



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Bogotá, D. C., abril treinta de dos mil diecinueve

Magistrado Ponente: **CARLOS MARIO CANO DIOSA**

Radicado No. **630011102000201400268 01**

Aprobado Según Acta de Sala No. 026 de la fecha

Abogado en apelación de sentencia

ASUNTO A DECIDIR

Resuelve esta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío¹, el 27 de marzo de 2015, mediante la cual sancionó al togado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**, como responsable de las faltas previstas en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007.

SITUACION FACTICA Y ACTUACIÓN PROCESAL

La presente actuación se originó en queja formulada por la señora LUZ YANETH CRUZ SILVA ante la corporación seccional el 23 de julio de 2014 en contra del investigado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, dentro de la cual manifestó haber contratado los servicios profesionales del investigado a fin de que el togado tramitara en su nombre la liquidación de la sociedad conyugal con su ex esposo, el señor Jorge Enrique Castillo Caicedo, a lo cual el abogado le manifestó que le cobraba la suma de quinientos mil pesos \$500.000.00, no obstante, adujo la quejosa que solo pudo entregarle cuatrocientos cincuenta mil pesos \$450.000.00 que consiguió a través de un préstamo gota a gota, de lo cual el letrado expidió el correspondiente recibo.²

Posteriormente en otra ocasión que se reunieron para hablar del proceso, el investigado le manifestó que debían ir a la notaria a interponer demanda para

¹ Sala Dual integrada por Magistrado Álvaro León Obando Moncayo (ponente) y Mg. Álvaro Fernán García Marín.

² FI 4 co.

“lo de las escrituras del apartamento y que costaban quinientos noventa y seis mil pesos \$596.000.00”, no obstante no los entregó por carecer de esos recursos, sin embargo el abogado ya le había dicho que necesitaba doscientos mil pesos \$200.000.00, a lo que la quejosa le manifestó que se los podía ayudar a conseguir con un prestamista, así pues, cuando este llegó al lugar de encuentro, el abogado le pidió a la quejosa que firmara el préstamo por él, accediendo a ello y posteriormente teniendo que pagar el dinero del mencionado préstamo por un total de doscientos cincuenta mil pesos \$250.000.00, de lo cual también dejó recibo³ suscrito el profesional del derecho.

Así las cosas, la quejosa le confirió poder al togado el 6 de mayo de 2014 y a la fecha de la queja adujo no haber recibido informe o noticia alguna de su caso, el abogado se limitaba a indicar que se encontraba mal económicamente y luego de eso no lo pudo ubicar más, procediendo a investigar si el abogado había instaurado la demanda del correspondiente sin encontrar respuesta favorable, pudiendo incurrir en faltas disciplinarias por i) no haber realizado la gestión objeto del encargo profesional, conforme al poder a él conferido y, ii) haber exigido y recibido unos dineros a título de gastos para dicha gestión, los cuales no se realizaron.

Con la queja se anexaron los siguientes documentos:

- Fotocopia del recibo de fecha 6 de mayo de 2014, emitido por el investigado, según el cual recibió de la quejosa la suma de \$450.000

³ Fl 4 co.

como abono a gastos de demanda de liquidación de sociedad conyugal (folio 4 del c. o.).

- Fotocopia del poder otorgado por la quejosa al abogado investigado para que formulara ante el Juzgado Civil Municipal (Reparto) demanda de nulidad parcial y/o aclaración contra la escritura pública número 2225 corrida en la Notaría 3ª de Armenia – Quindío el 28 de septiembre de 2009 (folio 5 del c. o.).

Acreditación de la condición de disciplinable, apertura de proceso disciplinario y realización de audiencia de pruebas y calificación.

Calidad de disciplinable: Se allegó certificado expedido por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia de **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.523.300 y portador de la tarjeta profesional No.78550 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura (vigente).⁴

Apertura de investigación. Verificada la condición de sujeto disciplinable del inculpado, el Magistrado de instancia mediante auto del 19 de agosto de 2014⁵, ordenó **apertura de proceso disciplinario** señalándose el 17 de septiembre de la misma anualidad para adelantar audiencia de pruebas y calificación provisional.

Audiencia de pruebas y calificación provisional. En la fecha señalada el Instructor de instancia instaló la Audiencia de Pruebas y Calificación provisional, a la cual hizo presencia el disciplinado, a quien se le dio traslado del escrito de queja y un recuento de la actuación procesal disciplinaria. Acto

⁴ Folio. 7-9 c.o. 1ª inst.

