



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Ponente: Dr. **FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL**

Aprobado Según Acta de Sala No. 47 de la misma fecha

Radicación No. **470011102000200900242-04**

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 23 de enero de 2019, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena¹, mediante la cual sancionó con **EXCLUSIÓN** en el ejercicio de la profesión al abogado **SAMUEL ROSADO MACHADO**, tras hallarlo responsable de la

¹ La Sala de instancia estuvo integrada por la Magistrada TANIA VICTORIA OROZCO BECERRA, con el Magistrado LUÍS WILSON BÁEZ SALCEDO.

comisión de la falta descrita en el artículo 35 numeral 4º de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Hechos: Fueron resumidos en primera instancia de la siguiente manera:

*“El 13 de mayo del 2009, el señor Juan Bautista Jiménez Oliveros presenta queja disciplinaria contra el profesional del derecho **SAMUEL ROSADO MACHADO**, por la presunta falta disciplinaria manifestando:*

*Que el día 15 de junio del 2006, otorgó poder a **SAMUEL ROSADO MACHADO** en su condición de abogado litigante para que en su nombre y representación iniciara acción ejecutiva laboral en contra del municipio de Pijiño del Carmen-Magdalena-, entidad que le adeudaba unas acreencias laborales, como extrabajador de dicho ente territorial en el cargo de inspector de Policía. El proceso fue iniciado el 20 de junio del 2006, bajo el radicado 472453105001-2006 en el Juzgado Único Laboral del Circuito del municipio de El Banco, Magdalena y culminó con la condena del demandado al pago del crédito por concepto de capital e intereses a la suma de treinta y siete millones setecientos cincuenta y seis mil cuatrocientos dieciséis pesos (\$37.756.416) y por agencias en derecho la suma de cinco millones seiscientos sesenta y tres mil cuatrocientos setenta y dos pesos (\$5.673.472), para un total de cuarenta y tres millones cuatrocientos diecinueve mil ochocientos ochenta y ocho pesos (\$43.419.888) dinero cobrado por el abogado **SAMUEL ROSADO MACHADO** y de los cuales sólo le hizo entrega de diez millones de pesos (\$10.000.000) a principios del mes de junio de 2007.*

*Que el abogado **SAMUEL ROSADO MACHADO** se apoderó de la suma de veintisiete millones setecientos cincuenta y seis mil cuatrocientos dieciséis (\$27.756.416) por concepto del crédito que le adeudaba el municipio de Pijiño del Carmen- Magdalena- y no le ha querido responder por el saldo del dinero cobrado siempre se oculta, nadie le da razón de su paradero.*

Que en razón al silencio del abogado fue al municipio de El Banco a indagar sobre el proceso, encontrando que ya había sido archivado por pago total, observando además en el reverso de la Resolución N° 363 de fecha 30 de agosto de 2002 (folio 4) mediante la cual se le reconoce por parte del municipio Pijiño del Carmen-Magdalena unas prestaciones sociales parciales, que fue falsificada su firma en la diligencia de notificación personal que él nunca cumplió en esa fecha (septiembre 12 de 2003) y que igual sucedía con la firma del señor Gustavo Larios Castero quien se desempeñaba en ese tiempo como Secretario de Gobierno del Municipio de Pijiño del Carmen, es decir al parecer

el querellado había falsificado las firmas para presentar la demanda ejecutiva laboral haciendo incurrir en error al Juez” (Sic a lo transcrito)²

2.- Acreditación de la calidad de disciplinable: Se acreditó que el doctor **SAMUEL ROSADO MACHADO**, se identifica con Cédula de Ciudadanía N° 12.580.892 y con Tarjeta Profesional N° 43.243³, en estado vigente. Igualmente se acreditó la ausencia de antecedentes disciplinarios⁴. Así las cosas, mediante auto del 23 de junio de 2009, el Magistrado de primera instancia abrió investigación disciplinaria y fijó fecha para la audiencia de pruebas y calificación provisional.

3.- Audiencia de pruebas y calificación provisional: El 30 de julio de 2009, se instaló la audiencia en presencia del quejoso y del abogado investigado, luego de escuchar la lectura de la queja rindió su versión libre reconociendo que en el año 2006, efectivamente recibió poder para adelantar el cobro de unas acreencias laborales y por lo tanto inició un proceso ejecutivo laboral en contra del Municipio de Pijiño del Carmen. Relató haber recibido el pago aproximadamente de 43 millones en el año 2007, le entregó la suma de 37 millones de pesos, (luego de descontar las agencias en derecho que se habían pactado como honorarios) en presencia del señor Jhonny Teherán Meza. Como prueba de lo anterior, aportó un paz y salvo suscrito por el quejoso en el cual confirma lo antes dicho.

