



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Acción : Tutela
Expediente : 11001-03-15-000-2022-06124-00¹
Actor : **Jair Zapata Mosquera**
Demandados : Magistrados de las Comisiones Nacional y Seccional del Valle del Cauca de Disciplina Judicial
Tema : Tutela contra providencia judicial; derecho constitucional fundamental al debido proceso

Procede la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda dentro del trámite relacionado con la acción de tutela incoada por el señor Jair Zapata Mosquera contra los señores magistrados de las Comisiones Nacional y Seccional del Valle del Cauca de Disciplina Judicial, por la presunta vulneración de su derecho constitucional fundamental al debido proceso.

I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de amparo. El señor Jair Zapata Mosquera, por conducto de apoderado, presenta acción de tutela con el fin de obtener la protección de la garantía superior a la que se hizo referencia, presuntamente quebrantada por los señores magistrados de las Comisiones Nacional y Seccional del Valle del Cauca de Disciplina Judicial.

Como consecuencia de lo anterior, pide se dejen sin efectos los fallos de (i) 6 de noviembre de 2019, mediante el cual la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca lo declaró disciplinariamente responsable de la falta prevista en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 y lo sancionó con suspensión por treinta y seis (36) meses en el ejercicio de la profesión de abogado y multa de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) [expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00]; y (ii) 27 de abril de 2022, con el que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial lo confirmó; en su lugar, se ordene a las autoridades accionadas que profieran una nueva providencia en ese asunto disciplinario que atienda el ordenamiento jurídico.

¹ Resulta oportuno precisar que las presentes diligencias reposan en el expediente digital contenido en la herramienta electrónica para la gestión judicial denominada Samai.



1.2 Hechos. Relata el accionante que se desempeña como abogado litigante y el señor Jeferson Ararat Vargas formuló queja disciplinaria en su contra² (expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00), con el argumento de que cobró como honorarios el 50% de la condena impuesta a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional en un proceso de reparación directa³ en el que actuó como su apoderado, porcentaje que, a juicio del quejoso, es desproporcionado.

Que del trámite disciplinario conoció la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, que el 6 de noviembre de 2019 lo declaró disciplinariamente responsable de la falta prevista en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 y lo sancionó con suspensión por treinta y seis (36) meses en el ejercicio de la profesión de abogado y multa de ochenta (80) smlmv, decisión que apeló⁴ y que confirmó el 27 de abril de 2022 la Comisión Nacional de Disciplina Judicial⁵.

Dice que las providencias cuestionadas incurren en defecto fáctico, por cuanto no valoraron de manera integral los elementos de convicción que obraban en el asunto disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00, pues ellos dan cuenta de que (i) era válido y surtía efectos jurídicos el contrato de prestación de servicios que suscribió con el señor Ararat Vargas y demás poderdantes, en el que se acordó un pago de 50% de la condena que se impusiera dentro de la demanda de reparación directa en la que actuó como su apoderado, lo que, en efecto, recibió; y (ii) operó la prescripción de la acción disciplinaria, porque la presunta falta derivada del mencionado negocio jurídico se configuró al momento de su celebración, esto es, el 7 de diciembre de 2001.

Que los fallos cuestionados también comportan defecto sustantivo, comoquiera que desconocen los artículos (i) 1602 y 2184 del Código Civil, que prevén que los contratos son ley para las partes, pues no se tuvo en cuenta que sus honorarios se sufragaron en cumplimiento de lo pactado el 7 de diciembre de 2001 con sus poderdantes, convenio que era de obligatoria observancia (por no ser invalidado por autoridad judicial alguna o por mutuo acuerdo) y que lo habilitaba a devengarlos sin consecuencias disciplinarias;

² No determina el día.

³ Omite identificarlo, al igual que el hecho dañoso discutido en el asunto contencioso-administrativo.

⁴ No señala los argumentos expuestos en la alzada.

⁵ Omite identificar las consideraciones planteadas en la determinación.



(ii) 134 del Código General del Proceso (CGP), en razón a que no se constituyó en debida forma el litisconsorcio necesario, dado que se omitió convocar a las demás personas que le concedieron mandato judicial para incoar la acción de reparación directa en la que se impuso la condena de la que recibió el 50%; y (iii) 18 de la Ley 446 de 1998, pues el expediente disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00 no se decidió conforme al orden de ingreso al despacho, por cuanto se desató antes de otros que habían arribado previamente.

Sostiene que, asimismo, las decisiones judiciales reprochadas involucran defecto procedimental absoluto, puesto que no se cumplió la formalidad de «*ratificación de la queja bajo la gravedad de juramento*», como lo exige el artículo 90 de la Ley 734 de 2002.

II. TRÁMITE PROCESAL

Por alcanzar a satisfacer los requisitos formales, el Consejo de Estado, a través de auto de 23 de noviembre de 2022, admitió la presente acción, ordenó notificar a los señores magistrados de las Comisiones Nacional y Seccional del Valle del Cauca de Disciplina Judicial y dispuso vincular al señor Jeferson Ararat Vargas, en los términos del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

2.1 Contestaciones de la acción.

2.1.1 Los señores magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, por conducto de la ponente de la providencia de segunda instancia cuestionada, piden «*negar por improcedente*» la tutela de la referencia, habida cuenta de que el demandante la emplea con la finalidad de reabrir un debate decidido de acuerdo con el marco jurídico, es decir, como una tercera instancia, lo que la desnaturaliza.