⁵ Folio. 10 c.o. 1ª inst.

seguido le concedió el uso de la palabra a fin de que rindiera su versión libre,⁶ en la que manifestó que la quejosa tiene razón en algunas cosas, que efectivamente a principios de mayo llegaron a un acuerdo para que le tramitara una liquidación y le revisara unos documentos relacionados con el trámite de nulidad de una escritura donde el esposo de la quejosa negó que tuviera sociedad conyugal vigente con ella, pero que previamente había que realizar audiencia de conciliación; por tal motivo y en consideración al valor de los bienes le indicó que dicha audiencia tendría un costo entre \$500.000 y \$550.000 pesos; expuso que estando próximo a presentar la solicitud, la quejosa le manifestó que habían unos dineros retenidos en la Caja de Sueldos de Retiro y que iba a realizar las averiguaciones respectivas, en ese momento el disciplinado le indicó que la conciliación podría tener un costo aproximado de unos trescientos mil pesos más, pues estaba involucrando un apartamento por valor de \$30.000.000,00 y aproximadamente unos quince o veinte millones más; afirmó ser cierto que por intermedio de la quejosa obtuvo un dinero que él necesitó y posteriormente harían cruce de cuentas.

Agregó que cuando la quejosa le preguntó por qué no había presentado la solicitud, le dijo que sin tener precisión sobre el valor y ubicación de los bienes y el dinero, que se debía, no podía presentar la petición porque la persona a demandar podría negar la existencia de los bienes, situación que fue aceptada por la poderdante, reiterándole que realizaría las averiguaciones respectivas.

Adujo que al no poder devolver el dinero que le adeudaba a la quejosa, ésta en el mes de junio de 2014, solicitó la devolución de los documentos, lo cual realizó de manera personal, igualmente manifestó no haber recibido dinero a título de honorarios, sólomente para gastos, estando dispuesto a devolverlo.

⁶ Folios 16-18 y Cd c.o.

Finalizó indicando que no firmó el poder, ni el contrato de prestación de servicios, ni pactaron honorarios porque se desconocía la cuantía y que no existen testigos sobre los hechos.

Decreto y práctica de pruebas. Se ordenó por parte del Magistrado sustanciador decretar las pruebas señaladas:

- La documental aportada por la quejosa en su escrito.
- Escuchar en declaración a la quejosa, señora LUZ YANETH CRUZ SILVA y a la señora YINETH CRUZ SILVA.
- Allegar el certificado de antecedentes disciplinarios del abogado cuestionado.

Continuación de Audiencia de pruebas y calificación provisional: El 11 de noviembre de 2014 se continuó con la audiencia de pruebas y calificación provisional, asistieron el investigado y la quejosa. En esta oportunidad se recibió ampliación de queja de la señora **LUZ YANETH CRUZ SILVA**, quien básicamente reiteró lo expuesto en su escrito inicial, indicando que contrató al profesional investigado por intermedio de una amiga que se lo recomendó para tramitar lo relativo a la separación de bienes con su exesposo JORGE ENRIQUE CASTILLO, le entregó toda la documentación que le solicitó; le pidió anticipo por QUINIENTOS MIL PESOS \$500.000.00 y como no tenía dinero recurrió a los famosos "gotas" y consiguió cuatrocientos cincuenta mil pesos, continuaron hablando del tema y a los pocos días el abogado le solicitó doce mil pesos prestados los cuales le entregó y se firmó el respectivo recibo por el

abogado quien ya se fue demorando, le decía que esperara que ya casi, que ya le estaba diligenciando todo y así fue pasando el tiempo y le fue perdiendo credibilidad, entonces le envió mensajes diciéndole que necesitaba se resolviera su caso y el profesional investigado le contestaba que estaba pasando por una situación muy difícil y finalmente ella le anunció al abogado que lo denunciaría.

Posteriormente el disciplinado le solicitó prestados doscientos mil pesos entonces ella le manifestó que no contaba con dinero pero tenía contacto con un "gota" que se lo presentaba y le respondió que a los abogados no les prestaban, entonces ella le consiguió el dinero al 20% de interés, se lo entregó al abogado y la hermana de ella de fiadora, como no lo canceló se vio obligada a recurrir a otro "gota" para poder pagar lo adeudado con sus intereses y se quedó con otra deuda más; aclara que el abogado le firmó un recibo por doscientos cincuenta mil pesos aunque le tocó cancelar más; que el disciplinado le manifestó que primero reclamaría la mitad del apartamento a que se refiere el poder y después lo relativo al dinero que está retenido en la Caja de Vivienda Militar el cual le dijo Jorge Enrique Castillo se lo devolverían porque la Caja de Vivienda Militar había roto vínculos con la Constructora El Cortijo y que ese apartamento lo ganó por posesión. Igualmente manifestó que presentó una tutela contra la Caja de Vivienda Militar pero no fue respondida, el abogado no realizó trámites relacionados con el dinero mencionado y por último expresó que llegó a un acuerdo con el disciplinado para la devolución del dinero.