Culminada la intervención del investigado, el quejoso ratificó los hechos de su denuncia y procedió a ampliarla manifestando que el abogado recibió \$43.000.000, de los cuales le correspondían 37.000.000, sin embargo solamente le entregó 10.000.000 de pesos, que aceptó presumiendo que el

² Folio 299 a 300

³ Folio 46-47

⁴ Folio 495

abogado no había cobrado más, no obstante luego de hacer las averiguaciones respectivas ante el Juzgado, se enteró de la cancelación total por parte del municipio y el abogado inculcado habiendo retirado la totalidad del dinero, no entregando el saldo correspondiente. Finalmente indicó que la firma que aparece en el Paz y Salvo no era de él.

En razón a tal afirmación el Magistrado instructor decretó la realización de un examen grafológico, a fin de determinar si la firma que aparecía en el paz y salvo aportado por el abogado imputado era auténtica o no.

4.- El 24 de mayo de 2010, se continuó con la diligencia en la cual se recibió la declaración del perito grafólogo Alfredo Carlos González Ariza, quien expuso que la firma cuestionada es producto de la imitación respecto a las firmas aportadas como patrón, dada la palabra al letrado inculcado *no contrainterrogó al perito ni controvertió el dictamen.*

5.- Calificación provisional y Terminación parcial: En la misma audiencia, una vez culminado lo anterior, el Magistrado observó que contaba con el material probatorio suficiente para calificar la conducta y por lo tanto exoneró de responsabilidad al disciplinable, respecto de una eventual falta prevista en los numerales 2º y 4º del artículo 54 del Decreto 196 de 1971, por cuanto no se aportó prueba que señalara al profesional inculcado como autor de la firma que obra en la resolución y en el paz y salvo.

Por el contrario, **formuló cargos por la posible comisión de la falta establecida en el numeral 4º del artículo 54 del Decreto en cita.**

Fundamentó lo anterior en tanto los \$43.419.888 recibidos por el abogado inculcado fueron cobrados de la siguiente manera: El 20 de abril de 2007 por

\$7.200.000, **el 23 de mayo siguiente por \$31.752.716 y finalmente el 27 de junio del año en cita por \$4.467.162.** de los cuales le pertenecían al quejoso \$37.467.162 haciendo entrega solamente de \$10.000.000 con lo cual posiblemente se apropió de \$27.756.416 perteneciente al quejoso

6.- Recurso de apelación: Seguidamente, el quejoso interpuso recurso de apelación frente a la decisión de terminación del procedimiento, el cual fue resuelto por esta Superioridad mediante providencia del 27 de julio de 2011⁵, en virtud de la cual, resolvió revocar la decisión y proferir cargos complementarios al procesado por la posible comisión de la falta establecida en los numerales 2º y 4º del artículo 52 del Decreto 196 de 1971.

7. Formulación de cargos: En cumplimiento de lo anterior, el 8 de junio de 2011, se dio lectura a la providencia del ad-quem, se le formularon cargos complementarios al abogado por la falta consagrada en el artículo 33-9 de la Ley 1123 de 2007, pues presuntamente intervino en una actuación fraudulenta al interior del proceso ejecutivo laboral al presentar la resolución N° 363 del 30 de agosto de 2002 ante el Juzgado, con unas firmas presuntamente falsas y posteriormente la usó como prueba. En efecto, al parecer el togado encartado utilizó esa documentación falsa para favorecer sus intereses al cobrar un dinero derivado de ese proceso, el cual bajo ninguna circunstancia le correspondía pues pertenecía al aquí querellante.

8. Audiencia de Juzgamiento: El 29 de enero del 2013, previos aplazamientos, se escuchó en alegatos de conclusión al defensor contractual del abogado inculcado, quien frente al primer cargo refirió que en el proceso se pudo comprobar cómo el denunciante cambió de firma y por lo tanto, la

⁵ Aprobado en Acta de Sala N° 072 de 2011, del 27 de julio de 2011.

que está en el paz y salvo puede ser una de las múltiples que utiliza, por lo tanto, se abre una duda que debe ser resuelta a favor de su prohijado.

Frente al segundo cargo, indicó que la notificación de la resolución emanada de la alcaldía de Pijiño, no existe certeza en la falta por cuanto las firmas no corresponden a la del investigado, no existe pruebas que den la certeza de la responsabilidad disciplinaria.