Que, sumado a lo anterior, esta acción no colma la exigencia de inmediatez, puesto que trascurrieron más de seis (6) meses entre el momento en que se dictó el fallo de segunda instancia atacado y su presentación. Además, el actor no expuso una carga argumentativa que evidencie vulneración de garantías constitucionales, la cual resulta indispensable cuando se controvierten decisiones emitidas por altas cortes.



2.1.2 Los señores magistrados de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial del Valle del Cauca, a través del ponente de la determinación de primera instancia objeto de reproche constitucional (quien integró la desaparecida Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de dicho departamento), aducen que este trámite constitucional es improcedente, por cuanto no satisface las exigencias generales de procedibilidad.

2.1.3 El señor Jeferson Ararat Vargas guardó silencio en la oportunidad prevista para el efecto.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia. Corresponde a esta Corporación, en virtud de las reglas de reparto de la acción de tutela, previstas en los Decretos 1382 de 2000 y 1983 de 2017, determinar si en el presente caso hay lugar al amparo deprecado por el accionante, quien aduce quebranto de su derecho constitucional fundamental al debido proceso.

3.2 La acción. Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un trámite preferente y sumario, la protección inmediata de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

3.3 Cuestión preliminar. El actor pide dejar sin efectos los fallos de (i) 6 de noviembre de 2019, mediante el cual la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca lo declaró disciplinariamente responsable de la falta prevista en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 y lo sancionó con suspensión por treinta y seis (36) meses en el ejercicio de la profesión de abogado y multa de ochenta (80) smlmv (expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00); y (ii) 27 de abril de 2022, con el que la Comisión Nacional de Disciplina Judicial lo confirmó.



Sin embargo, la Sala centrará su estudio jurídico en la providencia de 27 de abril de 2022, por ser la que, al desatar el recurso de apelación interpuesto contra la de 6 de noviembre de 2019, decidió de manera definitiva el referido asunto disciplinario.

3.4 Problema jurídico. Se contrae a determinar si es dable a través de la tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que pueda comportar la sentencia de 27 de abril de 2022, por cuyo conducto la Comisión Nacional de Disciplina Judicial confirmó la de 6 de noviembre de 2019, con la que la desaparecida Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca declaró disciplinariamente responsable al tutelante de la falta prevista en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 y lo sancionó con suspensión por treinta y seis (36) meses en el ejercicio de la profesión de abogado y multa de ochenta (80) smlmv (expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00); y, en caso afirmativo, si se ha vulnerado la garantía superior al debido proceso invocada en la solicitud de amparo.

3.5 La acción de tutela contra providencias judiciales. El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, la misma Corte permitió de manera excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestido de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, inspiró la posibilidad de instaurar la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, para lo cual sostuvo que esta se configura



cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (i) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (ii) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iii) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y (iv) defecto procedimental, que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del proceso establecido.

Esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002. Posteriormente, mediante sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional destacó el carácter excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de manera protuberante se vulneran o amenazan derechos fundamentales.

Así las cosas, se determinaron los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente para identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de precisar si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si no alcanza a vulnerarlos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iustfundamental* irremediable. (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (v) Que el actor identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que lo hubiere alegado en el proceso judicial



siempre que esto hubiese sido posible. (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, en consideración al riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Asimismo, se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales y quedó superada la noción de vía de hecho por la de causales genéricas de procedibilidad con el propósito de destacar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga indudable relevancia constitucional resulta procedente.

Al respecto, la Corte indica que los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga, son: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (ii) defecto procedimental absoluto, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juzgador carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iv) defecto material o sustantivo, cuando se funda la decisión en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre las consideraciones y la decisión; (v) error inducido, se da cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esto lo condujo adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento por parte de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones; (vii) desconocimiento del precedente, según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental quebrantado; y (viii) violación directa de la Constitución, que procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, vale decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Por otra parte, se destaca que la sala plena de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, en un principio había sostenido que la acción de tutela resultaba improcedente para controvertir decisiones judiciales⁶, rectificó su

⁶ Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la sala plena de lo contencioso-



posición mediante sentencia de 31 de julio de 2012⁷, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos constitucionales fundamentales, con observancia de los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la ley y la jurisprudencia; lineamientos que esta subsección con anterioridad al fallo citado ha aplicado en los términos antes expuestos⁸.

3.6 Caso concreto. Analizados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, en el *sub lite* se observa que (i) el asunto planteado comporta relevancia constitucional, pues recae sobre la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso del actor; (ii) contra el fallo acusado no procede recurso alguno, por cuanto fue emitido en segunda instancia y se encuentra ejecutoriado; (iii) se establecieron los hechos que originaron el supuesto quebranto de la aludida garantía superior; (iv) el requisito de inmediatez se satisface, toda vez que la determinación judicial atacada se notificó por edicto desfijado el 25 de mayo de 2022 y la solicitud de amparo se instauró el 17 de noviembre siguiente, es decir, dentro de un término prudencial (5 meses y 12 días)⁹; y (v) la providencia acusada no desató una acción de tutela.

