REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá D. C., quince (15) de enero del dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: ALEJANDRO MEZA CARDALES

Radicación N° 050011102000201502174 01

Aprobado según Acta No. 01 de la misma fecha

Asunto. Abogados en apelación de sentencias

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala Jurisdiccional Disciplinaria a resolver el recurso de apelación interpuesto por DARLEY VERA HIGUITA en calidad de disciplinado, frente a la

sentencia[1] emitida el 27 de noviembre de 2018, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, mediante la cual fue declarado responsable disciplinariamente al incurrir en la falta descrita en el numeral 4° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, y en consecuencia fue sancionado con **SUSPENSIÓN** en el ejercicio de la profesión por el término de **DIEZ (10) MESES Y MULTA DE TRES (3) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES PARA EL AÑO 2012**.

SITUACIÓN FÁCTICA

La presente actuación tuvo origen en la queja presentada el 19 de octubre de 2015 ante el Seccional de Instancia por la señora MARTHA INÉS MAZO ECHAVARRÍA, quien quiso poner de presente las eventuales irregularidades de orden disciplinario en que pudo haber incurrido el abogado **JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE,** al haber faltado a su ética profesional reteniendo una suma de dinero que recibió en el descorrer del proceso ordinario de MARTHA INÉS MAZO CHAVARRIA contra JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, tramitado ante el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo el radicado N° 2012-00897-00, dinero que devino de la conciliación a la que se llegó con el señor MARIO ALBERTO SALDARRIAGA, y que no entregó a su mandante.

CALIDAD DE ABOGADO – ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS

La Unidad del Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, el 18 de septiembre de 2015 con certificado[2], acreditó que el doctor JOSÉ MIGUEL

[1] Ponencia de la Magistrada CLAUDIA ROCÍO TORRES BARAJA, decisión vista en folios 168 a 178 del c.o. de 1ª Inst.
[2] Certificación de condición de abogado visto en folios 14 y 15 del c.o. de 1ª Inst.

GÓMEZ ARROYABE, se identifica con la cédula de ciudadanía N° 70.084.411 y es portador de la tarjeta profesional N° 219.857 del Consejo Superior de la Judicatura, la cual se encontraba vigente.

Por otra parte, según Certificado de Antecedentes Disciplinarios No. 451607 del 18 de noviembre de 2015, expedido por la Secretaria Ad hoc Judicial de esta Sala, se constató que el profesional del derecho JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE no presenta sanción disciplinaria alguna en su contra.

ACTUACIÓN PROCESAL

Apertura del proceso disciplinario. Una vez demostrada la condición de disciplinable del doctor JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE, el *a quo* mediante proveído[3] del 18 de noviembre 2015, dispuso la apertura de investigación disciplinaria, convocando al disciplinable y demás intervinientes a la audiencia de pruebas y calificación provisional que trata el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, para lo cual señaló la hora de las 10:00 a.m., del 24 de mayo de 2016.

Audiencia de pruebas y calificación provisional. Esta etapa se surtió efectivamente en varias sesiones, en la primera de ellas el 24 de mayo de 2016, se dejó constancia de la no comparecencia del Ministerio Público, se calificó provisionalmente la actuación, considerando el *a quo* la necesidad de formular cargos al disciplinable, sin embargo, éste se abstuvo de ser escuchado en versión libre; aunado a ello, en esta etapa también concurrieron los siguientes acontecimientos:

[3] Auto de apertura visto en folio (s) 16 del c.o. de 1ª Inst.

Ratificación y/o ampliación de la queja por la quejosa.

En desarrollo de la sesión de mayo 24 de 2016, de la audiencia de pruebas y calificación provisional, el Seccional de instancia recepcionó la declaración jurada de la señora MARTHA INÉS MAZO ECHAVARRÍA, a quien se le confirió uso de la palabra a efectos que, procediera a pronunciarse en torno al contenido de su escrito inicial, ratificándose en todo lo allí esbozado, además de exponer lo siguiente:

"*Contraté al señor José Miguel Gómez para que me cobrara la liquidación de acreencias laborales producto del tiempo que trabajé para el Hotel Alcalá. En ningún momento pactamos honorarios, simplemente me dijo que me salían de 25 a 30 millones de pesos, en ese momento le entregué los documentos y 300.000 pesos que me pidió para comenzar. Más adelante, cuando me dijo que ya se había presentado la demanda le pregunté quién era el señor Darley Vera Higuita, y me dijo que él tenía varios abogados que trabajaban con él, que eso no importaba. Desconozco si había alguna inhabilidad o causal de incompatibilidad que le impidiera al señor Gómez presentar la demanda, y no conozco al señor Darley Vera Higuita.*

El abogado José Miguel Gómez nunca me informó a qué juzgado le correspondió la demanda, ni si el proceso terminó por transacción o conciliación, después de tanto insistir buscándolo me dio 380.000 pesos, pero no me dijo la razón por la que me los daba, así como tampoco me rindió un informe final de la gestión que realizó. Ante el Fondo de Pensiones y Cesantías Santander se está realizando el trámite para retirar las cesantías, pero el

abogado José Miguel Gómez me indicó que era un trámite separado al del cobro de la liquidación de acreencias laborales".