9.- Primera decisión del *a quo*: Mediante sentencia del 13 de noviembre de 2013, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena terminó la actuación disciplinaria respecto de las faltas descritas en el artículo 52 numerales 2 y 4 con base en la prescripción de la acción, a la vez que sancionó al abogado investigado con **EXCLUSIÓN**, al encontrarlo **responsable de la falta disciplinaria contenida en numeral 4° del artículo 54 del decreto 196 de 1971, a título doloso.**

Frente a la comisión de la falta consideró la primera instancia *“que los honorarios acordados fueron las agencias en derecho, las cuales fueron tasadas por el Juez de la causa Laboral en \$5.673.472 de manera que se colige (Sic) el abogado no hizo entrega a su legítimo propietario de \$27.756.416 y los tomó para sí, utilizándolos en provecho propio, dejando a su cliente incluso, sin la noticia de que ya había culminado el proceso, como quedó plenamente demostrado situación que acentúa mucho más su reprochable conducta”*⁶ (Sic a lo transcrito)

⁶ Folio 315

En lo referente a la sanción, consideró que *“estudiada la conducta del abogado **ROSADO MACHADO**, atiende y sopesa la Sala la modalidad – dolosa- y gravedad de la conducta imputada –utilización de \$27.756.456, dineros de su cliente, desde el 27 de junio de 2007, sin que se hubiere advertido la existencia de motivos atenuantes para la gravedad de su accionar, advirtiendo que la posición asumida frente al cliente, ha sido y es persistente en seguir utilizando los dineros por todo el tiempo transcurrido- más de 6 años-, sin olvidar que ha pretendió (Sic) usar un paz y salvo falso para probar un estado inexistente, esto es, trató de ocultar una conducta irregular con otra igualmente irregular. Dicha decisión fue objeto de recurso de apelación y remitida nuevamente a esta Superioridad para su estudio.*

10.- Decisión de segunda instancia: En proveído de fecha 3 de diciembre de 2014, esta Colegiatura decretó la nulidad de todo lo actuado hasta la formulación del pliego de cargos al considerar que se había presentado una violación al debido proceso del disciplinado, señalando al respecto lo siguiente: *“Nótese que el a-quo al momento de formular cargos en audiencia de pruebas y calificación provisional del 24 de mayo de 2010, imputó la falta establecida en el numeral 4° del artículo 54 del Decreto 196 de 1971: “Utilizar tales dineros, bienes o documentos en provecho propio o de un tercero” bajo el fundamento fáctico de la recepción por parte del abogado de \$43.419.888 cobrados en tres momentos diferentes a saber: inicialmente el 20 de abril de 2007 por \$7.200.000, seguidamente el 23 de mayo siguiente por \$31.752.716 y finalmente el 27 de junio del año en cita por \$4.467.162. de los cuales pertenecían al quejoso \$37.467.162 (luego de descontar sus honorarios) haciendo entrega solamente de \$10.000.000 con lo cual posiblemente se apropió de \$27.756.416 perteneciente al quejoso*

Sin embargo, el seccional de instancia obvió que la Ley 1123 comenzó su vigencia el 22 de mayo de 2007, con anterioridad a dos de los tres cobros efectuados por el disciplinable, razón por la cual en la formulación de cargos se debió tipificar la conducta del abogado también por la falta establecida en el numeral 4º del artículo 35 de la legislación en cita y no simplemente por el Decreto pues éste, para la época de los dos últimos cobros ya no estaba vigente”.

11. Nueva calificación provisional de la actuación: Allegadas nuevamente las diligencias a la primera instancia, y cumpliendo lo dispuesto por esta Colegiatura, en audiencia de fecha 9 de noviembre de 2015, el *a quo* procedió a calificar nuevamente la actuación y formuló cargos al togado inculpado por la presunta comisión de la falta consignada en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 y con ello el desconocimiento del deber previsto en el numeral 8º del artículo 28 *ibídem*. Lo anterior, debido a que de una gestión en materia laboral que adelantó a favor del señor Juan Bautista Jiménez, se apoderó de una suma equivalente a \$27.756.416 ya que no hizo entrega de los mismos al querellante. La falta fue calificada a título de dolo.

