó ratificarse en cada punto expuesto en la denuncia, señalando que otorgó poder al abogado a efectos de procurar el reconocimiento de su pensión por invalidez; para la realización de la gestión profesional le entregó copia de la historia clínica y en efecto, luego de que el togado realizara la supuesta gestión le fue reconocida su pensión por invalidez, sin contar nunca con la Calificación de la Junta Regional para acreditar su invalidez, no obstante, desde hace un tiempo ya no le generan el pago de la misma pues Colpensiones mediante Resolución GNR 140077 del 12 de mayo de 2016 manifestó inconvenientes referidos en la queja.

En continuación de Audiencia de Pruebas y Calificación del 28 de junio de 2016, se le concedió la palabra al abogado defensor para que efectuara la defensa técnica a lo que manifestó que de la lectura de la denuncia no se infiera ni siquiera conducta que goce de

³ Folios 18, 33, 39,49, 112, 144, 190

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

relevancia disciplinaria en contra de su procurado, es decir la queja se muestra inconcreta; por ello estimó que se debe terminar el proceso anticipadamente en favor de su prohijado.

Se decretaron los siguientes elementos probatorios:

- Copia del expediente administrativo de la señora LUZ DARY OSPINA TREJOS, que contiene todo el historial de su pensión.
- Ofició a la Junta regional de Calificación de Invalidez del Quindío con el fin de que se informe si la señora fue calificada por dicha entidad en relación con la pérdida de capacidad laboral.

En audiencia de 29 de Agosto de 2017, la Magistrada evaluó las actuaciones adelantadas por el letrado en nombre y representación de la quejosa y concluyó que estas se desarrollaron en la ciudad de Pereira, Risaralda por lo tanto, dispuso remitir por Secretaria las diligencias al Consejo Seccional de la Judicatura de aquel orden territorial.

Una vez, allegado el infolio a la Seccional de Risaralda, la investigación correspondió por reparto al Magistrado Luis Leocadio Tavera Manrique, quien mediante auto de fecha 21 de marzo de 2018, ante la recurrente incomparecencia del investigado, cumplidos los requisitos de ley, dispuso declararlo persona ausente y designó como defensor de oficio a LUIS GERMÁN CÁRDENAS ALDANA.

En sesión del 11 de julio de 2018 se recibió el testimonio del señor JORGE ISAAC TREJOS OSPINA quien adujo los mismos hechos referidos por la quejosa en la ampliación de la queja.

2. En audiencia de pruebas y calificación provisional del 15 de enero de 2019, una vez agotada la etapa probatoria, el Magistrado sustanciador, realizó un recuento fáctico y procesal de la pesquisa y **FORMULÓ CARGOS** contra el abogado **FABIÁN ALBERTO**



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

MONTOYA CALDERÓN, al concluir que el togado usó, conociendo la falsedad de la documentación contraria a la realidad tendiente a que fuese reconocido a favor de su cliente el derecho a la pensión por invalidez, específicamente el dictamen No. 085-2012 del 29 de marzo de 2012, pues su prohijada solo le hizo entrega de copia de su historia clínica iterando que jamás se ha practicado dicho examen.

Situación que fue evidente tiempo después para Colpensiones, quien revocó la pensión inicialmente concedida, al percatarse de la falsedad de dicha documental, por consiguiente, el *a quo* arguyó que *“es impensable no colegir una actuación dolosa del investigado, concluyendo entonces que el abogado incurrió en la falta contemplada en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, en contravía el deber de colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia.”* Deber consagrado en el artículo 28 numeral 6 *ibídem*.

3. - La Audiencia de Juzgamiento se adelantó el día 13 de junio de 2019, en la cual el defensor de oficio presentó los correspondientes alegatos de conclusión:

Referenció que la dificultad de interrogar a la quejosa, conllevó a no poder aclarar ciertas presunciones expuestas en la denuncia disciplinaria, circunstancia que devela dudas en favor de su prohijado, pues no se estableció que el togado hubiese aportado o intervenido en la obtención de la eventual documentación falsa; situación que no desdibuja la presunción de la inocencia ni el principio universal del *indubio pro reo*, solicitó la absolución.