En razón a que se colman los presupuestos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Sala examinará el fondo del asunto, conforme a las causales específicas denominadas defectos fáctico y sustantivo.

administrativo del Consejo de Estado: 1) 29 de enero de 1992, AC – 009, C. P. Dolly Pedraza de Arenas. 2) 31 de enero de 1992, AC – 016, C. P. Guillermo Chahín Lizcano. 3) 3 de febrero de 1992, AC – 015, C. P. Luis Eduardo Jaramillo. 4) 27 de enero de 1993, AC-429, C. P. Carlos Arturo Orjuela Góngora. 5) 29 de junio de 2004, exp. 2000-10203-01, C. P. Nicolás Pájaro Peñaranda. 6) 2 de noviembre de 2004, exp. 2004-0270-01, C. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. 7) 13 de junio de 2006, exp. 2004-03194-01, C. P. Ligia López Díaz. 8) 16 de diciembre de 2009, exp. 2009-00089-01, C. P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

⁷ Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. C. P. María Elizabeth García González.

⁸ Entre otras, de esta subsección pueden consultarse las siguientes providencias: **1)** 28 de agosto de 2008, exp. 2008-00779-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **2)** 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00888-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **3)** 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00889-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **4)** 3 de febrero de 2010, exp. 2009-01268-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **5)** 25 de febrero de 2010, exp. 2009-01082-01, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **6)** 19 de mayo de 2010, exp. 2010-00293-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **6)** 28 de junio de 2011, exp. 2010-00540-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **7)** 30 de noviembre de 2011, exp. 2011-01218-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **8)** 2 de febrero de 2012, exp. 2011-01581-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve. **9)** 23 de febrero de 2012, exp. 2011-01741-00, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. **10)** 15 de marzo de 2012, exp. 2012-00250-00, C. P. Gerardo Arenas Monsalve.

⁹ Cabe advertir que si bien la decisión reprochada quedó ejecutoriada el 27 de abril de 2022, en virtud del artículo 119 de la Ley 734 de 2002, no es dable computar la inmediatez desde esa fecha, porque se presume que el actor la conoció hasta el 25 de mayo de 2022, toda vez que ese día se desfijó el respectivo edicto.



Cabe advertir que si bien el demandante indica que la determinación reprochada involucra defecto procedimental absoluto, porque en el asunto disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00 no se atendió la formalidad de ratificación de la queja disciplinaria de que trata el artículo 90 de la Ley 734 de 2002, ese argumento concierne a un defecto sustantivo, por cuanto atañe al presunto desconocimiento de dicha norma, motivo por el cual la Sala analizará ese reproche a la luz de la última de las mencionadas causales específicas, en virtud del principio de oficiosidad del que goza el juez de tutela¹⁰.

3.6.1 Hechos probados. Del escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, se destaca:

a) El 7 de diciembre de 2001 los señores Alba Ligia, María Marleni, Elvia María, Irineldo y Rosa María Vargas; Alba Fory Vargas, Orfa María Vargas de Popo y Jeferson Ararat Vargas suscribieron contrato de prestación de servicios con el accionante, con el fin de que este promoviera en su nombre acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, encaminada a que se declarara administrativamente responsable de los perjuicios que sufrieron como consecuencia del atentado perpetrado el 10 de noviembre de 2000 contra la sede de la tercera brigada de la referida institución, ubicada en el sur de Cali.

En el negocio jurídico se pactaron como honorarios del profesional del derecho el 50% de la eventual condena que se impusiera en la demanda contencioso-administrativa, junto con las sumas que se llegaren a reconocer por concepto de intereses moratorios y costas procesales.

b) El 25 de mayo de 2018 el señor Jeferson Ararat Vargas formuló queja disciplinaria contra el tutelante (expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00), comoquiera que no les dio a conocer a sus poderdantes sobre el estado del correspondiente proceso ordinario y al indagar estos en los despachos judiciales que lo tramitaron se enteraron de que la Administración había sido

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-389 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva: «Respecto del papel del juez de tutela, esta Corte ha advertido que cuenta con amplias facultades de interpretación, en razón a su función de garante de los derechos fundamentales de las personas, y su rol es mucho más activo que el de otros operadores jurídicos. En esta medida es su deber esclarecer los hechos que dieron origen a la acción así como eventualmente las pretensiones que llevarían a la salvaguarda de los mismos [...].

15. Por lo tanto, es claro que el juez de tutela no está supeditado a las formalidades que se exigen en otras jurisdicciones, y en esta medida está dentro de sus facultades la interpretación extensiva que realice acerca de la demanda».



condenada por el hecho dañoso acaecido el 10 de noviembre de 2000, situación por la que el 19 de agosto de 2016 pidieron del área de pagaduría del Ministerio de Defensa Nacional información sobre su cancelación, dependencia que les indicó que el 8 de enero de 2015 el profesional del derecho radicó cuenta de cobro, actuación que este no les comunicó.

Afirma el quejoso que el 13 de febrero de 2017, luego de requerir del accionante datos sobre el pago de la condena judicial, este les dio a conocer el «*número del mandamiento de pago*» y les suministró copia de las sentencias ordinarias, y, pese a que el 31 de enero de 2018 se autorizó la cancelación de aquella (como lo indicó la líder del grupo de reconocimiento de obligaciones litigiosas y jurisdicción coactiva del Ministerio de Defensa Nacional), les señaló telefónicamente¹¹ que aún no había recibido giro alguno, sin embargo, le expusieron lo comunicado por la Administración, ante lo cual el abogado adujo que revisaría su cuenta bancaria.