12. Audiencia de juzgamiento: La audiencia de juzgamiento tuvo lugar el día 4 de octubre de 2016, en la cual el togado inculpado resaltó que contaba con un paz y salvo suscritos por el quejoso en el que da cuenta del pago de los dineros supuestamente retenidos. Igualmente, refirió que el testigo Jhonny Teherán indicó que presencié la entrega del dinero. Igualmente, solicitó que se decretara la prescripción de la acción disciplinaria.

DE LA SENTENCIA APELADA

En sentencia proferida el 23 de enero de 2019, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena, sancionó con **EXCLUSIÓN** en el ejercicio de la profesión al abogado **SAMUEL ROSADO MACHADO**, tras hallarlo responsable de la comisión de la falta descrita en el artículo 35 numeral 4º de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo.

Consideró el fallador de primer grado, que el togado inculpado cobró unos títulos judiciales expedidos por el Juzgado Único Laboral del Circuito de El Banco (Magdalena), uno por valor de \$7.200.000 el 20 de abril de 2007, otro por valor de \$31.752.716 el día 28 de mayo de 2007 y uno por valor de \$4.477.000, habiendo entregado únicamente al querellante la suma de \$10.000.000. Igualmente anotó el *a quo* que el dinero por concepto de honorarios había sido pactado en \$5.673.472, por lo cual se presentó una retención injustificada de \$27.756.416, de lo cual no hay prueba alguna de su devolución al denunciante.

Por lo expuesto en precedencia, refirió la primera instancia que el togado encartado incurrió en la falta contenida en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, pues el quejoso no recibió la totalidad de los dineros a los que tenía derecho y consideró proporcionada y racional la sanción de **EXCLUSIÓN** en el ejercicio profesional, aplicando el agravante previsto en el numeral 4º del literal c) del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, consistente en la utilización en provecho propio del dinero.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

El disciplinable mediante escrito radicado el día 7 de febrero de 2019, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, pues

consideró que en ningún momento retuvo suma de dinero alguna al quejoso. En efecto, señaló el censor que frente al paz y salvo que dice tener el querellante, en audiencia manifestó que había cambiado su forma de firmar, lo que se puede corroborar con el testimonio del señor Jhonny Terán Meza quien sostuvo que el inculpado si había entregado un dinero al denunciante, lo que por lo menos permitía configurar una duda frente a su responsabilidad disciplinaria.

Igualmente, sostuvo que el paz y salvo frente al cual el dictamen pericial señaló que el quejoso había recibido las sumas de dinero, contenía un error grave que no pudo ser puesto de manifiesto en la primera instancia por cuanto no se permitió la contradicción del mismo. También alegó que la sanción de exclusión era desproporcionada por cuanto no contaba con antecedentes disciplinarios.

De igual forma, resaltó que la acción disciplinaria se encontraba prescrita por cuanto habían transcurrido más de cinco años desde la ocurrencia de los hechos materia del presente debate disciplinario.

Por consiguiente, solicitó revocar la sentencia de primera instancia y que se le absuelva de la sanción impuesta pues considera que no ha incurrido en ninguna falta disciplinaria.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Competencia.

Conforme a las atribuciones conferidas en los artículos 256 numeral 3° de la Constitución Política de Colombia; 112 numeral 4° y parágrafo 1° de la Ley 270 de 1996, y 59 numeral 1° de la Ley 1123 de 2007, esta Sala

Jurisdiccional Disciplinaria es competente para conocer y resolver los recursos de apelación impetrados contra las decisiones proferidas en primera instancia por las Salas homólogas de los Consejos Seccionales.

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 las acciones de tutela, como ya se mencionó, el párrafo 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, 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 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, esta 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.

2.- De la calidad de disciplinable del investigado.

Se acreditó que el doctor **SAMUEL ROSADO MACHADO**, se identifica con Cédula de Ciudadanía N° 12.580.892 y con Tarjeta Profesional N° 43.243⁷. Igualmente se acreditó la ausencia de antecedentes disciplinarios⁸.

3.- Del caso en concreto.

Surtido el trámite investigativo correspondiente, el fallador de primer grado sancionó con exclusión en el ejercicio de la profesión al litigante **SAMUEL**

⁷ Folio 46-47

⁸ Folio 495

ROSADO MACHADO, tras hallarlo responsable de la comisión de la falta descrita en el artículo 35 numeral 4º de la Ley 1123 de 2007, al determinar que retuvo injustificadamente el dinero recaudado en virtud de un trámite adelantado ante el Juzgado Único Laboral del Circuito de El Banco a favor del quejoso.