Pruebas decretadas de oficio en esta etapa procesal.

1. Testimonio del abogado Darley Vera Higuita, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.415.885 y tarjeta profesional No. 125.874, para el efecto, se citará a la dirección que aparece en el Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia.

2. Solicitar al Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, para que con relación al proceso ordinario laboral promovido por Martha Inés Mazo Echavarría contra Jesús Abdenago Vallejo Hortua, con radicado 2012-0897 certifique:

a. El nombre, identificación y tarjeta profesional del abogado que representó los intereses de la demandante y remita copia del poder conferido y del auto que le reconoció personería jurídica para actuar.
b. Allegue copia del documento contentivo de la transacción suscitado entre las partes, y del auto que la aceptó y declaró terminado el proceso.

3. Oficiar al señor Jesús Abdenago Vallejo Hortua, propietario de del Hotel Alcalá, para que informe a la sala:

a. A cuánto ascendió la transacción celebrada respecto de la liquidación laboral de la señora Martha Inés Mazo Echavarría, identificada con la cédula de ciudadanía No. 21.991.376, con el fin de terminar el proceso ordinario laboral adelantado en el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín bajo el radicado 2012-0897.

b. Si en dicho acto participó el abogado José Miguel Gómez Arroyabe o algún otro; en el evento afirmativo suministrar el nombre e identificación del mismo, indicar a cuánto ascendió el monto del arreglo monetario, en qué fecha fue cancelado, y a órdenes de qué persona, allegando los respectivos soportes.

4. Oficiar a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Santander para que certifique si ante la misma se ha adelantado la gestión pertinente para retirar la totalidad de las cesantías consignadas a ese fondo desde el año 2003 hasta el 2012; en el caso afirmativo, a quién se le canceló, en qué fecha allegando los respectivos soportes. Igualmente indicar si ante esa instancia se adelanta trámite correspondiente al cobro de cesantías, bien sea por el abogado Darley Vera Higuita o por José Miguel Gómez Arroyabe, o directamente por la señora Martha Inés Mazo Echavarría.

En continuación de la audiencia de pruebas y calificación provisional, llevada a cabo el **1 de junio de 2017**, el Seccional de instancia dispuso vincular al abogado DARLEY VERA HIGUITA, a quien para efectos de acreditar la calidad de sujeto disciplinable, la Unidad del Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, el 24 de noviembre de 2016 con certificado[4], acreditó que el doctor DARLEY VERA HIGUITA, se identifica con la cédula de

[4] Certificación de condición de abogado visto en folio 131 del c.o. de 1ª Inst.

ciudadanía N° 8.415.885 y es portador de la tarjeta profesional N° 125.874 del Consejo Superior de la Judicatura, la cual a la fecha se encontraba vigente.

Por otra parte, según Certificado de Antecedentes Disciplinarios No. 890108 del 24 de noviembre de 2016, expedido por la Secretaría Ad hoc Judicial de esta Sala, se constató que el profesional del derecho DARLEY VERA HIGUITA no presenta sanción disciplinaria alguna en su contra.

Acto seguido, se dejó constancia de la comparecencia de los presentes, se dio lectura de la queja, se calificó provisionalmente la actuación considerando el *a quo* la necesidad de formular cargos al disciplinable, manifestando éste su deseo de rendir versión libre; aunado a ello, en ésta etapa también concurrieron los siguientes acontecimientos:

En **Versión libre**, el abogado JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE alegó no ser sujeto de la ley disciplinaria en el sentido de que el poder que presentó la quejosa aparece autenticado en el mes de junio de 2012 y a él le dieron la tarjeta profesional hasta el 3 de septiembre de 2012. Manifestó que la negociación para adelantar el proceso de radicado número 2012-0897 en representación de la quejosa se llevó a cabo con el doctor DARLEY VERA HIGUITA, en razón a que en ese momento todavía no era abogado, pero desconoce la forma en que entre ellos pactaron los honorarios, así como también desconoce si los dineros producto de la transacción fueron entregados a la quejosa.

Ratificación y/o ampliación de la queja por la quejosa.