Que el 12 de abril de 2018 el tutelante citó a sus poderdantes a su oficina, donde les dijo que el Ministerio de Defensa Nacional había transferido \$89'320.000, de los cuales le correspondía el 50%, conforme se había pactado en el respectivo contrato de prestación de servicios profesionales, junto con los intereses moratorios y costas.

Con la queja disciplinaria se allegó copia de la Resolución 510 de 31 de enero de 2018, a través de la cual el señor director de asuntos legales del Ministerio de Defensa Nacional reconoció y autorizó el pago de la condena impuesta en el proceso ordinario en el que el actor obró como apoderado del quejoso, por \$172'523.074, suma que se canceló a aquel.

c) La entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca (i) el 22 de agosto de 2018 dio apertura a la investigación disciplinaria y pidió trasladar las diligencias contencioso-administrativas; (ii) el 9 de noviembre siguiente declaró persona ausente al tutelante, porque no se presentó a notificarse del anterior proveído¹² y tampoco asistió a la audiencia de pruebas y calificación, pese a ser informado de ella, lo que impidió celebrarla en varias ocasiones; (iii) el 7 de mayo de 2019 accedió a la solicitud que formuló el profesional del derecho ese mismo día, en el sentido de permitirle ejercer su derecho de defensa, por lo que se

¹¹ No se determina el día.

¹² Que se comunicó por edicto desfijado el 5 de septiembre de 2018.



relevó al defensor de oficio designado; (iv) el 27 de agosto de ese año celebró la precitada audiencia, en la que, luego de leerse los hechos expuestos en la queja, el tutelante «*rind[ió] versión libre*», en la que aseveró que cobró sus honorarios conforme se estipuló en el respectivo contrato de prestación de servicios, ante lo cual la autoridad disciplinaria le endilgó la falta prevista en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, puesto que obtuvo una contraprestación económica mayor a la suma que les correspondió a sus poderdantes, pues está acreditado que aquel recibió \$127'863.824, mientras que estos devengaron \$44'660.000. En la audiencia se decretó como prueba el testimonio del señor Jorge Lizcano¹³, pero se le advirtió al disciplinado que debía «*hacerlo comparecer*».

d) En atención al traslado de pruebas, se adosó copia del proceso de reparación directa, en el que obra una experticia realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que determinó que la señora María Marleni Vargas (madre del quejoso y quien también le otorgó poder al disciplinado) «*proviene de un hogar de estrato socioeconómico bajo, de padres de cuya unión tienen 10 hijos 31 de enero de 2018 [sic] [y] abandonó los estudios de secundaria*».

e) El 24 de septiembre de 2019 se adelantó la audiencia de juzgamiento, en la que la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca (i) le designó defensor de oficio al disciplinado, porque no asistió a esta en varias ocasiones, pese a que fue debidamente citado; (ii) desistió del testimonio del señor Jorge Lizcano, dado que no compareció el 4 de septiembre de ese año, a pesar de ser convocado, y no se justificó su ausencia; y (iii) escuchó los alegatos de conclusión del defensor del tutelante, quien indicó que la forma como se efectuó el pago de la condena tiene sustento contractual, pues así lo acordaron las partes en el negocio jurídico en el que se pactaron los honorarios.

f) El 6 de noviembre de 2019 la precitada Sala declaró disciplinariamente responsable al accionante de la falta endilgada y lo sancionó con suspensión por treinta y seis (36) meses en el ejercicio de la profesión de abogado y multa de ochenta (80) smlmv, al considerar que los elementos de convicción dan cuenta de que lo consignado en el respectivo contrato de prestación de servicios comporta un cobro desproporcionado de honorarios, pues lo que él

¹³ Quien estuvo presente cuando se celebró el contrato de prestación de servicios.



recibió (\$127'863.824) supera ampliamente lo que les correspondió a sus mandantes (\$44'660.000), lo que constituye detrimento de los intereses de ellos.

Que el accionante se aprovechó de la falta de conocimientos jurídicos de quienes le concedieron poder especial y de su situación de debilidad manifiesta (de la que da cuenta la experticia trasladada), puesto que pactó un porcentaje de contraprestación por su asistencia legal que resultó incomprensible para ellos, tal como lo demuestra el hecho de que en el negocio jurídico no se advirtió que él recibiría un monto mayor al que les llegare a ser asignado, lo que, sea dicho de paso, les impidió a las víctimas del daño antijurídico ocurrido el 10 de noviembre de 2000 acceder a una adecuada indemnización.

g) El sancionado apeló el anterior fallo, habida cuenta de que (i) en la audiencia de pruebas y calificación no se le corrió traslado de los elementos de convicción; (ii) se le designó defensor de oficio en la de juzgamiento sin que previamente se haya emplazado; (iii) hubo prescripción de la acción disciplinaria, dado que la presunta falta disciplinaria se configuró cuando celebró el respectivo contrato de prestación de servicios profesionales (7 de diciembre de 2001); (iv) no se practicó el testimonio del señor Jorge Lizcano; (v) tampoco se le otorgó la posibilidad de refutar el dictamen pericial de la señora María Marleni Vargas, quien «*es letrada*» y comprendió los términos en que se convino sus honorarios, (vi) en la formulación de los cargos no se hizo mención a multa alguna, sin embargo, se la impusieron, (vii) no se analizaron los «*criterios de atenuación descritos en el artículo 45 de la Ley 1123 de 2007*»; y (viii) se desconoció el negocio jurídico y las normas que indican que resulta de obligatoria observancia (artículos 1602 y 2184 del Código Civil), en razón a que no ha sido invalidado, lo que le otorgó la certeza de no incurrir en un actuar censurable en el marco disciplinario.

h) La precitada alzada fue desatada el 27 de abril de 2022 por la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en el sentido de confirmar el fallo de primera instancia, al estimar que no se configuró la prescripción de la acción disciplinaria, por cuanto la obtención de los honorarios se produjo «*después del 31 de enero de 2018*», por ende, «*a la fecha*» no han transcurrido los cinco (5) años de que trata el artículo 24 de la Ley 1123 de 2007, los cuales se cumplen el 30 de enero de 2023.