Así las cosas, los medios de convicción allegados oportuna y legalmente al infolio, específicamente de la documentación aportada, de la versión del quejoso y de lo admitido por el disciplinable, permiten concluir a esta Superioridad que el togado aquí disciplinado recibió unos dineros como consecuencia del cobro de unos títulos judiciales expedidos por el Juzgado Único Laboral del Circuito de El Banco (Magdalena), uno por valor de \$7.200.000 el 20 de abril de 2007, otro por valor de \$31.752.716 el día 28 de mayo de 2007 y uno por valor de \$4.477.000, habiendo entregado únicamente al querellante la suma de \$10.000.000. Igualmente, se constató que el dinero por concepto de honorarios había sido pactado en \$5.673.472, por lo que se presentó una retención injustificada de \$27.756.416, de lo cual no hay prueba alguna de su devolución al denunciante.

Ahora bien, el litigante argumentó su defensa en que existía un paz y salvo suscrito por el aquí denunciante, documento que fue aportado a la actuación procesal. Ese documento fue objeto de un dictamen pericial rendido por el experto Yeferson Leandro Agudelo Ospina, Técnico Profesional de Documentología y Grafología de la Policía Forense de la Policía Metropolitana, Seccional Investigación y Criminalística de Santa Marta, y en los resultados se pudo corroborar que no correspondía a la firma del señor Juan Bautista Jiménez Oliveros, de lo cual queda sin sustento la afirmación del recurrente en el sentido de afirmar que hay una duda que debe favorecerlo, pues lo cierto es que ese documento no fue suscrito por quien en

estas diligencias funge como denunciante. Por esta situación, el togado fue denunciado penalmente por el señor Juan Bautista Jiménez.

Tampoco es cierto que no se le haya permitido la contradicción a dicho dictamen, pues en la audiencia donde fue rendido se corrió traslado a los sujetos procesales para que se manifestaran sobre el mismo, sin que el dictamen hubiese sido objetado o se presentaran solicitudes de aclaración, sin que sea el recurso de apelación la vía idónea para reabrir esos debates procesales frente a los cuales el disciplinado ya tuvo oportunidad de pronunciarse y se reitera, no lo hizo.

También alegó el recurrente que el testigo Jhonny Terán declaró que presenció la entrega de los dineros al querellante, pero esta misma persona refirió que no sabía a cuánto dinero ascendía la suma entregada y en este proceso lo cierto es que si hubo una entrega parcial correspondiente a diez millones de pesos, luego ese testimonio no desvirtúa la responsabilidad disciplinaria del aquí investigado en cuanto a la retención del dinero restante.

En este sentido, se encuentra demostrado en el expediente que el togado aquí disciplinado cobró unos dineros producto de una gestión profesional a favor del quejoso y solamente le hizo una entrega parcial de diez millones de pesos, sin haber logrado demostrar la entrega del dinero restante, incluso tratando de probarlo con un supuesto paz y salvo que resultó ser falso tal y como se comprobó con la prueba pericial en el asunto de marras. Con esta conducta, el togado disciplinado desconoció el deber contemplado en el numeral 8º del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, que obliga a los abogados a obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales. En el caso objeto de estudio, era obligación del profesional del derecho inculpado, hacer entrega en el menor del dinero recibido por virtud de la gestión encomendada

por la quejosa. Así lo sostuvo esta Superioridad en sentencia del 7 de marzo de 2018, aprobada en Acta de Sala No. 18 de la misma fecha, con ponencia del Magistrado Fidalgo Javier Estupiñán Carvajal, dentro del radicado No. 760011102000201001605-01, en la que se señaló que los dineros recaudados producto de la gestión profesional deben ser entregados al cliente en el menor tiempo posible:

*“Al punto, se itera por esta Corporación, que la falta imputada a la profesional del derecho se advierte materializada en razón de la omisión de entregar en **la menor brevedad posible** la suma de dinero recibido de la señora MARÍA LOURDES ESPINOSA OLIVER; recaudo evidenciado en los 34 recibos suscritos por la togada, en donde certificó la entrega de los emolumentos que en total suman cincuenta y cuatro millones cuatrocientos mil pesos (\$54'400.000).*

*En consecuencia, de encontrarse en poder de la disciplinada un título valor confiado por su cliente para adelantar el correspondiente cobro ejecutivo, más allá de configurar una presunta falta disciplinaria, por indiligencia, al no adelantar la gestión pertinente, **no desvirtúa la tipicidad de su actuación, pues el material probatorio, da cuenta de una omisión de la jurista de devolver a su prohijado los abonos que hiciera la demandada al crédito**, los cuales se vieron representados en los 34 recibos allegados al expediente.*

*Así las cosas, imperativo resulta para la Sala confirmar el reproche que la **profesional del derecho dejó de entregar a la menor brevedad posible el dinero recibido en virtud de la gestión encomendada** por el señor ALCALÁ PATERNINA, sin encontrarse acreditada una causal que justifique dicha omisión”. (Negrilla fuera de*

texto).