En esta etapa procesal se recepcionó una vez más la declaración jurada de la señora MARTHA INÉS MAZO ECHAVARRÍA, a quien se le confirió uso de la palabra a efectos que, procediera a pronunciarse en torno al contenido de su escrito inicial, ratificándose en todo lo allí esbozado, además de exponer lo siguiente:

"Formulé la queja contra los dos abogados porque el señor JOSÉ MIGUEL GÓMEZ me dijo que él se hacía cargo, yo lo conocí porque mi esposo lo conocía y me lo recomendó. Cuando lo contacté me dijo que él llevaría el proceso y me sacaba la plata, desde ahí hablé una vez con él y no volví a saber nada, hasta cuando de tanto buscarlo me envió 380.000 pesos, aduciendo que eso era lo que me correspondía. No entiendo por qué el poder aparece conferido al señor Vera Higuita si yo celebré el contrato fue con el doctor Gómez, al abogado Vera no lo conozco"[5].

Pruebas aportadas por la quejosa en esta etapa procesal:

1. Recibo de la empresa Efecty, oficina GANA, visible a folio 133.

En sesión llevada a cabo el **19 de febrero de 2018**, el abogado DARLEY VERA HIGUITA en **versión libre**, expuso que nunca tuvo contacto o relación directa con la quejosa sino que lo fue con el señor Gómez, a quien manifestó conocer desde hace 18 o 20 años porque él se encargaba de hacer gestiones como dependiente judicial, y ello en razón a que sólo fue abogado titulado hasta el 2012.

[5] Folio 130 c. o c.o. de 1ª Inst. y CD.

Respecto del proceso con radicado número 2012-0987 indicó que el señor Gómez en junio de 2012 le llevó los documentos para que le adelantara el proceso laboral a la señora Martha, y que una vez le allegaron el poder procedió a iniciar el proceso, no obstante, decidió terminarlo mediante contrato de transacción porque en el curso del proceso se dio cuenta que a su representada sí le habían consignado las cesantías. En cuanto a los honorarios, le comunicó a la quejosa por medio del señor Gómez que sería el 40% de la suma que recibiera con ocasión del proceso, por lo que cuando realizó la transacción el 22 de octubre de 2012 se quedó con la suma de 3’500.000 pesos, la cual fue pagada en efectivo, y, como el resto de lo transado fue la suma de 6’056.160 de pesos que estaba consignada en el fondo de cesantías, no tuvo que entregarle dinero en efectivo a su representada, sino solamente la autorización para que pudiera retirar las cesantías.

Por último, indica que el señor Gómez le comunicó que la señora Marta Inés Mazo estaba de acuerdo con realizar la transacción, y posteriormente, le informó que le había dado toda la información a la señora Marta respecto del proceso.

Pruebas aportadas por el disciplinable en esta etapa procesal:

1. Documento de terminación del proceso celebrado entre ANNE CAROLINA MESA MACÍAS en calidad de apoderada judicial del señor Jesús Vallejo Hortua, y DARLEY VERA HIGUITA, en calidad de apoderado judicial de la señora Marta Inés Mazo Chavarría, presentado ante el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín.

2. Contrato de transacción celebrado entre ANNE CAROLINA MESA MACÍAS en calidad de apoderada judicial del señor Jesús Vallejo Hortua, y DARLEY VERA HIGUITA, en calidad de apoderado judicial de la señora Marta Inés Mazo Chavarría, ante la Notaría Quinta del Circuito de Medellín.

Calificación provisional.

En desarrollo de la sesión de mayo 22 de 2018, una vez recaudado el anterior acopio probatorio, la Magistratura *a quo* consideró que era del caso calificar provisionalmente la conducta desarrollada por el investigado, iniciando con un breve resumen de los hechos de la queja, su posterior ratificación y/o ampliación, el acervo probatorio arrimado al infolio hasta ese instante y los argumentos de los intervinientes, y procedió a la formulación de **Pliego de cargos** contra el doctor DARLEY VERA HIGUITA, por incumplir el deber descrito en el **numeral 8 del artículo 28** de la Ley 1123 de 2007, el cual dispone "*Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales*", lo cual pudo presuntamente constituir la falta descrita en el numeral **4° del artículo 35** *ibídem*, precepto cuyo tenor literal es el siguiente «***4.*** *No entregar a quien corresponda y a la menor brevedad posible dineros, bienes o documentos recibidos en virtud de la gestión profesional, o demorar la comunicación de este recibo*».