Los elementos probatorios que reposan en el *dossier* y de los cuales se fundamentaron las presentes diligencias son:

1. Copia de Certificado de Colpensiones del 10 de Agosto de 2015 a través del cual informan a la quejosa a cerca del proceso de verificación que adelanta la



entidad sobre los soportes que sirvieron de fundamentos para la expedición de la Resolución GNR 120357 del 05 de junio de 2013, por medio de la cual se reconoció su derecho pensional.⁴

2. Copia de la Resolución GNR 123057 de 05 de junio de 2013, a través de la cual se le reconoce el pago de la pensión de invalidez a la señora LUZ DARY OSPINA DE TREJOS.⁵
3. Copia de Resolución GNR 140077 del 12 de mayo de 2016 por medio de la cual se revoca la resolución GNR 123057 de 05 de junio de 2013, con fundamento en que mediante oficio de fecha 22 de junio de 2015 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda certificó que la quejosa no había sido calificada por la misma.⁶
4. Copia de Expediente administrativo de la pensión de la señora LUZ DARY OSPINA DE TREJOS, adjuntó a través de medio magnético.⁷

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante decisión del 13 de junio de 2019, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, resolvió sancionar al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN** con EXCLUSIÓN en el ejercicio de la profesión, al hallarlo responsable de infringir el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, a título de culpa, no obstante en el interior de las consideraciones se motivó que la falta ejecutada por el togado se endilgó a título de dolo.

⁴ Folio 50

⁵ Folio 51-58

⁶ Folio 60-85

⁷ Folio 87, 89 CD's

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

Manifestó la Sala *a quo* que se reunieron los requisitos exigidos para proferir fallo de carácter sancionatorio en contra del investigado, toda vez que quedo plenamente demostrado que usó documentación falsa para obtener una pensión de invalidez, que posteriormente fue revocada, luego es responsable a título de dolo de la falta imputada en el pliego de cargos.

Aunado a lo anterior agregó que de la pruebas arrimadas al plenario se demostró que existió una relación profesional cliente-abogado entre el denunciante y denunciado. El señor **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN** gestionó y logró la pensión de invalidez en pro de la quejosa; pese a ello COLPENSIONES, estableció que aquel aportó una documentación falsa y revocó la prestación. Situación que se demostró con la documentación enunciada de ahí que dichas pruebas conducen a la certeza de la falta imputada pues de las mismas se puede predicar que el abogado uso calificación de pérdida de capacidad laboral, que no había sido emitida.

Respecto del elemento subjetivo, indicó la Sala Seccional que la conducta endilgada en el pliego de cargos, se cometió en la modalidad de dolosa, pues el disciplinable, en su calidad de abogado, conocía de antemano los deberes que el estatuto deontológico le imponía en el ejercicio de su profesión, entre los cuales estaba el de colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia y los fines del Estado; y por ese conocimiento, también sabía que con la conducta que se le reprocha estaba incurriendo en la falta disciplinarla contemplada en el artículo 33-11 del citado estatuto; y que, no se encontraba probada la existencia de un



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

eximente de responsabilidad, de suerte que la realizó con conocimiento de causa, libre y voluntariamente, queriéndola.

Ahora bien con relación a los alegatos de conclusión del defensor, el *a quo* manifestó que la prueba es contundente en contra del inculpado, pues por la conducta endilgada “*usar documentos falsos*” no es menester que aquel hubiese intervenido en su elaboración, sino en usarlos y esto fue lo que justamente realizó al aportarlos, lo que se desprende sin hesitación de la prueba obrante, según se observó en el *dossier*.