A su turno, la Ley 1123 de 2007, consagra como uno de sus principios rectores, el de antijuridicidad, según el cual, *“un abogado incurrirá en una falta antijurídica **cuando con su conducta afecte, sin justificación, alguno de los deberes** consagrados en el presente código”*⁹. (El resaltado es nuestro).

Significa lo anterior que, conforme a lo establecido en el Estatuto de la Abogacía, *“mientras no se afecte un deber de los previstos en el catálogo expuesto en el artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, la conducta del abogado constitutiva de falta al ejercer la profesión, no puede desvalorarse como antijurídica, afectación que en garantía de derechos del sujeto disciplinable, debe trascender igualmente de la simple descripción legal”*¹⁰

El quebrantamiento de la norma sólo merece reproche de esta naturaleza cuando se desconoce la norma concebida para preservar la ética de la abogacía, de donde deviene afirmar entonces que la imputación disciplinaria no precisa de la afectación a un bien jurídico sino a la protección de deberes, directrices y modelos de conducta, debidamente legislados.

En este caso, el togado contrarió el deber de actuar con honradez, que se encuentra consagrado en el numeral 8^o¹¹ del artículo 28 de la Ley 1123 de

⁹ Ley 1123 de 2007, artículo 4.

¹⁰ Lecciones del derecho disciplinario Volumen 13. Procuraduría General de la Nación. Año 2009. Tema: Ilícito disciplinario. Pag 35 y s.s.

¹¹ **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

2007, deber que tiene correlación directa con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007. Lo anterior por cuanto quedó demostrado que el abogado investigado retuvo injustificadamente unos dineros que eran de propiedad del quejoso y no procedió a devolverlos en el menor tiempo posible.

Así las cosas, las conductas desplegadas por el togado denunciado se tornan indiscutiblemente antijurídicas, pues afectan de manera grave los principios con los que debe cumplirse la profesión de abogado y no tienen ninguna justificación más cuando retuvo una sumas de dinero recibidas por virtud de una gestión profesional y únicamente procedió a su devolución parcial tal y como se indicó en líneas precedentes.

Al evidenciarse entonces, la incursión del investigado en la falta consagrada en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, confluyendo su actuar en una conducta contraria a la honradez profesional realizada en forma dolosa, pues es evidente el ánimo antijurídico con el que actuó el profesional del derecho inculpado, pues era conocedor que su actuación era contraria a derecho y no obstante ello decidió retener los dineros de propiedad del querellante.

Así las cosas, la situación puesta de presente desde el punto de vista del Estatuto de la Abogacía se constituye en una falta contra la honradez del abogado, ya que el inculpado tenía conocimiento que su actuación era a todas luces antijurídica y por consiguiente, de manera dolosa retuvo una suma de dinero que había recibido con ocasión de una gestión profesional a favor del querellante.

normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto”

Por otra parte, en lo que concierne a la sanción de exclusión en el ejercicio profesional, esta Superioridad se aparta de los criterios del Seccional de Instancia para imponerla, pues la misma no atiende a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

En este sentido, es menester anotar que frente a la razonabilidad de la sanción, esta Colegiatura encuentra que su imposición debe obedecer al comportamiento desplegado por la profesional del derecho, en este caso, frente a los actos fraudulentos referidos a lo largo de este proveído.

Por otra parte, resulta necesario señalar que frente a la proporcionalidad la Corte Constitucional se ha expresado en los siguientes términos:

“En un estado de derecho el poder punitivo tiene unos límites dados por el principio de proporcionalidad, en virtud del cual la graduación, en abstracto y en concreto, de la sanción, debe hacerse de acuerdo con la gravedad del injusto, y el grado de culpabilidad. Según el primer criterio, la intervención del derecho penal se dirige a sancionar las conductas lesivas de los bienes jurídicos que se estiman más valiosos, teniendo en cuenta que el hecho punible, además de lesionar bienes jurídicos particulares, atenta contra los valores ético-sociales predominantes en una sociedad determinada. El grado de culpabilidad por su parte, involucra consideraciones acerca de la intencionalidad del hecho, esto es, de la conciencia y voluntad presentes en su realización, en virtud de los cuales se considera que la persona habría podido actuar de otra manera”¹²