La anterior formulación de cargos se basó en que, la señora MARTA INÉS MAZO ECHAVARRÍA confirió poder al disciplinable el 21 de junio de 2012, a fin de adelantar un proceso ordinario laboral para obtener el pago de su liquidación de prestaciones sociales por parte de la empresa "Hotel Alcalá" y/o Jesús Vallejo Hortua, proceso que correspondió al Juzgado Séptimo del

Circuito de Medellín bajo el radicado 2012-0987. Admitida la demanda, y por acercamiento entre las partes, el 22 de octubre de 2012 se celebró acuerdo transaccional para dar por terminado el proceso, accediendo el despacho a la terminación mediante auto del 6 de diciembre de 2012. Sin embargo, de la lectura del acuerdo transaccional se extrae que la demandada cancelaría la suma de 3’500.000 por concepto de indemnización por despido sin justa causa, y se hizo claridad en que las cesantías ya habían sido consignadas en el fondo de pensiones y cesantías Santander desde el mes de mayo de 2012, al punto que cuando se celebró el acuerdo transaccional se dejó por fuera dicho rubro y sólo se acordó que se entregaría la autorización para retirarlas. [6].

Dicho comportamiento fue según el *a quo* imputado a título de **DOLO,** ya que el hecho de afirmarse en el acuerdo transaccional que se entregaría la autorización para retirar las cesantías no es una consecuencia de la labor jurídica del abogado porque, se itera, éstas ya habían sido debida y oportunamente consignadas incluso antes de la presentación de la demanda, de modo que el abogado no podía incluir este valor dentro del monto sobre el cual descontaría sus honorarios, sino solo el 40% del monto objeto de la transacción, esto es, 1’400.000 pesos. Así las cosas, se considera que existió una presunta retención intencional de dineros por valor de 2’100.000 desde el día 22 de octubre de 2012.

Respecto del abogado JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE la *a quo* decidió terminar las diligencias en su contra, al tenor de lo establecido en los artículos 103 y 105 de la ley 1123 de 2007, toda vez que se constató que dicho profesional no realizó la gestión, no participó en la estrategia jurídica, ni en la

[6] Folios 47 a 51 c. o. 1ra instancia.

elaboración de la demanda, así como tampoco recibió dinero alguno por parte de los intervinientes, sino que fue solamente la persona encargada de realizar el acercamiento entre cliente y abogado, situación que lleva a concluir que el investigado no cometió la conducta.

Audiencia de juzgamiento.

Esta etapa procesal se surtió efectivamente en sesiones de los días octubre 16 de 2018[7] y noviembre 2 de 2018[8], destacándose que en ésta última se alegó de conclusión; aunado a ello, en esta etapa también concurrieron como jurídicamente relevantes los acontecimientos que continuación se relacionan:

Pruebas incorporadas en esta etapa procesal.

1. En curso de la sesión de octubre 16 de 2018 se recepcionó declaración jurada del señor JOSÉ MIGUEL GÓMEZ ARROYABE, quien básicamente, sobre los hechos objeto de la presente investigación, adujo lo siguiente:

Informó que el 29 de junio de 2012 se encontraba en la universidad de Medellín presentando un preparatorio, a la salida agarró un taxi, y conversando con el conductor éste le comentó que una amiga de él había laborado en el Hotel Alcalá por más de 9 años, que la habían despedido y liquidado por una suma de $1’200.000, suma que le parecía irrisoria. Afirma que le preguntó al conductor si sabía si el empleador le había consignado dinero en algún Fondo de Pensiones, a lo que respondió que no le habían dado autorización para retirar las cesantías, por lo que le recomendó que un abogado demandara. Que

[7] Acta de audiencia vista en folio (s)
[8] Acta de audiencia vista en folio (s) 563 y reverso del segundo c.o. de 1ª Inst. Audio en CD N° 11.

pasados unos días el taxista le entregó los documentos en su residencia y éste los redireccionó al doctor Harley Vera. Llegado diciembre, el abogado Vera le comentó que en el curso de la demanda había logrado que el empleador le diera la autorización para retirar las cesantías, y al recibirla se la entregó a la señora Marta Mazo.

Ampliación de la queja por la señora Marta Inés Mazo Chavarría.

En curso de la sesión de octubre 16 de 2018 de la presente audiencia de juzgamiento, se recepcionó ampliación juramentada de la queja de la señora MARTA MAZO CHAVARRÍA, quien básicamente expuso que su ex empleador hizo entrega de las autorizaciones para retirar las cesantías en el Hotel Alcalá. Manifestó no haber firmado poder alguno, y que sólo recuerda que el señor José Miguel Gómez acudió hasta la clínica en donde ella se encontraba con su hija y le hizo firmar una hoja en blanco. Indicó que la última vez que retiró las cesantías fue en el 2011, y que cuando habló con el señor Gómez éste le manifestó que por la cantidad de años que llevaba trabajando le salía muy buena plata, por lo que el objetivo de la demanda era reclamar el ajuste de su liquidación.