Por su parte el disciplinado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, indicó que cuando el esposo de la quejosa hizo la escritura de la casa, negó la existencia de sociedad conyugal vigente con ella, entonces tenía que pedir la nulidad de ese documento y realizar los actos previos como requisitos de procedibilidad;

en la Notaría Tercera de esta ciudad, se hizo una cuantificación del valor del derecho de la quejosa en treinta millones de pesos, para determinar el valor de la diligencia y como él adeuda un dinero a la proponente tenía que conseguirlo para sufragar dicho gasto, pero tuvo muchos inconvenientes y entonces ya vino la inconformidad de la quejosa; el caso era difícil porque se desconoce el monto del dinero que se encuentra en la Caja de Vivienda Militar. Manifestó ser cierto que le adeuda el dinero a la quejosa. Que la gestión era compleja y había que intentar varias estrategias para logra obtener el propósito perseguido. Indicó que solicitó los cuatrocientos cincuenta mil pesos a la quejosa para tener recursos para adelantar la gestión, existiendo un error de apreciación en el recibo.

Calificación Provisional. El Magistrado sustanciador luego de hacer un recuento de los hechos y pruebas allegadas al plenario, procedió a **formular cargos** contra el abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** dentro de la misma audiencia. El *a quo* encuadró la conducta cometida por el profesional del derecho, de la siguiente manera:

En la modalidad dolosa, la falta contra la debida diligencia establecida en el **artículo 37-1 de la Ley 1123 de 2007**⁷, por cuanto no hizo nada respecto del encargo profesional que le encomendara la quejosa, el que, conforme al poder que ésta le otorgó, consistía en presentar en su nombre y representación "demanda de nulidad parcial y/o aclaración, contra la escritura pública número Dos Mil Doscientos Veinticinco (2225) signada el veintiocho (28) de Septiembre de Dos Mil Nueve (2009) en la Notaría Tercera de Armenia Quindío", en cuyo acto el comprador excluyó a la suscrita de los derechos que por ley le correspondían sobre el inmueble como parte de la Sociedad

⁷ Demorar la iniciación o prosecución de las gestiones encomendadas o dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional, descuidarlas o abandonarlas

Conyugal vigente, no liquidada, como consecuencia del matrimonio preexistente entre las partes.

En la modalidad dolosa, en concurso con la anterior, la falta a la honradez consagrada en **el artículo 35-3⁸ ibídem** al haberle exigido a la quejosa y recibido de ella, el 06 de mayo de 2014 la suma de cuatrocientos cincuenta mil pesos (\$450.000,00) por concepto de "abono gastos demanda liquidación sociedad conyugal"; esto es, por una actividad que se comprometió a realizar pero que no ejecutó, por tanto, no había lugar a exigir y recibir dicho dinero por el referido concepto, pues, en realidad, no hubo gastos⁹

En la misma audiencia el Magistrado sustanciador abrió el ciclo probatorio y corrió traslado al investigado con la finalidad de solicitar pruebas, quien no solicitó; acto seguido fueron decretadas de oficio las siguientes:

- Solicitud a la quejosa para aportar copia de la escritura pública de divorcio, copia de la demanda de acción de tutela y las sentencias respectivas.
- Requerir al Juzgado 4° de Familia de Armenia, copia del proceso de divorcio adelantado por la quejosa contra Jorge Enrique Castillo Caicedo. Radicado N° 2002-0354

Audiencia de Juzgamiento

Se dio inicio el 2 de diciembre de 2014, comparecieron el disciplinado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, y la quejosa, LUZ YANETH CRUZ SILVA.

El Magistrado *a quo* corrió traslado de la documentación recibida consistente en la copia del proceso de Cesación de Efectos Civiles del Matrimonio

⁸ 3. *Exigir u obtener dinero o cualquier otro bien para gastos o expensas irreales o ilícitas".*

⁹ Folios 35-38 y cd. C.o

Religioso instaurado por LUZ JANETH CRUZ SILVA y JORGE ENRIQUE CASTILLO CAICEDO, no obstante, por no contar con la totalidad de la prueba documental decretada, se suspendió la audiencia para ser reanudada el 29 de enero de 2015.

Llegada la fecha y hora señalada para continuar con la audiencia de juzgamiento programada, el Magistrado sustanciador corrió traslado de la copia de Acción de Tutela instaurada por la quejosa contra la Caja Promotora de Vivienda Militar, sin objeciones por parte del disciplinado.

Agotada la etapa probatoria, el Magistrado instructor le concedió la palabra al profesional investigado a fin de que rindiera sus **alegatos de conclusión**, dentro de los cuales manifestó no haber sido negligente, y que la no realización de la gestión encomendada, se debió a la necesidad de obtener algunos datos de la quejosa, referentes a i) los dineros consignados en la Caja de Vivienda Militar, cuyo monto no era claro y podía incidir en el valor de los bienes involucrados y, por lo mismo, en los gastos notariales y ii) la audiencia de conciliación que se pretendía realizar con el ex — esposo de la quejosa. Adujo que todo el tiempo transcurrido estuvo esperando la información relacionada con esos dineros. Hasta que la quejosa se ofuscó por la demora y le solicitó que le devolviera los documentos. Prueba de ello es que entre la fecha en que la quejosa le entregó a él los documentos y aquella en que se los devolvió, por solicitud de ella misma, pasó un corto tiempo, mismo que no es suficiente para concluir que fue negligente.