En relación de la sanción a imponer indicó que dada la trascendencia social de la conducta, su modalidad, el perjuicio causado, las circunstancias en que se cometió la falta, el cuidado empleado y su preparación y, los motivos determinantes del comportamiento y el hecho de que las conductas fueron cometidas por el disciplinado a título de dolo, así como los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, se justifica la sanción de exclusión impuesta

DE LA CONSULTA

El proceso disciplinario se recibió en esta Sala para decidir el Grado Jurisdiccional de Consulta de la decisión proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de Risaralda contra el abogado FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, como quiera que ninguno de los sujetos procesales, interpuso recurso de apelación.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura es competente para conocer en Grado de Jurisdicción de Consulta de la decisión de fecha 13 de junio de 2019, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, mediante la cual se resolvió sancionar al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN** con **EXCLUSION** en el ejercicio de la profesión, al hallarlo responsable de infringir el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007.

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 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 el mismo sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Autos 278 del 9 de julio y 372 del 26 de agosto 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*

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

las acciones de tutela, como ya se mencionó, el parágrafo del artículo 19 dispuso expresamente que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las 5 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,: *“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 Acto Legislativo 002 de 2015, 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.

Del error en la parte resolutive de la providencia.

Antes de abordar el asunto en concreto, es preciso señalar que en la parte resolutive de la providencia se señaló lo siguiente:

PRIMERO.- DECLARAR DISCIPLINARIAMENTE RESPONSABLE al abogado ***FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN***, identificado con cedula de ciudadanía N° 94.463.253 y titular de la tarjeta profesional N° 130.166, como autor de la falta contra la recta y leal impartición de la justicia revista en el numeral 11



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

*del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, cometida a **título de culpa** conforme a las motivaciones plasmadas en esta sentencia*

No obstante, en el interior del pliego de cargos como de las consideraciones, se motivó que la falta ejecutada por el togado se endilgó a título de dolo⁸.

El artículo 121 del Código Disciplinario Único, norma que se ajusta al caso por remisión permitida por el artículo 16 de la ley 1123 de 2007, consagra lo siguiente:

*“CORRECCIÓN, ACLARACIÓN, Y ADICIÓN DE LOS FALLOS. En los casos de error aritmético, o en el nombre o identidad del investigado, de la entidad o fuerza donde labora o laboraba, o en la denominación del cargo o función que ocupa o ocupaba, o **de omisión sustancial en la parte resolutive del fallo**, éste debe ser corregido, aclarado o adicionado, según el caso, de oficio o a petición de parte, por parte del mismo funcionario que lo profirió.-*

El fallo corregido, aclarado, o adicionado, será notificado conforme a lo previsto en este código”.

De conformidad con la norma en cita, la sentencia puede ser corregida cuando en la misma se haya incurrido en un error al describir algún aspecto de la providencia, el cual ha sido denominado por la Jurisprudencia como *lapsus calami* o “*error de pluma*”, siempre y cuando no se trate de una desconformidad con las consideraciones y argumentos plasmados en la decisión adoptada por la primera instancia. Es lo que se ha sido denominado como Potestad Rectificadora del Estado, la cual permite la corrección de un error material contenido en una sentencia, sin alterar los fundamentos jurídicos, ni los supuestos fácticos de la misma.

⁸ Folios 190,191

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

Sobre este aspecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado:

“Por último, es evidente que el juzgado sufrió un lapsus calami en la parte resolutive de la sentencia, pues, no obstante que en la motivación hizo correctamente las operaciones y fijó la pena finalmente en 14 años y 8 meses, en la decisión impuso 14 años y 4 meses (cuaderno original 2, fs. 171 y 174). El Tribunal prolongó el error porque, a pesar de que en las consideraciones del fallo se refirió a la cantidad indicada, ya en la resolución se limitó a confirmar integralmente la sentencia de primer grado, sin introducir modificaciones sobre el particular (cuaderno Tribunal, fs. 23 y 24).

