


RV: RECURSO DE APELACION RADICADO 2017-02470-00

Secretaria Comision Seccional de Diciplina Judicial - Valle Del Cauca - Cali

<ssdisvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 09/02/2021 10:05

Para: Jairo Felipe Valencia Sanchez <jvalencsa@cendoj.ramajudicial.gov.co> 8 archivos adjuntos (9 MB)

APELACION DR ESTRADA1 001.jpg; APELACION DR ESTRADA2 001.jpg; APELACION DR ESTRADA3 001.jpg; APELACION DR ESTRADA4 001.jpg; APELACION DR ESTRADA 5 001.jpg; APELACION DR ESTRADA6 001.jpg; APELACION DR ESTRADA7 001.jpg; APELACION DR ESTRADA 8 001.jpg;

DR. GUSTAVO

FAVOR ENVIAR ACUSE DE RECIBIDO. ¡GRACIAS!

ATENTAMENTE,

GINA RESTREPO

COMISIÓN SECCIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL DEL VALLE DEL CAUCA

CARRERA 4 No. 12-04 OFICINA 105 PALACIO NACIONAL

TELÉFONOS: 8980800 ext 8105-8106-8107

CALI, VALLE

De: carlina varela lorza <carlinavarela@hotmail.com>**Enviado:** martes, 9 de febrero de 2021 10:01 a. m.**Para:** Secretaria Comision Seccional de Diciplina Judicial - Valle Del Cauca - Cali

<ssdisvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RECURSO DE APELACION RADICADO 2017-02470-00

BUENOS DIAS. ENVIO ANEXO RECURSO DE APELACION SUSTENTADO DE LA SENTENCIA DE FECHA 16 DE OCTUBRE DE 2020 PROFERIDA CONTRA EL DOCTOR ROBIN ALBERTO ESTRADA PEREZ DENTRO DEL RADICADO 2017-02470-00 CON PONENCIA DEL MAGISTRADO GUSTAVO ADOLFO HERNANDEZ, SENTENCIA QUE SOLO ME FUE NOTIFICADA EL DIA DE AYER, FEBRERO 8 DE 2021. POR FAVOR ACUSAR RECIBO.

CORDIALMENTE

CARLINA M. VARELA LORZA

CC 31.190.875

TP. 31.139 CSJ

Santiago de Cali, febrero 8 de 2021

Doctor
GUSTAVO ADOLFO HERNANDEZ QUIÑONEZ
Magistrado
Comisión Seccional de Disciplina Judicial
La Ciudad.

Ref. RECURSO DE APELACION
Rad. 2017-02470-00

Respetuosamente interpongo RECURSO DE APELACION contra la sentencia No.31 proferida por la Sala que usted preside el 16 de Octubre de 2020 y que solo me fue notificada el día de hoy – 08-02-2021- para ante la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, con el fin de que dicha instancia superior la REVOQUE por hallarse prescrita la acción disciplinaria o, en su lugar, se sirva absolver a mi representado, el doctor ROBIN ALBERTO ESTRADA PEREZ de los cargos formulados en su contra por no existir certeza sobre su responsabilidad ética.

Pues bien, al doctor ROBIN ALBERTO ESTRADA PEREZ se le impuso sanción disciplinaria por haberlo hallado responsable de transgredir los deberes de colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia y obrar con lealtad en sus relaciones profesionales, incurriendo en las faltas descritas en el numeral 2 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007 y en el literal C del artículo 34 de la misma legislación, en tanto se dijo que había promovido una causa manifiestamente, contraria a derecho y había callado hechos o implicaciones jurídicas inherentes a la gestión encomendada, con el ánimo de desviar la libre decisión sobre el manejo del asunto.

La causa a la cual se refiere la sentencia que impugno, está relacionada con la demanda de reparación directa que presentó mi representado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el 1 de diciembre de 2015, contra el Municipio de Santiago de Cali, a fin de obtener el resarcimiento de los perjuicios causados con la lesión que sufrió el menor MATTEW COLON CARDONA en un accidente escolar acaecido el 7 de junio de 2013, en tanto se concluyó en la providencia, que para entonces, la acción había caducado, pues habían transcurrido más de dos años de la ocurrencia del hecho y que, entonces, el togado no había informado, oportunamente, dicha situación a su mandante a fin de que la misma tomara la decisión que más fuera de su conveniencia.

Tal como obra en el expediente, ciertamente, en representación de la quejosa ELIZABETH CARDONA SANABRIA, y a fin de satisfacer el objeto del mandato conferido en el mes de septiembre de 2015, mi prohijado ESTRADA PEREZ presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría para cumplir con el requisito de procedibilidad el 10 del mismo mes y año, llevándose a cabo la diligencia que resultó fallida el 5 de noviembre de 2015. Así, entonces, el 1 de diciembre de 2015, fecha en la cual la hoy quejosa le otorgó un nuevo poder, presentó la respectiva demanda de reparación directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo que era la competente para decidir el fondo del asunto, demanda que correspondió conocer al juzgado 1 Administrativo de la ciudad de Cali que, el 16 de enero de 2016, declaró la caducidad de la acción.

Quiere decir lo anterior que los hechos que se le endilgan a mi representado se consumaron el 16 de enero de 2016, fecha en la cual, como ya lo dije, se profirió la decisión en virtud de la cual se declaró la caducidad de la acción por él intentada, misma que, ciertamente, no fue impugnada, y desde la cual, entonces, debe descontarse el término de prescripción de la acción disciplinaria según lo demanda el artículo 24 de la Ley 1123 de 2007, porque las otras conductas imputadas se sucedieron con anterioridad a la misma.