Adujo que, tampoco hubo mala fe, pues él mantuvo comunicación permanente con la quejosa, misma que conocía los inconvenientes que no le permitían actuar por cuanto el monto de los bienes para solicitar la realización de la audiencia de conciliación ante Notaría no era claro.

En cuanto a los gastos, manifestó que eran los notariales que se tenían que causar por la conciliación ante Notaría, los que ascendían a más o menos unos \$900.000,00, fue cuando la quejosa le pidió que le devolviera los documentos porque "esto se está demorando". Finalizó indicando que nunca cobró honorarios, que esos dineros eran para gastos ¹⁰

Solicitó se absolviera de los cargos endilgados y en consecuencia se decretara la terminación y archivo de las diligencias disciplinarias seguidas en su contra.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala Jurisdiccional disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío¹¹, mediante providencia de 27 de marzo de 2015, declaró disciplinariamente responsable al abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, de la comisión de las faltas descritas en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo y lo sancionó con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**¹²

Indicó el Seccional de instancia, que del estudio y valoración de las pruebas allegadas al plenario se encontraron probadas las siguientes conductas por parte del abogado disciplinado

i) La primera, consistente en indiligencia, en cuanto tiene que ver con el encargo profesional que la quejosa le hiciera para que procurara la anulación parcial de una escritura pública de compraventa de un inmueble y/o su aclaración, de manera que se le reconociera su derecho al 50% de la propiedad de ese predio, pues no hizo nada encaminado a cumplir con dicho

¹⁰ Folio 82 y cd c.o.

¹¹ Sala Dual integrada por Magistrado Álvaro León Obando Moncayo (ponente) y Mg. Álvaro Fernán García Marín.

¹² Folios 83-96 c.o

objeto contractual, transgrediendo de esta forma lo consagrado en el artículo 37, numeral 1º de la Ley 1123 de 2007; II) La segunda, exigir y obtener de su cliente, la suma de CUATROSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS \$450.000,00 para gastos del proceso materia del encargo profesional, sin que fueran realizados dichos gastos, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 35, numeral 3º ibídem.

En cuanto a la primera falta enrostrada expuso que en efecto el abogado recibió poder especial de la quejosa para que adelantara en su nombre y representación proceso judicial encaminado a obtener "la nulidad parcial y/o aclaración de la escritura pública número Dos Mil Doscientos Veinticinco (2225) signada el veintiocho (28) de Septiembre de Dos Mil Nueve (2009) en la Notaría Tercera de Armenia Quindío", hecho reconocido por el abogado en las diferentes audiencias practicadas en el proceso; poder sobre el cual no se evidenció renuncia ni revocación y, por consiguiente, era deber del profesional del derecho hacer las gestiones derivadas de él.

Refirió el *a quo* que, sin lugar a dubitación alguna, está plenamente demostrada la existencia del elemento objetivo de la conducta reprochada, en el entendido que no realizó las gestiones profesionales que ha debido adelantar conforme al poder de marras.

Respecto de la segunda falta, refirió que, el abogado investigado exigió y recibió de su cliente la suma de \$450.000,00 para gastos del proceso, los cuales fueron irreales en la medida en que no hubo causa alguna que los justificara; falta que se encuentra plenamente probada toda vez que existe el recibo expedido por esta suma, mismo que reconoció el abogado haber entregado a la quejosa, según el cual la quejosa le entregó al abogado encausado dicha suma de dinero para "gastos demanda sociedad conyugal",

pero que al no haber realizado gestión alguna que implicara gastos por el monto exigido y recibido, está plenamente demostrada la existencia del elemento objetivo de la conducta reprochada, pues cobró a su cliente y recibió de ésta expensas irreales.

Concluyó el Seccional de Instancia que para la sanción impuesta de **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**, tuvo en cuenta la modalidad de la conducta cometida por el encartado, siendo esta DOLOSA, aunado a que registra antecedentes disciplinarios en su contra, consistente en sanción de censura por la falta contemplada en el artículo 34-C de la ley 1123 de 2007, y de que en su caso concurrieron todos los criterios generales de graduación de la sanción establecidos en el literal A) artículo 45 de la Ley 1123 de 2007, como las causales de agravación de que tratan los numerales 4, 6 y 7 del literal C) del mismo precepto antes citado.