Pues bien, es obvio que los errores aritméticos pueden enmendarse por el revisor en segunda instancia o en casación, dado que la limitación sustancial o de procedimiento se impone es al juez o Tribunal que la haya dictado en primera o única instancia (C. P. P., art. 211).

(...)

En conclusión, como no se trata de problemas de valoración o de discrepancias de criterio con las decisiones de instancia, simplemente se ha detectado un error aritmético o de referencia que viola el mínimo legal de la pena que merece el procesado, la Corte corregirá el yerro mediante la casación de oficio e impondrá la sanción que inclusive se había previsto adecuadamente en las instancias, conforme con la facultad señalada en el artículo 228 del Código de Procedimiento Penal”.

En este orden de ideas y teniendo en cuenta que efectivamente se incurrió en error al señalar que la falta incurrida por el disciplinado se desplegó a título de culpa, cuando lo



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

cierto es que se calificó y sanciono a título de dolo, esta Sala procederá a corregirlo y a conocer de fondo el asunto.

De la falta endilgada.

La falta por la cual la primera instancia sancionó al abogado FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN se encuentra descrita en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, cuya literalidad es la siguiente:

“ARTÍCULO 33. Son faltas contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado:

...

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.

De la tipicidad

La tipicidad de la conducta representa un corolario del principio de legalidad, aplicable a las distintas modalidades del derecho sancionador del Estado. El mismo establece la necesidad de fijar de antemano y de forma clara y expresa, las conductas susceptibles de reproche judicial y las consecuencias negativas que generan, con el fin de reducir la discrecionalidad de las autoridades públicas al momento de ejercer sus facultades punitivas.

En la sentencia C-030 de 2012 la Corte Constitucional recordó que la tipicidad en el derecho disciplinario hace parte de las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, y abarca tanto la descripción de los elementos objetivos de la falta, como la precisión de la modalidad subjetiva en la cual se verifica, su entidad o gravedad y la clase de sanción de la cual se hace acreedor el individuo responsable:



“[E]n el derecho disciplinario resulta exigible el principio de tipicidad, el cual hace parte igualmente de la garantía del debido proceso disciplinario. De acuerdo con este principio, ‘la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, debe describir clara, expresa e inequívocamente las conductas que pueden ser sancionadas y el contenido material de las infracciones, así como la correlación entre unas y otras’.⁹

(...)

De otra parte, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que el principio de tipicidad se compone de dos aspectos, (i) que ‘exista una ley previa que determine la conducta objeto de sanción’ y (ii) ‘la precisión que se emplee en ésta para determinar la conducta o hecho objeto de reproche y la sanción que ha de imponerse’.¹⁰ Este último aspecto, se encuentra orientado a reducir al máximo la facultad discrecional de la administración en el ejercicio del poder sancionatorio que le es propio.¹¹

De conformidad con la doctrina y la jurisprudencia constitucional, el concepto de precisión mencionado, ligado analíticamente al principio de tipicidad, implica que son varios los aspectos normativos que debe regular de manera clara y expresa la norma sancionatoria: (i) el grado de culpabilidad del agente (si actuó con dolo o culpa); (ii) la gravedad o levedad de su conducta (si por su naturaleza debe ser calificada como leve, grave o gravísima); y (iii) la graduación de la respectiva sanción (mínima, media o máxima según la intensidad del comportamiento) (...).¹²

Con todo, el mismo Alto Tribunal advierte que en materia disciplinaria la tipicidad de la conducta admite un grado mayor de flexibilidad por su ámbito de aplicación, la teleología de la sanción y la amplitud de las funciones o los deberes asignados a sus destinatarios:

⁹ *Ibídem.*

¹⁰ Sentencia C-564 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

¹¹ Ver Sentencia C-564 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

¹² Ver Sentencia C-796 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

“[S]i bien el principio de tipicidad es plenamente exigible en el derecho disciplinario, éste se aplica con una mayor flexibilidad y menor rigurosidad en este ámbito. Lo anterior, por cuanto ‘la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados, la teleología de las facultades sancionatorias, los sujetos disciplinables y los efectos jurídicos que se producen frente a la comunidad, hacen que la tipicidad en materia disciplinaria admita -en principio- cierta flexibilidad’¹³.