Alegatos de conclusión del disciplinable.

Sin más pruebas por practicar, estando en curso la sesión del 16 de octubre de 2018 de la audiencia de juzgamiento, la *a quo* recaudó los alegatos de conclusión del disciplinable, lo cual se desarrolló en los siguientes términos:

Resaltó que el poder que reposa en el expediente fue el poder que la señora Marta Mazo le confirió para que por medio de demanda ordinaria le concedieran prestaciones sociales, indemnización por despido injusto y la orden del empleador para retirar las cesantías. Que en el expediente se demuestra con claridad cuáles fueron las pretensiones, que se puede observar que la transacción comprende la indemnización por despido injusto y el retiro de las cesantías, y que no existe una razón jurídica para que sea acusado de retener un dinero, porque lo que él hizo fue ayudar a su cliente a recuperar las cesantías. De manera que es totalmente válido que fijados sus honorarios en un 40%, y contando la totalidad de las pretensiones se quedara con $3’500.000, y en este orden de ideas debe ser absuelto.

Concluida su intervención, sin haber más por escuchar, se ordenó registrar proyecto de sentencia.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Por medio de providencia adiada noviembre 27 de 2018, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, halló disciplinariamente responsable al doctor **DARLEY VERA HIGUITA**, de incurrir en la falta prevista en el numeral 4° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, imponiéndole la sanción de SUSPENSIÓN del ejercicio de la profesión por el término de diez (10) meses y MULTA de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2012 a favor del Consejo Superior de la Judicatura de conformidad con el artículo 42 de la Ley 1123 de 2007, que deberá consignar con el código de convenio No. 13474 en la cuenta corriente Banco Agrario Nº 3-0820-000640-8.

Consideró la Primera Instancia que de las pruebas obrantes en el plenario se podía concluir con grado de certeza la responsabilidad del jurista convocado a juicio disciplinario, tras adecuar su comportamiento al tipo disciplinario previsto en el aludido precepto legal, no encontrando de recibo los argumentos de su defensa, puesto que, en efecto había violentado su deber de actuar con honradez en sus relaciones profesionales, específicamente con su cliente, el cual está consagrado en el numeral 8° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, dado que, fungiendo como apoderado de la parte actora al interior del proceso ordinario de MARTA INÉS MAZO ECHAVARRÍA contra JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, tramitado ante el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo radicado N° 2012-00897-00, retuvo por más de 6 años la suma de $2’100.000 recaudados a causa de un acuerdo de transacción al que se llegó con la apoderada judicial del señor JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, por cuanto en el acuerdo se dejó expresa claridad que la demandada sólo pagaría la suma de $3’500.000 por concepto de indemnización por despido sin justa causa porque las prestaciones sociales ya habían sido consignadas en su totalidad, de manera que sobre ese monto es que debía descontar el 40% de sus honorarios, más no sobre la suma de dicho monto junto con las cesantías.

Dicho comportamiento fue según el *a quo* consumado a título de **DOLO** ya que el togado conocía que las cesantías no hacían parte integral de su gestión, y aún así se apartó conscientemente del deber ético que tenía de obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales, y de entregar en el menor tiempo posible sino es que inmediatamente a su cliente, los dineros que recibió en virtud del pago que realizó el demandado en el transcurso del proceso ordinario laboral.

Finalmente, se consideró que la sanción impuesta, consistente en SUSPENSIÓN del ejercicio de la profesión por el término de diez (10) meses y MULTA de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2012, fue dada, teniendo en cuenta el actuar del letrado el cual desconoció los cánones éticos que regulan el ejercicio de la abogacía, quebrantó la confianza en él depositada por su cliente, y además socavó la percepción que de la profesión de la abogacía se tiene en el colectivo, igualmente se sopesó la modalidad dolosa de la conducta reprochada; reiterándose que la sanción impuesta se hacía necesaria, congruente y ponderada, ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 1123 de 2007 y en la Sentencia C – 530 de 1993 de la Honorable Corte Constitucional.

DE LA APELACIÓN

Dentro del término legal, el abogado sancionado incoó recurso de apelación, deprecando la revocatoria de la sentencia dictada, para en su lugar, se profiera sentencia absolutoria, aduciendo que la juez de instancia no le dio valor probatorio al poder legalmente conferido por la quejosa, en el que lo facultaba para demandar el pago por todo el tiempo laborado desde el mes de octubre del año 2003 hasta el día 25 de abril del año 2012 y el reajuste por los conceptos de: prestaciones sociales, vacaciones, primas de servicio, cesantías, indemnización por despido sin justa causa, salarios caídos, costas y agencias en derecho. De otro lado, no tuvo en cuenta que el señor Gómez Arroyabe en declaración jurada el 16 de octubre de 2018 afirmó que quien lo contactó le dijo que el empleador de la quejosa se negaba a entregarle la autorización para retirar las cesantías, por lo que el hecho de que el empleador hiciera entrega

de dicha autorización es producto de su gestión, como se puede corroborar en el acuerdo de transacción[9].