Decantó el a quo que *“no es aplicable al implicado el criterio de atenuación previsto en el numeral 2 del literal B) del artículo 45 de la ley 1123 de 2007 por el hecho de haber reintegrado a la quejosa los dineros que le adeudaba por concepto de gastos irreales, pues tal devolución se hizo no por iniciativa propia sino por razón de hallarse el presente proceso disciplinario en curso, con pliego de cargos en su contra, tal vez con la esperanza de que la presente decisión le fuera favorable, y porque, como se vio, cuenta con antecedentes disciplinarios en su contra”*.

RECURSO DE APELACIÓN

El disciplinado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** el 27 de marzo de 2015 interpuso recurso de apelación contra la decisión adoptada en primera instancia, solicitó revocar la sanción impuesta y en su lugar sea absuelto, quien luego de

hacer un recuento de los argumentos planteados por el seccional de instancia, cuestionó la decisión aduciendo que no obró de mala fe ni con la intención de dañar a su cliente.

Reiteró lo dicho al rendir su versión libre y en los alegatos de conclusión en el sentido que la demora en iniciar actuación se debió a la necesidad de resolver unas inquietudes por parte de la quejosa, concretamente frente a i) los dineros consignados a nombre de su ex – esposo en la Caja de Vivienda Militar, cuyo monto no era claro y podía incidir en el valor de los bienes involucrados y, por lo mismo, en los gastos notariales y ii) por la audiencia de conciliación que se pretendía realizar con el ex - esposo de la quejosa.

Adujó que todo el tiempo transcurrido estuvo esperando la información relacionada con esos dineros. Hasta que la quejosa se ofuscó por la demora y le solicitó la devolución de los documentos. Indicó que, tampoco hubo mala fe, pues él mantuvo comunicación permanente con la quejosa, misma que conocía los inconvenientes que no le permitían actuar por cuanto el monto de los bienes para solicitar la realización de la audiencia de conciliación ante Notaría no era claro. En cuanto a los gastos, manifestó que eran los notariales que se tenían que causar por la conciliación ante Notario y ascendían a más o menos NOVECIENTOS MIL PESOS \$900.000,00.

Manifestó también que la quejosa le “facilitó” la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS \$250.000.00 en calidad de préstamo y que al no poder devolverlos, ésta en el mes de junio de 2014, solicitó le entregara los documentos remitidos para la gestión jurídica, lo cual hizo personalmente, momento en el cual le indicó a la quejosa que esa suma y las demás recibidas las aplicaría como descuento a los costos de las diligencias en la notaría.

Manifestó no haber recibido dinero a título de honorarios, sólomente para gastos, dinero que finalmente devolvió a la quejosa no por encontrarse en curso un proceso disciplinario en su contra, sino porque a raíz del mismo comenzaron nuevamente a comunicarse.¹³

Concesión del recurso de apelación. El Magistrado de primera instancia, por medio de auto de 27 de abril de 2015, concedió el recurso y ordenó enviarlo a esta Colegiatura para resolver los puntos de inconformidad del disciplinado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De la competencia.

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 256 de la Constitución Política, 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”* (Subrayado de la Sala), 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 Seccionales de la Judicatura”* (Negrilla fuera de texto), concordante con lo preceptuado en el *artículo 81 de la Ley 1123 de 2007*, pues la alzada *“procede únicamente contra 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”*

¹³ Folios 98-103 c.o.

Esta facultad constitucional y 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. En razón de lo establecido en el *parágrafo transitorio 1º del artículo 19 del referido acto legislativo*, el cual dispuso: “...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 avalada mediante *Auto 278 del día 9 de julio de 2015* proferido por la Honorable Corte Constitucional, que dispuso “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.

De la apelación

El artículo 81 de la Ley 1123 de 2007, consagra el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. A su turno, en términos del artículo 16 *ejusdem*, en aplicación del principio de integración normativa, y por remisión al artículo 171 de la Ley 734 de 2002, la competencia del superior en el trámite del recurso ordinario de apelación dispone que se extenderá a revisar los **aspectos impugnados y aquellos que resulten inescindiblemente**

vinculados al objeto de la impugnación, límite este de su restringida competencia.

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

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

En consecuencia, procederá esta Sala a revisar los argumentos expuestos por el recurrente.

Asunto a resolver. Atendiendo los fines del recurso de apelación, en este caso sometido a examen de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Superior, no se evidencia actuaciones irregulares que afecten la legalidad de lo actuado ni de la sentencia. Se cumplieron los principios de publicidad y contradicción, se corrieron los traslados; se notificaron las providencias correspondientes, se practicaron las pruebas solicitadas y en la forma señalada en las normas instrumentales, se garantizaron los derechos de defensa, de contradicción y la oportunidad de interponer recursos para acceder a la doble instancia; en

consecuencia procede la Sala a pronunciarse sobre la apelación interpuesta contra la sentencia proferida el 27 de marzo de 2015, mediante la cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria Seccional Quindío, sanciono al abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**¹⁴, con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**, como responsable de la falta prevista en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, en modalidad DOLOSA, normativa que establece:

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

(...)