(...) En consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha encontrado que las principales diferencias existentes entre la tipicidad en el derecho penal y en el derecho disciplinario se refieren a (i) la precisión con la cual deben estar definidas las conductas en las normas disciplinarias, y (ii) la amplitud de que goza el fallador disciplinario para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas disciplinarias en los procedimientos sancionatorios¹⁴”.

La materialidad u objetividad de la falta endilgada al abogado FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, se demuestra con las pruebas oportunamente allegadas al expediente disciplinario, donde se logró determinar que el disciplinado fue contratado por la señora **LUZ DARY OSPINA DE TREJOS** , con el fin de obtener su pensión de invalidez.

Para ejecutar el mandato conferido el profesional del derecho formuló solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez el día 25 de enero de 2013, junto con el correspondiente retroactivo con base en el dictamen No. 085-2012 expedido el 29 de marzo de 2012, emanado de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Departamento de Risaralda (fls. 50 a 51 y 78-85 c.).

Dictamen que resultó falso por cuanto, al estudiar dicho documentos “copia

¹³ Sentencia C-404 de 2001, reiterado en sentencia C-818 de 2005.

¹⁴ Ver sentencias C-404 de 2001 y T-1093 de 2004, entre otras.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

del dictamen No. 085-2012”, remitido por La Junta Regional de Invalidez de Quindío, la misma entidad señaló en oficio de 12 de mayo 2016, que una vez revisados los archivos físicos y sistemáticos de esa seccional no se encontró registro alguno de calificación relacionado con la señora **LUZ DARY OSPINA DE TREJOS**.

Así, considera esta Sala acertada la decisión a la que arribó el Seccional, al indicar que el profesional del derecho FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, utilizó, un dictamen de calificación de invalidez falso, el cual anexó en la reclamación administrativa. Lo que conlleva a cumplirse la tipicidad establecida en el numeral 4 del artículo 33 de la ley 1123 de 2007.

6.- De la Antijuridicidad

De acuerdo con el artículo 4º de la Ley 1123 de 2007, para que una conducta típica merezca reproche, es preciso que vulnere alguno de los deberes profesionales de los abogados:

“Artículo 4º. Antijuridicidad. Un abogado incurrirá en una falta antijurídica cuando con su conducta afecte, sin justificación, alguno de los deberes consagrados en el presente código”.

Con respecto a la antijuridicidad como presupuesto de la sanción disciplinaria, la Corte Constitucional señaló en la sentencia C-181 de 2002 que *“la infracción disciplinaria siempre supone la existencia de un deber cuyo olvido, incumplimiento o desconocimiento genera la respuesta represiva del Estado”.*

De forma semejante, en la sentencia C-948 de 2002 el mismo Alto Tribunal indicó

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

que el derecho disciplinario busca asegurar el cumplimiento de los deberes legales atribuidos a los funcionarios públicos o a los particulares que desarrollan actividades de interés general:

“La Corte ha precisado igualmente que en materia disciplinaria, la ley debe orientarse a asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales que le asisten al servidor público o al particular que cumple funciones públicas pues las faltas le interesan al derecho disciplinario en cuanto interfieran tales funciones¹⁵. De allí que el derecho disciplinario valore la inobservancia de normas positivas en cuanto ella implique el quebrantamiento del deber funcional, esto es, el desconocimiento de la función social que le incumbe al servidor público o al particular que cumple funciones públicas¹⁶”.