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-285 de 1997. MP. Carlos Gaviria Díaz

Así las cosas, para la Sala no queda duda de la materialización de la conducta endilgada por la primera instancia y reitera que efectivamente el togado aquí disciplinado incurrió en la falta consagrada en el artículo 35-4 de la Ley 1123 de 2007, en los términos expuestos en este proveído, por lo cual en lo que corresponde a este aspecto se confirmará la providencia apelada. Sin embargo, no puede pasar por alto esta Colegiatura que si bien la conducta desplegada por el togado merece el reproche de esta Jurisdicción, la sanción impuesta por el *a quo* consistente en exclusión en el ejercicio profesional, no atiende a los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, reiterando que si bien existe una retención injustificada de dineros, el togado no cuenta con antecedentes disciplinarios. De igual forma, es claro que el Seccional de Instancia no demostró con medios de prueba pertinentes y conducentes el agravante que aplicó para dosificar la sanción al profesional del derecho inculpado, esto es, el consagrado en el numeral 4º del literal c) del artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, que reza:

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

C. Criterios de agravación

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

En el asunto *sub lite*, la primera instancia dio por sentado que por el simple hecho de haber retenido los dineros al quejoso, el disciplinado los había utilizado en provecho suyo por lo cual aplicó el agravante en mención, sin siquiera contar con un solo medio de prueba que le llevara a demostrar con grado de certeza esa situación, aplicando así una responsabilidad objetiva que se encuentra proscrita de nuestro ordenamiento disciplinario, de conformidad con el principio rector de culpabilidad previsto en el artículo 5º de la Ley 1123 de 2007.

Así las cosas, de acuerdo con el artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, el juez disciplinario debe tener en cuenta unos criterios a la hora de graduar la sanción que en el presente caso se proceden a analizar así:

1. La trascendencia social de la conducta. Por supuesto que una conducta como la investigada y sancionada en primera instancia tiene una trascendencia social que la Sala no puede desconocer, pues se trata de faltas contra la honradez que los abogados deben exponer en todas sus actuaciones. Este tipo de conductas son las que afectan de manera grave la imagen de la profesión entre el conglomerado social y es procedente sancionarlas de manera ejemplar.

2. La modalidad de la conducta. La falta consignada en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, referentes a la honradez con la que debe actuar un togado en el ejercicio de la profesión, es de comisión dolosa y por consiguiente al tenerse conocimiento por parte del disciplinado del actuar antijurídico y contrario a derecho se demuestra la voluntad de trasgredir el ordenamiento jurídico, por lo que este tipo de conductas deben sancionarse de manera ejemplar atendiendo a los principios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad.

3. El perjuicio causado. En el caso objeto de estudio es evidente el perjuicio causado a la imagen de la profesión de abogado y por supuesto al quejoso, a quien se le retuvo injustificadamente un dinero derivado de una gestión profesional adelantada por el querellado.

4. Las modalidades y circunstancias en que se cometió la falta, que se apreciarán teniendo en cuenta el cuidado empleado en su preparación.

En este punto es evidente que el profesional del derecho inculpado tenía conocimiento de su proceder irregular, que retuvo de manera no justificada unos dineros derivados de una gestión profesional, situación que se encuentra debidamente demostrada en el plenario con los medios de prueba que obran en el mismo.

5. Los motivos determinantes del comportamiento. En este aspecto resulta importante precisar que el abogado aquí disciplinado se aprovechó injustificadamente de su situación privilegiada al haber cobrado los títulos judiciales sin proceder a devolver el dinero a su cliente.

Por consiguiente, haciendo un análisis integral de los hechos materia de investigación, la Sala estima que la sanción a imponer debe ser la de **SUSPENSIÓN DE TRES (3) AÑOS** en el ejercicio profesional, por lo cual la providencia de primera instancia será revocada parcialmente para ajustar la sanción a esos criterios de razonabilidad y proporcionalidad previstos por el legislador en el artículo 13 del Estatuto Deontológico del Abogado.

Finalmente, es importante precisar que si bien los hechos materia de investigación datan del año 2007 cuando el togado investigado cobró los dineros correspondientes al trámite adelantado en representación del

quejoso ante el Juzgado Único Laboral del Circuito de El Banco (Magdalena), también lo es que no ha devuelto la totalidad del dinero, por el cual en el caso *sub examine* no ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción disciplinaria ya que la falta consagrada en el numeral 4º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, es de ejecución sucesiva, esto es, que se consuma cuando se devuelve la totalidad del dinero retenido por el profesional del derecho.