3. Exigir u obtener dinero o cualquier otro bien para gastos o expensas irreales o ilícitas.

(...).

Artículo 37. Constituyen faltas a la debida diligencia profesional:

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

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

Esa misión se concreta en la observancia de los deberes que atañen al ejercicio de la abogacía como garantía de que efectivamente los profesionales del derecho conserven la dignidad y el decoro profesional; colaboren lealmente en la recta y cumplida administración de justicia; observen mesura, seriedad y

¹⁴ Sala Dual integrada por Magistrado Álvaro León Obando Moncayo (ponente) y Mg. Álvaro Fernán García Marín.

respeto con los funcionarios y con todas las personas que intervengan en los asuntos de su profesión; **obren con absoluta lealtad y diligencia con sus clientes y colegas**; guarden el secreto profesional, y atiendan con honradez sus encargos profesionales. En la medida en que esos deberes sean cumplidos, la abogacía colaborará efectivamente en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país y en la realización de la justicia material, cumpliendo así su función social.

Caso concreto.

DE LA FALTA DISPUESTA EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 37 DE LA LEY 1123 DE 2007.

Sobre el particular, observa la Sala que contrario a lo afirmado por el disciplinable, la valoración probatoria obedece a la edificación del pliego de cargos, el cual estuvo enmarcado en la falta de actuación del profesional del derecho en el asunto encomendado, toda vez que, otorgándosele poder para actuar el 6 de mayo de 2014, a la fecha en que la quejosa le solicitó la devolución de los documentos 24 de julio de 2014 el abogado no hizo uso del poder en comento, y por ende no realizó las gestiones propias del encargo profesional; hecho que no fue negado por el disciplinado.

En cuanto a que, la demora no se debió a su falta de diligencia sino a la falta de información necesaria para su uso, como que no había claridad sobre el monto del dinero que se encontraba en litigio y, por otra parte, la quejosa - manifestando su descontento por la falta de acción de su parte- le solicitó que

le devolviera la documentación en julio de 2014, y por tanto, prescindir de sus servicios, la Sala, estima que sus argumentos de defensa no son de recibo, en primer lugar, porque la información que echaba de menos, como excusa de no haber hecho uso del mandato, la cual era concerniente a la cantidad de dinero que aparecía consignada a favor de su ex - esposo en una cuenta de la Caja de Vivienda Militar, no era necesaria para cumplir con el encargo profesional; toda vez que el poder se otorgó para presentar en nombre y representación de la quejosa "*demanda de nulidad parcial y/o aclaración, contra la escritura pública número Dos Mil Doscientos Veinticinco (2225) signada el veintiocho (28) de Septiembre de Dos Mil Nueve (2009) en la Notaría Tercera de Armenia Quindío*", en la cual el ex - esposo de la quejosa había adquirido un inmueble ocultando la vigencia de la sociedad conyugal, sin que la misma se hubiere liquidado a la fecha de la firma de la escritura.

Luego, para este cometido en nada incidía la existencia de otros bienes o sumas de dinero; pues el poder no era para liquidar la sociedad conyugal, ni para trámites notariales ni otro diferente al arriba enunciado; caso en el cual debió haber elaborado un nuevo poder, lo cual fallo en hacer el investigado.

No obstante, esta Superioridad destaca que la modalidad de la conducta imputada al profesional investigado debe degradarse de dolosa a culposa, pues el comportamiento descrito en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007 solo admite su ejecución bajo culpa.

En efecto, la norma en comento dispone:

“ARTÍCULO 37. Constituyen faltas a la debida diligencia profesional:

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

Bajo la anterior directriz normativa, surge evidente que la culpabilidad del comportamiento descrito anteriormente se encuentra enlistada en las faltas contra la “**debida diligencia profesional**”, debiéndose partir de la etimología de la palabra “Diligencia” que proviene del latín “*Diligentia*” que significa cuidado o actividad en ejecutar algo, significando también “prontitud, agilidad o prisa”; aplicando este término al campo del derecho disciplinario traduce serie de actividades, audiencias o actos procesales realizados por el abogado para efectos de iniciar, desarrollar y conseguir que un proceso judicial o administrativo inicie, se desenvuelva y culmine lo más pronto posible, debiendo poner para ello, su capacidad, experiencia y profesionalidad.

Cada uno de los verbos rectores de la norma citada, evidencia un actuar del profesional desprovisto de conciencia y voluntad en querer cometer la falta, y en consecuencia no se presupone el dolo como elemento anímico o ingrediente subjetivo en este tipo de faltas, simplemente demuestran desidia de su parte, de allí que pueda catalogarse en una acción únicamente cometida a título de culpa.