Que en las diligencias disciplinarias no se reprocha la validez del contrato de prestación de servicios profesionales, sino el hecho de que el disciplinado haya obtenido una contraprestación económica mayor a la que recibieron sus mandantes como indemnización en el respectivo proceso de reparación directa, lo que comporta trasgresión de los parámetros éticos dentro de los cuales se debe ejercer la abogacía.

Sostienen las autoridades accionadas que, por otra parte, no merece reproche alguno que en la formulación de cargos no se haya mencionado la multa, toda vez que ello no lo exige el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, pues resultaría «*prematureo*», dado que en ese momento no se conocen todas las circunstancias fácticas y jurídicas atañederas al hecho investigado. Además, no está llamado a prosperar el argumento de que acaeció un eximente de responsabilidad derivado de la convicción errada e invencible de que el disciplinado no cometió una falta disciplinaria al fijar y cobrar sus honorarios, habida cuenta de que su actuar no se adecuó a las previsiones señaladas en el artículo 22 (numeral 6) del aludido compendio normativo, por cuanto es evidente que su contraprestación económica era desproporcionada frente a lo que recibieron sus poderdantes, quienes, cabe aclarar, no le trasladaron su derecho a la reparación por lo acontecido el 10 de noviembre de 2000.

Que el dictamen pericial se practicó en el correspondiente proceso de reparación directa, se trasladó al trámite disciplinario y se hizo referencia a él en la audiencia de pruebas y calificación, por consiguiente, el disciplinado conocía su contenido y podía refutarlo durante las diferentes etapas, de manera que no es de recibo la aseveración de que no se le otorgó la oportunidad de controvertirlo. Tampoco se advierte que el actor haya surtido actuación alguna orientada a evitar la afectación de los intereses de sus poderdantes con sus honorarios exagerados, por tanto, no había lugar a aplicar «*criterios de atenuación*».

Indican las autoridades accionadas que la presunta omisión de emplazarlo, antes de designarle defensor de oficio en la audiencia de juzgamiento, no fue encuadrada en alguna causal de nulidad, pese a que así lo exige el artículo 100 de la Ley 1123 de 2007, y, en todo caso, no denota irregularidad alguna, porque el emplazamiento es propio de la diligencia de audiencia de pruebas y calificación. Asimismo, el hecho de que no se haya escuchado el testimonio del señor Jorge Lizcano no involucra anomalía, habida cuenta de que esa prueba se decretó con el compromiso del disciplinado de «*hacer comparecer*»



al declarante, el cual no atendió, en esa medida, era dable desistir de su práctica, como efectivamente ocurrió.

3.6.2 Defecto fáctico. Una providencia judicial se encuentra viciada por defecto fáctico en el evento en que el juez aplica la norma al caso concreto sin contar con supuestos ciertos, esto es, «[...] surge cuando carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión»¹⁴.

La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico contiene dos aspectos o dimensiones. El primero atañe al aspecto positivo que se presenta cuando el funcionario judicial fundamenta su pronunciamiento en una prueba no apta para ello. Por su parte, la segunda dimensión se trata de un aspecto negativo que alude a aquella valoración probatoria arbitraria del juez, que se configura en los eventos en que da por no probado un hecho caprichosamente, pese a obrar suficiente material probatorio que lo demuestra¹⁵.

En el *sub lite* el actor afirma que la sentencia objeto de censura constitucional incurre en defecto fáctico, en razón a que no advierte que (i) el contrato de prestación de servicios profesionales en el que se pactaron sus honorarios (que derivaron en la sanción disciplinaria), no ha sido invalidado por autoridad judicial alguna ni por mutuo acuerdo, por ende, se entiende ajustado al ordenamiento jurídico y su acatamiento no involucra una conducta censurable en el ámbito disciplinario; y (ii) operó la prescripción de la acción disciplinaria, dado que el referido negocio jurídico se celebró el 7 de diciembre de 2001 (día en que, a su juicio, acaeció la presunta falta), por lo que el plazo de cinco (5) años para sancionarlo venció el 7 de diciembre de 2006, fecha en la que ni siquiera se habían iniciado las diligencias disciplinarias.

Con el propósito de determinar si los anteriores reproches tienen o no asidero jurídico, resulta oportuno advertir que la decisión de ejercer la abogacía comporta una expresión de la prerrogativa prevista en el artículo 26¹⁶ de la

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵ Sentencia T-599 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹⁶ «Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos.



Constitución Política, sin embargo, como a todo derecho, le es inherente una serie de deberes que están llamados a cumplir quienes desempeñan esa profesión.