La Sala de instancia estimó que la conducta del abogado inculpado quebrantó el deber profesional vertido en el artículo 28 numeral 6 de la Ley 1123 de 2007, cuyo tenor literal es el siguiente:

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

(...)

6. Colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia y los fines del Estado.

¹⁵ En reiterados pronunciamientos esta Corporación ha resaltado que la órbita de injerencia del derecho disciplinario se circunscribe al comportamiento de los servidores públicos en ejercicio de sus cargos. Por ello se ha expuesto que *“El derecho disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procesales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo”*. Corte Constitucional. Sentencia C-341-96. M. P. Antonio Barrera Carbonell. En el mismo sentido, se ha indicado que *“El Código Disciplinario Único comprende el conjunto de normas sustanciales y procesales, con las que el legislador pretende asegurar la obediencia, la disciplina, la eficiencia y el adecuado comportamiento de los servidores públicos en el ejercicio de sus cargos”*. Corte Constitucional. Sentencia C-712.01. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁶ Ver Sentencia C-373/02 M.P. Jaime Córdoba Triviño. S.P.V. de los Magistrados Rodrigo Escobar Gil y Eduardo Montealegre Lynett.



”
...

En este sentido, el Juez Disciplinario de primer grado consideró que el encartado desconoció sus obligaciones en materia la recta y legal realización de la administración de justicia, al utilizar una prueba falsa en unas actuaciones judiciales y administrativas, sin que se haya logrado demostrar una circunstancia que lo justifique.

Por lo anterior, no hay duda de la responsabilidad del doctor FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN de la falta imputada y de la cual se le encontró responsable por parte del Seccional, conducta que fue cometida dolosamente, pues tenía conocimiento que el documento ingresado y soporte de las pretensiones, era totalmente falso y no correspondía a la verdad.

7.- De la Culpabilidad

En el derecho disciplinario se encuentra proscrita cualquier forma de responsabilidad objetiva. Ello implica que la imposición de una sanción de esta naturaleza siempre supone la evidencia de un actuar culposos o doloso por parte del investigado.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-181 de 2002 indicó que en materia disciplinaria la modalidad subjetiva con la cual se comete conducta dependerá de la naturaleza misma de la acción castigada, lo cual supone que, en principio, no todas las infracciones admiten su ejecución en las modalidades de dolo o culpa:

“[E]n materia penal, al igual que en el campo del derecho disciplinario,



la sanción imponible por la comisión de una conducta reproachable sólo tiene lugar en presencia de acciones dolosas o culposas.

Ciertamente, la proscripción de la responsabilidad objetiva que acoge el régimen jurídico colombiano impone la restricción de sancionar la conducta por el sólo hecho de la ocurrencia del resultado y exige, en cambio, verificar la finalidad dolosa o culposa en la ejecución de la acción que se investiga.

Ahora bien, la circunstancia de que las conductas que vulneran el régimen jurídico merezcan sanción sólo cuando se realizan de manera culposa o dolosa no significa que todas las infracciones admitan ser ejecutadas en ambas modalidades de conducta. La determinación de si un comportamiento puede ser ejecutado a título de dolo o culpa depende de la naturaleza misma del comportamiento.

*En otros términos, el dolo o la culpa son elementos constitutivos de la acción, son sus elementos subjetivos estructurales. **De allí que sea la propia ontología de la falta la que determina si la acción puede ser cometida a título de dolo o de culpa o, lo que es lo mismo, que la estructura de la conducta sancionada defina las modalidades de la acción que son admisibles***” (énfasis agregado por la Sala).