En consecuencia, si se llega a la conclusión que los elementos antes descritos -conciencia y voluntad- están presentes, debe valorarse alguna de las otras faltas dispuestas por el legislador para sancionar otros comportamientos que estén provistos de conductas finalísticas, *verbi gracia “el que con el fin, con el propósito, a sabiendas, de mala fe”*, procederes con los que se evidencia que en el abogado está implícita la intención de apartarse del deber ético que le

resulta exigible en el ejercicio de su profesión, lo cual no está presente en las conductas descritas por el legislador contra la debida diligencia profesional.

En el *sub examine*, la conducta desplegada por el togado con la que incurrió en falta a la debida diligencia profesional, no deja de ser un mero descuido, se traduce en un acto de desidia y en consecuencia no se observa los elementos propios de conductas dolosas, tales como el cognitivo y el volitivo, máxime al estar probado que el disciplinado incumplió con la gestión encomendada, porque según su dicho se encontraba a la espera de que su poderdante le informara sobre unos valores consignados en cuenta a nombre de su ex – esposo lo que le impedía iniciar el trámite para el cual fue contratado, lo cual, recuerda esta Colegiatura, no es óbice para incumplir el deber de obrar diligentemente.

En ese orden de ideas, salvo criterio anterior, se atenuará la modalidad de la conducta enrostrada al disciplinado de **dolo a culpa**, consecuente con el debido proceso y con el derecho fundamental de defensa del encartado, situación que como se verá seguidamente, se reflejará en la sanción disciplinaria a él impuesta.

Resalta el Magistrado Ponente de esta decisión, que si bien en oportunidades anteriores cuando se trataba de actos de indiligencia profesional calificados a título de dolo, se decidió decretar la nulidad de lo actuado hasta la audiencia de juzgamiento¹⁵, con la finalidad que en instancia *a quo* se replanteara la decisión y se imputara el comportamiento en la modalidad que correspondiere, tal postura se variará con fundamento en el principio procesal de las nulidades

¹⁵ Ver radicado No. 630011102000201500252 01, decidido en Sala No. 88 de octubre 3 de 2018.

denominado “excepcionalidad” y por el cual “*solo puede decretarse cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial*”¹⁶.

Lo anterior, al ser evidente que la degradación de la modalidad de la conducta en el derecho disciplinario regido por la Ley 1123 de 2007 está permitida, al atender garantías fundamentales de la persona disciplinada, principalmente, se itera, el derecho a la defensa y debido proceso; además impedirá que se inicie nuevamente una actuación, con las consecuencias que de ello se derivan para el inculpado y para la propia administración de justicia.

Así mismo, la degradación que acá se realiza, en todo caso, trae como consecuencia principal la reducción de la sanción impuesta, pues recuérdese que con fundamento en el numeral 2 del literal a) del artículo 45 del Estatuto Deontológico del Abogado, uno de los criterios generales de graduación de la sanción es la modalidad de la conducta, luego si la misma pasa de ser dolosa a culposa, evidentemente ha de realizarse un nuevo estudio a la aplicada en *sede a quo*, para imponer una más benigna al sancionado, lo cual, como se especificó en líneas anteriores, se valorará más adelante.

DE LA FALTA DISPUESTA EN EL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 35 DE LA LEY 1123 DE 2007.

Respecto del segundo cargo motivo del recurso de alzada, la falta endilgada por haber exigido y recibido de su cliente la suma de \$450.000,00 para gastos del proceso, los cuales fueron irreales en la medida en que no hubo causa alguna que los justificara; aunque el abogado considere que hubo una mala interpretación del concepto del recibo de la suma de dinero entregado por parte

¹⁶ Así lo dispone el numeral 3º del artículo 101 de la Ley 1123 de 2007.

de la quejosa, y el que le entregó a título de préstamo; no existe duda acerca de la materialidad del hecho, pues obra en el expediente copia del recibo expedido por el abogado por la suma de \$450.000, aunado a la aceptación del hecho por parte del disciplinado y a que éste no realizó actuación alguna que justificara gastos por el monto exigido y recibido, pues no promovió ninguna demanda (ni la de liquidación de sociedad conyugal a la que se refiere el recibo de pago, ni la de nulidad parcial de la escritura pública de marras a que se refiere el poder visible a folio 5 de este expediente). Por tal motivo se encuentra plenamente demostrada la existencia del elemento objetivo de la conducta reprochada, en el entendido de que cobró a su cliente y recibió de ésta expensas irreales.

Para esta Superioridad tampoco son de recibo los argumentos defensivos del abogado disciplinado, en principio porque a lo largo del proceso ha variado las exculpaciones dadas, así, en diligencia de versión libre indicó que hubo un error en el concepto del recibo de pago de los gastos del proceso, asegurando que serían destinados a honorarios; posteriormente al presentar alegatos de conclusión afirmó que no se habló nada en relación con honorarios y que el dinero que recibió no correspondía a honorarios sino a gastos notariales, argumento que reforzó en el escrito de apelación.