Las obligaciones que implica la profesión de abogado están reguladas en el Decreto ley 196 de 1971¹⁷ y la Ley 1123 de 2007¹⁸, las cuales son más rigurosas que las fijadas para otros profesionales, por cuanto sus labores están relacionadas con la obtención del bienestar de la comunidad, tal como lo precisó la Corte Constitucional¹⁹:

[...] ha de tenerse en cuenta que el ejercicio de la profesión se soporta asimismo en la conducta individual, la cual a su vez se vincula a la protección del interés comunitario. [...] los fines que se busca cumplir con el ejercicio del derecho, a diferencia de lo que sucede con otras profesiones, admiten incluso un mayor nivel de exigencia en lo que hace al comportamiento ético de los abogados, precisamente, teniendo en cuenta la misión que ellos desarrollan [...].

Los deberes de los abogados están estipulados en el artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, dentro de los que se encuentra el consagrado en el numeral 8 de esa norma, que consiste en «[o]brar 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 [...]».

Uno de los eventos en los que se desatiende la precitada obligación, que, sea dicho de paso, constituye falta disciplinaria, está enunciado en el artículo 35 (numeral 2) de la aludida Ley y acontece cuando los abogados «ac[ue]rda[n], exig[en] u obt[ienen] honorarios que super[a]n la participación correspondiente al cliente [...]», conducta que comporta abuso del profesional del derecho, pues al acceder a un monto superior al que reciben sus poderdantes, reduce en cierta medida el derecho de estos a devengar la respectiva indemnización, en afectación de sus intereses, escenario que, valga anotar, involucra desconocimiento de la finalidad de la abogacía, que es

La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles».

¹⁷ «Por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía».

¹⁸ «Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado».

Antes de la Carta Política de 1991 y en ejercicio de facultades extraordinarias, el Gobierno nacional expidió el Decreto ley 196 de 1971, «[p]or el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía».

¹⁹ Sentencia C-819 de 2011, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



garantizar el bienestar de la comunidad²⁰.

Por otra parte, la prescripción de la acción disciplinaria es un fenómeno procesal en virtud del cual el Estado pierde su potestad punitiva, al no decidir los asuntos dentro del término estipulado en el ordenamiento jurídico para tal efecto, con lo que se garantiza que el disciplinado no esté sujeto indefinidamente al poder corrector por un mismo hecho y se salvaguarden los principios superiores de seguridad jurídica y debido proceso²¹.

En lo que atañe al lapso dentro del cual se deben surtir las diligencias disciplinarias contra los abogados en ejercicio, el artículo 24 de la Ley 1123 de 2007 prevé:

La acción disciplinaria prescribe en cinco años, contados para las faltas instantáneas desde el día de su consumación y para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último acto ejecutivo de la misma.

Cuando fueren varias las conductas juzgadas en un solo proceso, la prescripción de las acciones se cumple independientemente para cada una de ellas.

Ahora bien, aunque la citada norma preceptúa el instante a partir del cual inicia el conteo del término de prescripción de la acción disciplinaria, no determina el acto procesal que la interrumpe, es decir, hasta cuando se contabiliza para determinar si opera o no dicho fenómeno, omisión que ha suplido esta Corporación, en el sentido de indicar que ello ocurre con el fallo disciplinario de primera instancia²².

Efectuadas las anteriores precisiones jurídicas, en el *sub lite* se observa que en la providencia censurada se concluyó que el demandante incurrió en la falta disciplinaria de que trata el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, porque obtuvo como honorarios \$127'863.824, provenientes de la condena judicial impuesta en el proceso de reparación directa en el que obró como apoderado de las víctimas de un ataque armado perpetrado el 10 de noviembre de 2000 en el sur de Cali, mientras que sus poderdantes accedieron

²⁰ Consejo Superior de la Judicatura, entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria, sentencia de 21 de julio de 2016, M. P. José Ovidio Claros, expediente 05001-11-02-000-2012-02817-01.

²¹ Corte Constitucional, sentencia C-556 de 2001, M. P. Álvaro Tafur Galvis.

²² Sección segunda, subsección B, sentencia de 1º de julio de 2022, C. P. Carmelo Perdomo Cuéter, expediente 25000-23-42-000-2014-01262-01.



a \$44'660.000, postura que para el actor comporta defecto fáctico, por cuanto no advirtió que las pruebas acreditaban que (i) esos montos se ajustaron al contrato de prestación de servicios profesionales que suscribió con aquellos el 7 de diciembre de 2001, por tanto, su cumplimiento no es censurable en el ámbito disciplinario, máxime cuando ese negocio jurídico no ha sido invalidado por autoridad judicial alguna o por mutuo acuerdo; y (ii) operó el fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria, dado que la presunta falta acaeció el día en que se celebró el convenio (7 de diciembre de 2001) y no fue sancionado dentro de los cinco (5) años siguientes.

Al analizar la primera de las aseveraciones en las que el actor fundamenta el aludido defecto, se evidencia que carece de asidero jurídico, porque si bien es cierto que en el mencionado contrato se pactó que recibiría el 50% de la eventual condena que se impusiera en el asunto contencioso-administrativo, más los intereses moratorios y costas, también lo es que ello involucra la falta disciplinaria por la que fue sancionado, pues obtuvo honorarios que superaron la participación de sus clientes, con lo que se configuró el presupuesto estipulado en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007.