Para el caso concreto del dolo en el ámbito disciplinario, su identificación supone tanto el conocimiento de la tipicidad de la conducta como la voluntad o decisión de llevarla a cabo. Al respecto, la Corte Constitucional retomó en la sentencia T-319A de 2012 la doctrina sentada en torno a este componente subjetivo del injusto:

“[L]a Corte considera pertinente destacar las aproximaciones que se han hecho, desde la doctrina, a la definición del dolo en materia disciplinaria. La Corte destaca, en esta ocasión, la elaborada por la Procuraduría General de la Nación:

‘El dolo en materia disciplinaria implica que el sujeto disciplinable haya tenido conocimiento de la situación típica que implica el desconocimiento del deber que sustancialmente debe observar y que voluntariamente haya decidido actuar en contravía a éste; por tanto, el conocer ya involucra el querer, ya que si se tiene conocimiento y pese a eso



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

*se realiza la conducta, es porque efectivamente quiere el resultado’.*¹⁷

La doctrina, por su parte, ha propuesto partir de la definición que otras disciplinas hacen del dolo, asociándolo con la intencionalidad y el saber, en los mismos términos planteados por la Procuraduría. Al respecto, se ha dicho:

‘Tratándose del dolo en materia disciplinaria, se parte de una presunción, de stirpe constitucional, consagrada en el artículo 122 de la Carta, según el cual el funcionario, al momento de asumir sus funciones, se compromete solemnemente a cumplir la Constitución, la ley y los reglamentos que rigen la función o el servicio que va a desempeñar. Eso significa que entiende el compromiso que adquiere y que se obliga, no solo a observar las normas, sino a tener conocimiento de ellas y de la manera en que deben aplicarse

(...).

*Por lo anterior se afirma que el servidor público soporta una carga mayor y superior en materia de responsabilidad y que **para excusarse de cumplir con sus postulados, debe probar, de manera fehaciente, que ha sido contra su querer o ajena a su voluntad la actuación que vulnera el ordenamiento, o que su propósito fue diferente al conseguido, o que actuó suponiendo unos resultados pero sobrevinieron unos diferentes***¹⁸ (Destaca la Sala).

Ahora bien, en reiteradas oportunidades esta Colegiatura ha sostenido que el tipo disciplinario endilgado al profesional del derecho -falta contra la recta y leal realización de la administración de justicia- materializado en el presente asunto ya que a pesar de tener plena conciencia de la falsedad del dictamen de la señora

¹⁷ Lo transcrito es doctrina reiterada de la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, según consta en el fallo disciplinario de segunda instancia de Radicado 049-7324-08. En dicha providencia, la delegada se refirió, también, al criterio que ha expuesto sobre el tema la Procuraduría Delegada para la Moralidad Pública, al precisar que, *“En materia disciplinaria el dolo está integrado por los elementos de conocimiento de los hechos, conocimiento de la ilicitud de la conducta y la representación del resultado, en este ámbito el conocimiento de las circunstancias fácticas, más el conocimiento de la prohibición ya son suficientes para atribuir la conducta a título doloso. Ello implica la accidentalidad o eventualidad del elemento representación y también del elemento voluntad que son propios del derecho penal”*.

¹⁸ Brito Ruiz, Fernando. *Régimen Disciplinario. Procedimiento ordinario, verbal, pruebas*. Legis Editores S.A., Cuarta Edición, 2012.



Ospina De Trejos , lo utilizó para formular, ante el Departamento de Atención al Pensionado del Instituto de los Seguros Sociales, Seccional Risaralda, solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, junto con el correspondiente retroactivo, se considera por naturaleza doloso, por cuanto exige un actuar positivo de quien incurre en esta conducta reprochable éticamente.

En el asunto en comento, es evidente para esta Corporación que dada la condición de abogado del investigado, era plenamente conocedor de que esa no era la manera como se tramitaban este tipo de calificaciones, por lo cual el dictamen obtenido era falso y no podía ser utilizado en ninguna actuación judicial o administrativa, sin que se configurara ninguna circunstancia de eximente de responsabilidad en su favor.

Dosimetría de la sanción a imponer

Al tenor de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1123 de 2007, para la graduación de la sanción deben tenerse en cuenta los límites y parámetros allí señalados, los cuales deben consultar los principios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad.