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, es competente para conocer y decidir de los recursos de apelación impetrados en los procesos disciplinarios que conocen en primera instancia las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura, de conformidad con el mandato establecido en los artículos 256 numeral 3º de la Constitución Política y 112 numeral 4º de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en concordancia con los artículos 59 numeral 1° y 81 del Código Disciplinario del Abogado.

Es importante destacar que la anterior competencia deviene de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 256 constitucional, corresponde al Consejo Superior de la Judicatura «examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama judicial, así, como las de los abogados en el ejercicio de la profesión, en la instancia que señale la Ley», norma desarrollada por el numeral 4° del artículo 112 de la Ley 270 de 1996, que al establecer las funciones de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, le defirió «Conocer de los recursos de apelación y de hecho, así como de la consulta, en los procesos disciplinarios de que conocen en primera instancia las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejo

[9] Folio 182 c.o. de 1ª Inst.

Seccionales de la Judicatura» (lo negreado subrayado es nuestro), concordante con el numeral 1° del artículo 59 de la Ley 1123 de 2007.

Tal facultad legal se mantiene incólume para esta Superioridad, a pesar de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 2 del primero (1º) de julio de 2015, mediante el cual se creó el nuevo órgano rector disciplinable; pues en razón a lo establecido en el parágrafo transitorio 1º del artículo 19: «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», transitoriedad que fue avalada por la Corte Constitucional mediante Auto 278 del 9 de julio de 2015 proferido por la H. Corte Constitucional, que dispuso «6. De acuerdo con las medidas transitorias previstas en el Acto Legislativo 002 de 2015, cabe entender 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. Ello significa que, actualmente, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura 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»; razón por la cual esta Sala entrará a decidir lo que en derecho corresponda.

Límites de la apelación. Como lo ha sostenido la jurisprudencia, la órbita de competencia del operador de segunda instancia, se circunscribe únicamente en relación con los aspectos impugnados, por cuanto presume el juzgador que los

tópicos no discutidos no suscitan inconformidad. Respecto de la órbita de conocimiento esta Corporación, no goza de libertad para emitir un nuevo juicio fáctico y jurídico sobre el asunto, su labor consiste en realizar un control de legalidad de la decisión recurrida y desatar los puntos de disenso esbozados por el apelante10

Así el artículo 81 de la Ley 1123 de 2007, concreta el ejercicio de la apelación a «las decisiones de terminación del procedimiento, de nulidad decretada al momento de dictar sentencia de primer grado, de rehabilitación, la que niega la práctica de pruebas y contra la sentencia de primera instancia», instrumento judicial que deberá «interponerse sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a la última notificación», cumplido el término se dará traslado a los no apelantes para que se pronuncien frente a los cargos del recurrente; finalmente, según indicó el legislador «será rechazado cuando no sea sustentado o se interponga de manera extemporánea, decisión contra la cual no procede recurso alguno», vistas las aclaraciones previas, se considera esta instancia competente para revisar el asunto, por cuando la apelación se presentó en término.

Esta Sala es competente para conocer el recurso de apelación impetrado contra la decisión de septiembre 15 de 2016, adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, mediante la cual halló disciplinariamente responsable al abogado JOSÉ FERNANDO MÉNDEZ PARODI de cometer la falta descrita en el numeral 4° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, sancionándole con SUSPENSIÓN del ejercicio de la profesión por el término de dos (2) años.

[10] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 21 de marzo de 2007, radicado 26129.

Caso concreto. Atendiendo a los fines del recurso de apelación, en este caso sometido a examen de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Superior, no se evidencian actuaciones irregulares que afecten la legalidad de lo actuado ni de la sentencia, dado que el trámite se adelantó con asistencia de los sujetos procesales según lo previsto en la ley procedimental, se cumplieron los principios de publicidad y contradicción, se corrieron los traslados, se notificaron las providencias correspondientes, se practicaron las pruebas solicitadas en la forma prevista, se garantizaron los derechos de defensa, de contradicción y la oportunidad de interponer recursos para acceder a la doble instancia, por lo que procede la Sala a pronunciarse sobre la apelación interpuesta contra la decisión proferida en noviembre 27 de 2018 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Medellín, mediante la cual sancionó con **MULTA** de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2012 y **SUSPENSIÓN** del ejercicio de la profesión por el término de diez (10) meses al abogado **HARLEY VERA HIGUITA**, tras hallarle responsable de cometer la falta descrita en el numeral 4° del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007.