Se advierte que, contrario a lo sugerido por el accionante, la imposición de la falta disciplinaria por la que fue sancionado no está condicionada a la validez del contrato de prestación de servicios, pues se configura cuando un abogado acuerda, exige u obtiene una contraprestación económica mayor a la participación de sus poderdantes, es decir, en el evento en que aquel devengue un valor superior al que le corresponde a estos, postulado que se colmó en los hechos debatidos en el expediente disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00, dado que el tutelante recibió \$127'863.824 como honorarios, mientras que sus poderdantes \$44'660.00 como compensación por el daño antijurídico que originó la demanda ordinaria, quienes, cabe anotar, carecen de conocimientos jurídicos y no fueron instruidos sobre los términos en que se convino la retribución del profesional del derecho y las implicaciones que tenía.

En ese orden de ideas, el demandante se apropió de un monto que riñe con el deber de todo abogado de «*fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado [...]*», pues dicho dinero afecta los intereses de sus poderdantes (al punto que les impide acceder a una reparación óptima de los perjuicios que sufrieron como consecuencia del ataque del que fueron víctimas el 10 de noviembre de 2000), por tanto,



desconoce la finalidad del ejercicio de la abogacía, que es, se reitera, garantizar el bienestar social, el cual se trasgrede cuando los profesionales del derecho se lucran de manera injustificada y a costa del infortunio de sus mandantes, como aconteció en los hechos planteados en el trámite disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00.

Así las cosas, la conclusión de las autoridades accionadas, consistente en que el actor incurrió en la falta establecida en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, no comporta defecto fáctico, toda vez que los elementos de convicción que obran en las diligencias disciplinarias dan cuenta de su ocurrencia (para cuya configuración no tiene incidencia la validez del contrato de prestación de servicios) y de la intención del demandante de recibir un monto que perjudica los intereses de sus poderdantes, pues era evidente que el porcentaje acordado reducía de manera significativa la cuantía de la indemnización de estos.

Ahora bien, el actor también sostiene que la providencia atacada incurre en la referida causal específica de procedibilidad, en razón a que no advirtió que los medios de prueba obrantes en el expediente 76001-11-02-000-2018-00997-00 acreditan la ocurrencia del fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria, por cuanto el mencionado negocio jurídico se celebró el 7 de diciembre de 2001, lo que imponía que el fallo sancionatorio se emitiera antes del 7 de diciembre de 2006, lo cual no aconteció.

Al respecto, luego de analizar el fallo cuestionado, se observa que el demandante fue sancionado por obtener honorarios desproporcionados, hecho que sucedió después del 31 de enero de 2018, pues en esa fecha el señor director de asuntos legales del Ministerio de Defensa Nacional, a través de Resolución 510, reconoció y autorizó el pago de la condena impuesta en el proceso ordinario dentro del que aquel actuó como abogado del quejoso y de sus familiares, de manera que, aunque no se tiene certeza de cuándo se hizo la cancelación, es dable deducir que ello ocurrió con posterioridad a ese día, por consiguiente, la actuación procesal que interrumpe la prescripción debió surtirse antes del 31 de enero de 2023, lo cual acaeció, porque la sentencia de primera instancia se emitió el 6 de noviembre de 2019 (notificada el 20 de enero de 2020).

En virtud de lo expuesto, se colige que la decisión de los señores magistrados demandados de no declarar la prescripción de la acción disciplinaria 76001-



11-02-000-2018-00997-00, no involucra defecto fáctico, por cuanto la falta disciplinaria se endilgó por obtener honorarios desmedidos (lo que ocurrió luego del 31 de enero de 2018) y no, como lo sostiene el accionante, por acordarlos (lo que sucedió el 7 de diciembre de 2001).

Cabe advertir que el hecho de que los señores magistrados demandados no hayan valorado los elementos de convicción que reposan en el precitado expediente como lo pretendía el tutelante, no configura la causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales denominada defecto fáctico, en razón a que en acatamiento de sus competencias jurisdiccionales tienen la potestad de examinar la pertinencia, utilidad y conducencia de los elementos probatorios obrantes en esas diligencias, así como la de brindarles diferentes grados de certeza, siempre que lo hagan de manera integral y bajo los criterios de la sana crítica, como aconteció en el asunto materia de controversia.

Por ende, las afirmaciones del funcionario judicial (natural), acerca de la configuración de la falta disciplinaria establecida en el numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 en la situación fáctica debatida en el trámite disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00, están precedidas de una valoración integral y razonable de las pruebas recaudadas, lo que imposibilita al juez de tutela cuestionarlas, salvo que sean evidentemente contrarias a las garantías superiores, supuesto que no se da en el *sub lite*. En lo que atañe a este aspecto, la Corte Constitucional²³ sostuvo:

Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos.

Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto.

El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no sólo es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.

²³ Sentencia T-590 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, “[e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto” [...].

De acuerdo con lo expuesto en precedencia, la Sala concluye que la providencia cuestionada no incurre en defecto fáctico, toda vez que las aserciones de que (i) la validez del contrato de prestación de servicios profesionales no incidió en la falta por la que fue sancionado el actor y (ii) no se configuró el fenómeno de la prescripción de la acción disciplinaria, comportan deducciones razonables de las pruebas que obran en el asunto disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00.

3.6.3 Defecto sustantivo. El artículo 230 de la Constitución Política prevé que los jueces se encuentran sometidos al imperio de la ley. En virtud de ese mandato, las autoridades judiciales deben decidir las discusiones conforme a las normas que regulan la materia, como expresión del principio de legalidad.