Así las cosas, para la falta endilgada al inculpado, consagran el artículo 40 de la Ley 1123 de 2007 cuatro tipos de sanción, siendo la más leve la censura, de menor gravedad la suspensión y la máxima aplicable la de exclusión, las cuales podrán imponerse de manera autónoma o concurrente con la multa.

Ahora bien, teniendo en cuenta la modalidad y gravedad de la conducta disciplinaria cometida por el abogado FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, además de registrar sanción disciplinaria en su contra, la



sanción de Exclusión impuesta en la sentencia objeto de consulta cumple con los criterios legales y constitucionales, pues como profesional del derecho estaba obligado a conocer, promover y respetar las normas consagradas en la referida Ley no solo con el compromiso en el asunto bajo examen, sino como uno de los principales deberes del abogado previsto en el numeral 6 del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007.

De otra parte, acorde con el principio de necesidad íntimamente ligado con la función de la sanción disciplinaria, no admite duda que en el *sub lite*, le era imperativo al operador disciplinario afectar con exclusión al implicado, pues la imposición de la referida sanción, cumple con el fin de prevención particular, entendiendo este como el mensaje de reflexión para los profesionales del derecho, para que a futuro se abstengan de incurrir en conductas consagradas como faltas o incumpla sus deberes en el ejercicio de la profesión de abogado.

Ahora, en el caso, la sanción de **EXCLUSIÓN** impuesta, cumple con el principio de proporcionalidad en la medida de corresponder la respuesta punitiva con la gravedad de la misma, asegurándose igualmente el principio de legalidad de las sanciones, de plena vigencia en el derecho disciplinario.

Finalmente, se cumple también con el principio de razonabilidad referido este a la idoneidad o adecuación al fin de la pena, justifica la sanción disciplinaria impuesta al disciplinado, pues acorde con lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C-530 del 11 de noviembre de 1993, donde en uno de sus apartes se dijo:

“(...) La razonabilidad hace relación a que un juicio, raciocinio o idea esté conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acción o expresión de una idea, juicio o raciocinio por su conveniencia o necesidad”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01

Por lo anteriormente expuesto esta Colegiatura **CONFIRMARÁ** la sentencia proferida el 13 de junio de 2019 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, mediante la cual sancionó con EXCLUSIÓN de la profesión al abogado FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN, al encontrarlo responsable de incurrir en la falta descrita en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, 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.- CORREGIR la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en relación con el tipo subjetivo en el cual se calificó la falta endilgada, de conformidad con lo argumentado en el acápite correspondiente de la presente providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de junio de 2019, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda, mediante la cual sancionó con EXCLUSIÓN de la profesión al abogado **FABIÁN ALBERTO MONTOYA CALDERÓN**, al encontrarlo responsable de incurrir en la falta descrita en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007.

TERCERO: Anotar la sanción en el Registro Nacional de Abogados, fecha a partir de la cual empezará a regir la misma, para cuyo efecto se le comunicará a la Oficina encargada del Registro lo aquí resuelto, remitiendo copia de esta providencia con

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01**

constancia de su ejecutoria.

CUARTO: DEVUÉLVASE al Seccional de origen, para que notifique a los intervinientes de la presente decisión de conformidad a lo establecido en los artículos 70 y siguientes de la ley 1123 de 2007, asimismo el Magistrado Sustanciador tendrá las facultades de comisionar cuando sea requerido para dar cumplimiento a la presente decisión; y en segundo lugar, cumpla con lo dispuesto por la Sala y los demás fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Presidente

CAMILO MONTOYA REYES
Vicepresidente

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

CARLOS MARIO CANO DIOSA

FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. DR. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Radicado No. 660011102000 2017 00385 01**

Magistrado

Magistrado

JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ

Magistrada

ALEJANDRO MEZA CARDALES

Magistrado

**YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria Judicial**