Señala esta Sala, que la interpretación dada por el togado no resulta ajustada a la obligación que como profesional del derecho tenía para ese momento, pues contrario a lo aducido, el profesional investigado no solo incurrió en la falta, pues exigió y recibió esa suma de dinero para gastos de un proceso que nunca se promovió, sino que lo hizo con dolo, pues, como abogado que es, tenía conocimiento pleno del deber frente a su cliente de no exigirle ni obtener de ella dinero para gastos irreales, como también que, al proceder en sentido contrario a ese deber, estaba incurriendo en la falta de honradez, como que

recibió una suma de dinero supuestamente destinada a un proceso que no existía en realidad y para el cual no fue contratado, hecho que no hacía viable ese cobro y recibo por ningún motivo, tornándose en gastos o expensas irreales injustificadas.

Tampoco es de recibo el argumento que se hubiera equivocado en su concepto al expedir el recibo de pago; pues finalmente éste exigió y recibió la suma de dinero sin mediar una causa real y actual que lo justificara, pues no hubo una sola actuación suya que le sirviera de fundamento.

Del acontecer antes mencionado y contrario a lo manifestado por el investigado en su recurso de apelación, para esta Sala es clara la incursión del profesional investigado en las faltas previstas en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, pues es claro que no realizó actuación alguna en la gestión para la cual le fue otorgado poder y que como consecuencia de ello, los dineros recibidos para el desarrollo de la gestión se tornaron irreales y desproporcionados en la medida que no fueron causados.

Corolario no puede aceptar este Colegiado las exculpaciones del abogado, pues pese a su pretensión de defender los intereses de su representada, las vías tomadas para dicho fin no eran las más adecuadas y sí afectó de manera consciente los intereses de su poderdante.

Así las cosas, al encontrarse la actuación desplegada por el togado en una descripción típica de las establecidas en el Código Deontológico del Abogado, no se rompe el nexo causal entre los elementos necesarios para la configuración de responsabilidad disciplinaria; por lo tanto, al ser la conducta típica a la luz del artículo 37 numeral 1 y 35 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, y haberse vulnerado los deberes funcionales consagrados en el artículo 28

ibídem, genera una respuesta represiva del Estado, como lo es la imposición de una de las sanciones contempladas en el artículo 40 y siguientes de la Ley 1123 de 2007, debido a la vulneración de los deberes de Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales y de Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales.

En suma, evidencia la Sala que el juicio disciplinario se edificó de forma clara y probada, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley 1123 de 2007, que exige al operador disciplinario contar con prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta, y por esto, se constató el actuar indiligente, desidioso y antiético con que actuó el abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, por lo cual resulta imperante mantener la decisión de instancia.

Corolario, se **MODIFICARÀ** la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío, el 27 de marzo de 2015, mediante la cual sancionó con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**, al togado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO**, como responsable de las faltas previstas en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo, para en su lugar sancionar al investigado con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE CINCO (5) MESES**, al encontrarse probado que el profesional del derecho incurrió en las faltas previstas en el numeral 1º del artículo 37 a título de culpa, modalidad de la culpabilidad que fue degradada y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo.

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 ley,

RESUELVE

Primero.- MODIFICAR PARCIALMENTE la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío¹⁷, el 27 de marzo de 2015, mediante la cual sancionó al abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** con sanción de **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE SEIS (6) MESES**, como responsable de la falta prevista en el numeral 1º del artículo 37 y numeral 3º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo, conforme a las consideraciones en la parte motiva de esta providencia, para en su lugar:

1. CONFIRMAR la responsabilidad del abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** al incursionar en la falta prevista en el numeral 1º del artículo 37 de la ley 1123 de 2007 degradando la modalidad de la falta de dolosa a culposa, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia

2. CONFIRMAR la responsabilidad del abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** al incursionar en la falta prevista en el numeral 3º del artículo 35 de la ley 1123 de 2007 a título de dolo, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

¹⁷ Sala Dual integrada por Magistrado Álvaro León Obando Moncayo (ponente) y Mg. Álvaro Fernán García Marín.

3. IMPONER al abogado **PEDRO LUIS MÉNDEZ ENCISO** **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO POR EL TÉRMINO DE CINCO (5) MESES.**

Segundo.- Anótese la sanción en el Registro Nacional de Abogados, data a partir de la cual empezará a regir, 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.

Tercero.- Por la Secretaría Judicial, líbrense las comunicaciones pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO

Presidente

Continúan Firmas.....

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

YIRA LUCÍA OLARTE ÁVILA
Secretaria Judicial