La jurisprudencia constitucional²⁴ ha precisado que la providencia judicial proferida con desconocimiento del sistema normativo incurre en el denominado defecto sustantivo, que se configura cuando el litigio es desatado con fundamento en una disposición legal inaplicable al caso concreto, bien porque fue derogada, declarada inexecutable, versa sobre otro asunto que no tiene relación con el decidido, la interpretación que hace de ella el juez es paradójica o simplemente se omite aplicarla.

Al respecto, la Corte Constitucional sostuvo que este defecto implica «[...] la existencia de una falencia o yerro en una providencia judicial, originada en el proceso de interpretación y aplicación de las disposiciones jurídicas al caso sometido al conocimiento del juez. Para que el defecto dé lugar a la procedencia de la acción de tutela, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que lleve a la emisión de un fallo que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos constitucionales»²⁵.

²⁴ Sentencias T-781 de 2011 y T-907 de 2012, entre otras.

²⁵ Sentencia T-259 de 29 de marzo de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.



En el *sub lite* el demandante sostiene que la sentencia cuestionada comporta defecto sustantivo, en razón a que desatendió los artículos (i) 1602 y 2184 del Código Civil, que prevén que los contratos son de obligatorio cumplimiento para las partes; (ii) 134 del CGP, por cuanto no se constituyó en debida forma el litisconsorcio necesario, porque no fueron convocadas las demás personas que le confirieron poder especial; (iii) 18 de la Ley 446 de 1998, dado que el trámite disciplinario no se decidió conforme al orden de ingreso al despacho; y (iv) 90 de la Ley 734 de 2002, pues no se ratificó la queja bajo la gravedad de juramento.

En relación con los artículos 1602 y 2184 del Código Civil, se advierte que si bien esas normas establecen que los negocios jurídicos deben cumplirse por las partes, salvo que sean invalidados por una autoridad judicial o por mutuo acuerdo, no tenían incidencia en el asunto disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00, pues, como se anotó al estudiar el defecto fáctico, la validez del contrato de prestación de servicios profesionales celebrado entre el actor y sus poderdantes el 7 de diciembre de 2001, no incidió en la configuración de la falta por la que él fue sancionado, toda vez que ello ocurre cuando los honorarios «*super[a]n la participación correspondiente al cliente [...]*»²⁶, lo cual aconteció en los hechos debatidos en el referido expediente.

En cuanto a los artículos 134 del CGP y 90 de la Ley 734 de 2002, debe señalarse que no se invocaron en el recurso de apelación que el disciplinado interpuso contra el fallo de 6 de noviembre de 2019, con el que la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca decidió, en primera instancia, el precitado trámite, omisión que impide estudiar dichas normas en esta instancia judicial, por cuanto no es dable que el juez de tutela se pronuncie sobre cuestiones jurídicas que no fueron planteadas ante el juez ordinario o que este no analizó (cuando tenía la posibilidad de hacerlo), pues, en ese escenario, no existe una decisión judicial que examinar sobre aquellas, lo que imposibilita la configuración de alguna causal específica de procedibilidad.

Frente al artículo 18 de la Ley 446 de 1998, se advierte que aunque consagra que «*es obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin sin que dicho orden pueda alterarse*», el demandante no probó que el asunto

²⁶ Numeral 2 del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007.



disciplinario seguido en su contra haya sido decidido antes de otros que ingresaron con antelación al respectivo despacho de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, omisión que involucra incumplimiento de la carga probatoria, la cual impone al tutelante acreditar el quebranto de sus garantías superiores, porque, además de que ello lo exige el artículo 14²⁷ del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional así lo ha precisado, al sostener que «[...] *quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho* [...]»²⁸.

Así las cosas, la Sala concluye que la sentencia censurada no incurre en defecto sustantivo, porque (i) los artículos 1602 y 2184 del Código Civil no tenían incidencia en la configuración de la falta por la que fue sancionado el demandante, (ii) los artículos 134 del CGP y 90 de la Ley 734 no fueron invocados en el asunto disciplinario 76001-11-02-000-2018-00997-00 y las autoridades accionadas no se pronunciaron sobre estos ni tampoco de las situaciones que regulan, lo que impide analizarlos en este trámite constitucional; y (iii) no se probó desatención del artículo 18 de la Ley 448 de 1998.

A partir de los anteriores prolegómenos, la Sala negará el amparo deprecado, en razón a que la decisión cuestionada no comporta defectos fáctico ni sustantivo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA:

1°. Niégase el amparo del derecho constitucional fundamental al debido proceso invocado por el señor Jair Zapata Mosquera, por las razones expuestas en las consideraciones.

²⁷ «En la solicitud de tutela se expresará, con la mayor claridad posible, la acción o la omisión que la motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre de la autoridad pública, si fuere posible, o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y la descripción de las demás circunstancias relevantes para decidir la solicitud [...]».

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T-571 de 2015, M. P. María Victoria Calle Correa.



2°. Notifíquese esta sentencia a las partes por el medio más expedito, en la forma y término previstos en el Decreto 2591 de 1991.

3°. Si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación como lo prevé el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

Firmado electrónicamente
CARMELO PERDOMO CUÉTER

Firmado electrónicamente
WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E)

Firmado electrónicamente
CÉSAR PALOMINO CORTÉS