Descripción de las faltas disciplinarias. El disciplinado fue encontrado responsable de la comisión de falta que atentó contra a su deber de actuar con honradez en sus relaciones profesionales, específicamente con su cliente, consagrado en el numeral 8° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, al haber incurrido en la falta consagrada en el numeral 4° del artículo 35 *ídem*, preceptos cuyos tenores literales son los siguientes:

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

[…]

8. *Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales. En desarrollo de este deber, entre otros aspectos, el abogado deberá fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto.*
Asimismo, deberá acordar con claridad los términos del mandato en lo concerniente al objeto, los costos, la contraprestación y forma de pago».

«Artículo 35. Constituyen faltas a la honradez del abogado:

[…]

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

Sea lo primero advertir, que el ejercicio de la abogacía conlleva el cumplimiento estricto de una serie de deberes y obligaciones que estructuran en términos generales el código ético al cual se encuentran sometidos los abogados en el litigio, cuyo incumplimiento o vulneración de sus normas coloca al profesional del derecho que los infringe en el ámbito de las faltas reprimidas por el Legislador como disciplinarias, según el quebrantamiento o la trasgresión del

deber impuesto, susceptible de reproche y de la sanción que corresponda de acuerdo con las pruebas que se recauden en el respectivo proceso disciplinario.

De otra parte, es procedente señalar, que para emitir sentencia sancionatoria debe haber **certeza** sobre la existencia de una conducta constitutiva de una falta disciplinaria descrita en el ordenamiento jurídico vigente, al igual cumplirse dicho presupuesto respecto de la responsabilidad del investigado y para el caso que nos ocupa existe plena prueba de ello, conforme las exigencias del artículo 97 de la Ley 1123 de 2007.

Inicialmente, al estudiar el precepto legal que según el *a quo* ha incurrido el togado, se tiene que el mismo prevé expresamente las modalidades por las cuales se puede incurrir en dicha falta, a saber:

- Por no entregar a la menor brevedad dineros, bienes o documentos recibidos en virtud de la gestión profesional,
- O por demorar la comunicación de este recibo.

En éste concreto, se ha llamado a responder disciplinariamente al togado dado que, fungiendo como apoderado de la parte actora al interior del proceso ordinario de MARTA INÉS MAZO ECHAVARRÍA contra JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, tramitado ante el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Medellín, bajo radicado N° 2012-00987-00, retuvo por más de 6 años la suma de $2’100.000[11] recaudados a causa de un acuerdo de transacción al que se

[11] Se modificó la suma pues el mismo señor MARIO ALBERTO SALDARRIAGA dijo que solo había entregado $30’000.000.00 y no $50’000.000.00 como se había dicho en los cargos.

llegó con la apoderada judicial del señor JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, sin que se hubiera entregado dicho dinero a su cliente.

Dicho comportamiento fue según la *a quo* consumada a título de **DOLO.**

Frente a ello, en sede de alzada se ha expuesto vehementemente por parte del disciplinable que, la juez de instancia incurrió en defecto fáctico por no valoración del material probatorio, pues el poder conferido incluye dentro de su mandato el cobro de las cesantías, de modo que el hecho de que en el acuerdo de transacción se lograra que el empleador hiciera entrega de la autorización para retirar las cesantías, le permitía tener en cuenta ese rubro a efectos de descontar sus honorarios profesionales.

Sea lo primero señalar, que es deber del abogado acordar con claridad los términos de su mandato, frente a ello, se tiene que el disciplinado en declaración jurada rendida el 18 de febrero de 2018 afirmó haber acordado sus honorarios por el 40% de las resultas del proceso. Al respecto, La Corte Suprema de Justicia ha explicado esta figura así: "*La modalidad de la contratación de la gestión profesional a cuota litis admitida por ambas artes, indica de entrada para la Corte que los contratantes colocan de por medio la eventualidad de un resultado económico concreto y estimable que, de darse,* ***será el parámetro único*** *para establecer el valor de los honorarios que se generan a favor de quien ha puesto al servicio del mandante su gestión, su diligencia y sus conocimientos*"[12].

[12] Colombia, CSJ, Sala Civil, mar. 21/01. M.P. Nicolás Bechara simaNcas.