En mérito de lo expuesto, La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura administrando justicia en nombre de la República y en uso de sus competencias constitucionales y legales,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE la providencia de fecha 23 de enero de 2019, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena, mediante la cual sancionó con **EXCLUSIÓN** en el ejercicio de la profesión al abogado **SAMUEL ROSADO MACHADO**, tras hallarlo responsable de la comisión de la falta descrita en el artículo 35 numeral 4º de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo, para en su lugar:

- **CONFIRMAR** la providencia apelada en lo que concierne a la responsabilidad disciplinaria del profesional del derecho **SAMUEL ROSADO MACHADO**, por la infracción del artículo 35 numeral 4 de la Ley 1123 de 2007, cometida a título de dolo, **DISMINUYENDO** la sanción a **SUSPENSIÓN DE TRES (3) AÑOS** en el ejercicio profesional, en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ANOTAR la sanción en el Registro Nacional de Abogados, para cuyo efecto se comunicará lo aquí resuelto a la Oficina encargada de dicho Registro, enviándole copia de esta sentencia con constancia de su ejecutoria, momento a partir del cual, empezará a regir la sanción impuesta.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente decisión a la abogada disciplinada para lo cual se comisiona al Consejo Seccional de origen, de no ser posible su comparecencia, efectúese el procedimiento establecido en la ley; líbrense las comunicaciones que fueren pertinentes.

CUARTO.- DEVUÉLVASE el expediente al Consejo Seccional de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO
Presidente

CAMILO MONTOYA REYES
Vicepresidente

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

CARLOS MARIO CANO DIOSA
Magistrado

FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL
Magistrado

JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ
Magistrada

ALEJANDRO MEZA CARDALES
Magistrado

PAULA JULIE CARRILLO CASTAÑO
Abogada Grado 21

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Con el debido respeto, expreso mi decisión de **SALVAR VOTO PARCIAL** en la providencia en la que la Sala decidió **revocar parcialmente** la providencia de fecha 23 de enero de 2019, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena, mediante la cual sancionó con EXCLUSIÓN en el ejercicio de la profesión al abogado SAMUEL ROSADO MACHADO, tras hallarlo responsable de la comisión de la falta descrita en el artículo 35 numeral 4 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo, para en su lugar disminuir la sanción de suspensión en el ejercicio de la profesión por el término de tres años, como consecuencia de excluir el agravante establecido en el numeral 4 del literal c del artículo 45 ibídem.

Mi disenter deviene, en que no se debió reducir la sanción de exclusión en el ejercicio de la profesión a 3 años, pues consideró la Sala que se encontraba desproporcionada al no haberse demostrado el agravante, es decir el provecho propio.

Por el contrario debió confirmarse la sanción de exclusión por la magnitud de la falta a la honradez, pues se demostró que el abogado cobró la suma de \$ 43.419.880 producto de un proceso ejecutivo laboral contra un municipio que le adeudaba acreencias laborales al quejoso.

No obstante fue el quejoso que por su propia cuenta se enteró que su controversia laboral ya había sido definida, por lo que confrontó al profesional del derecho y solo le hizo entrega de \$10.000.000 quedándose con el restante, generándole un detrimento patrimonial a su cliente.

En consecuencia debió confirmarse la sanción de exclusión al verificarse que efectivamente actuó de forma dolosa al retener un dinero que no lo pertenecía, además de falsificar un paz y salvo, donde supuestamente le había entregado el dinero restante a su cliente, aportado a la presente investigación disciplinaria, donde mediante prueba grafológica se demostró que el quejoso no había expedido dicho recibo.

Por lo anterior se encontraba justificada la sanción de exclusión, pues al no restituir en ningún momento los dineros, el profesional tuvo un enriquecimiento injustificado, por lo tanto dada la gravedad de la conducta y la permanencia en el tiempo, para nuestro criterio la sanción impuesta por el Seccional de Instancia al abogado Samuel Rosado Machado, comportaba los principios consagrados en el artículo 13 de la Ley 1123 de 2007, como son la razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, pues el ejercicio de la profesión le exige actuar bajo unos lineamientos, conforme al cual era su deber de obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales.

De los Señores Magistrados, en los anteriores términos dejo planteado mi salvamento de voto parcial.

Atentamente,

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

KAMOA