Dicho lo anterior, aunque el mandato encomendado al disciplinado consistía en hacer efectiva una obligación de dar, esto es, cobrar salarios y prestaciones sociales, y conjuntamente, exigir el cumplimiento de una obligación de hacer, esto es, solicitar al demandado la entrega de la autorización para el retiro de las cesantías, es claro que él mismo decidió tasar sus honorarios de acuerdo con el resultado económico que efectivamente obtuviera.

Ahora, una vez examinado con minucia el dossier se encuentra que ciertamente el valor de las cesantías había sido oportunamente consignado por el empleador de la quejosa al Fondo de Pensiones y Cesantías ING, hoy Protección, incluso antes del otorgamiento del poder al disciplinado, estando para ese momento pendiente sólo la entrega de la autorización para su retiro. Sobre este punto, debe advertir esta Sala que para retirar las cesantías solo basta presentar una declaración jurada manifestando el estado de desempleo, quedando en el Fondo de Cesantías la obligación de consultar las bases de datos del Ministerio de Salud y de la Protección Social a efectos de verificar la cesación de aportes por parte del empleador, y proceder entregar las cesantías.

No obstante, también es válido el exigir al empleador la entrega de la autorización mediante proceso ordinario laboral, pero sin confundir la labor de solicitar la entrega de la carta para retirar las cesantías con su cobro y consecuente pago. Por consiguiente, el recibo del valor de las cesantías por parte de su cliente no hace parte integral de la gestión por él desplegada, y si además se tiene en cuenta la forma en que pactó sus honorarios es evidente que no podía incluir este concepto como resultado económico de su trabajo.

Analizados los argumentos acogidos por el *a quo* esta Superioridad considera que las pruebas arrimadas en legal forma permiten inferir lógicamente y con grado de certeza que el togado infringió el Estatuto Deontológico del Abogado al no entregar la suma de dinero que en razón a su gestión recibió y que le correspondía a su cliente.

Así las cosas, esta Superioridad comparte a plenitud el raciocinio efectuado por el *a quo*, para llegar a la conclusión de sancionar al togado ARLEY VERA HIGUITA por el cargo endilgado, el cual fue sustentado y probado con suficiencia, lo que indefectiblemente resulta menester confirmar la sentencia impugnada, en tanto quedó demostrado que el togado encartado **recibió** la suma de $3.500.000 por concepto de indemnización por despido sin justa causa, como consecuencia de una transacción efectuada con el señor JESÚS ABDENAGO VALLEJO HORTUA, dentro del proceso ordinario adelantado en el Juzgado 7 Laboral del Circuito de Medellín bajo el radicado 2012-00987; y aprovechándose de la necesidad e ignorancia de su cliente cuantificó el monto de lo consignado previamente por el empleador al Fondo de Pensiones y Cesantías ING, para retener la totalidad de la suma efectivamente producto de su gestión a título de honorarios profesionales.

Es evidente entonces la intensión positiva del disciplinado en actuar de manera irregular, al concurrir el elemento cognitivo y volitivo, pues si estaba prestando sus servicios profesionales bajo la modalidad de *Cuota Litis*, al recibir la suma dineraria correspondiente a $3.500.000, de acuerdo a su estructura académica y profesional, sabía que solo le correspondía el equivalente al 40%, siéndole obligatorio, entregar a su cliente la suma de $2’100.000 dejando la respectiva constancia o evidencia para garantizar el principio de transparencia y probidad

que debe existir en la relación cliente abogado; situación que no ocurrió, siendo precisamente esa omisión por la que es llamado a responder disciplinariamente.

En ese orden de ideas, sin hacer más elucubraciones, tenemos que los argumentos de la alzada no están llamados a prosperar, teniendo en cuenta lo manifestado en sede de primera instancia y el copioso acervo probatorio arrimado al proceso, permitiendo concluir la configuración de la falta disciplinaria endilgada.

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 dictada el 27 de noviembre de 2018, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, mediante la cual sancionó con **SUSPENSIÓN** del ejercicio de la profesión por el término de diez (10) meses y **MULTA** de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes para el año 2012, al abogado **DARLEY VERA HIGUITA,** a favor del Consejo Superior de la Judicatura de conformidad con el artículo 42 de la Ley 1123 de 2007, que deberá consignar con el código de convenio No. 13474 en la cuenta corriente Banco Agrario Nº 3-0820-000640-8., de acuerdo a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR a todas las partes dentro del proceso, a través de la Secretaría Judicial de esta Sala, advirtiendo 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.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Presidente

CAMILO MONTOYA REYES
Vicepresidente

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

CARLOS MARIO CANO DIOSA
Magistrado

FIDALGO JAVIER ESTUPIÑAN CARVAJAL
Magistrado

JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ
Magistrada

ALEJANDRO MEZA CARDALES
Magistrado

YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria Judicial