En efecto, la aludida normatividad refiere que “la acción disciplinaria prescribe en cinco (5) 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”

Se trata, sin duda, de conductas de consumación instantánea las que se imputan a mi representado que se consumaron, repito, finalmente, el 16 de enero de 2016, data desde la cual ha transcurrido un total de CINCO AÑOS Y VEINTIDOS DIAS sin interrupción alguna, tiempo más que suficiente para que, respecto de ellas, opere el fenómeno prescriptivo porque habrá de considerarse que la sentencia aún a pesar de tener fecha anterior al vencimiento de los términos -16 de octubre de 2020- la misma aún no ha quedado en firme y, en consecuencia, no se halla ejecutoriada la sanción.

De ahí que, como lo solicité desde el inicio, pido a los H. Magistrados que así lo declaren en la sentencia de segunda instancia, por haber operado una causal objetiva de extinción de la acción disciplinara que conlleva la pérdida de competencia para seguir en el adelantamiento de la misma.

Sin embargo, habré de referirme, igualmente, a las razones que adujo la Sala de instancia para sancionar a mi representado, pues considero que en las mismas no

se evidencia un análisis probatorio de certeza basado en la realidad fáctica que se trajo al expediente y, en cambio, se lucubra sobre supuestos que contradicen la lógica, para caer en el subjetivismo del operador que nada tiene que ver con la sana crítica en la que debe apoyarse la hermenéutica judicial.

En efecto, se dijo para sustentar el primer cargo, que mi representado había “promovido una causa manifiestamente contraria a derecho” porque había presentado la acción de reparación directa ante la instancia contenciosa administrativa, cuando había caducado la oportunidad legal para hacerlo al tenor de lo normado en el artículo 164 del CPACA, como así mismo lo consideró el juzgado de instancia al rechazarla de plano.

Dijo la Sala, entonces, que el aludido artículo establece una caducidad de dos (2) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o desde cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior, y contabilizando la fecha conocida en el expediente del accidente sufrido por el menor MATTEW COLON, representado por la quejosa, -7 de junio de 2013-, refutó las argumentaciones del disciplinado para concluir que cualquier interpretación al respecto carecía de sustento válido endilgándole un dolo premeditado de engañar la administración de justicia.

Tal conclusión va, sin duda, en contravía del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia que consagra el artículo 229 de la Constitución Política y que se manifiesta con la posibilidad de la que gozan todas las personas de acudir, en condiciones de igualdad, ante la instancia que ejerza funciones jurisdiccionales y que tiene las competencias para dirimir las controversias sobre los derechos e intereses legítimos que el ordenamiento jurídico les reconoce, con estricta sujeción a los procedimientos plenamente establecidos y con plena observancia de las garantías prevista en la Constitución y en la ley.

Este derecho que tienen todas las personas, tiene una doble connotación, de un lado es un derecho fundamental en sí mismo y de otro, a partir de su consagración se deriva todo el engranaje de la administración de justicia necesario para la materialización de otros derechos, de manera que tal garantía no puede limitarse, menos por la jurisdicción disciplinaria que, de ninguna manera, puede involucrarse en la interpretación de las normas que deben hacer los propios jueces naturales en sus respectivas competencias, razón por la cual el hecho de presentar una demanda no puede constituir, per se, falta disciplinaria sino, antes bien, manifestación explícita del derecho de acceso a la administración de justicia.

Que la acción resultó fallida pues el juez competente consideró que habían vencido los términos para incoarla, es el resultado de su propia interpretación, pero el mismo no conlleva, como se pretende, a concluir que la misma se yergue “manifiestamente

contraria a derecho” no solo porque el derecho accionado permanece incólume aun con el transcurso del tiempo, sino porque tal decisión admite otras interpretaciones en el ámbito constitucional y jurisdiccional. En efecto, lo que caduca es la acción para reclamar el derecho y no el derecho mismo, de manera que mi representado no está reclamando un derecho inexistente, fraudulento o ilícito con desmedro de la administración de justicia, sino un derecho fundado en hechos ciertos y comprobados cuya exigencia judicial admite otras interpretaciones distintas a las que dieron como resultado el rechazo de la demanda propuesta por el doctor ESTRADA PEREZ.

Ciertamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado ha morigerado las reglas de la caducidad pues ha considerado que no siempre la consolidación del perjuicio coincide, en el tiempo, con su ocurrencia, manifestando que “...puede ser que la víctima haya sufrido una lesión evidente pero con posterioridad con la actuación de un tercero especializado, se tenga certeza de la configuración y de la magnitud y gravedad del daño, otorgándole a los afectados el convencimiento necesario para solicitar una reclamación...

“...exigir que los afectados identifiquen el daño en el momento en que ocurrió a partir de la presunción de que el daño es cierto porque la lesión es evidente, supone una carga procesal muy alta para las víctimas, quienes no necesariamente están en condición de cumplirla ya que implicaría razones no solo como profesionales del derecho sino de la medicina...” (Sentencia T.334-18 Corte Constitucional)

“...El daño debe ser personal y cierto. Es decir que recaiga sobre la persona que reclama la reparación y que exista certeza de que ocurrió, esto es, que no sea hipotético, sino que haya certidumbre sobre su ocurrencia... Para la parte actora hay certeza cuando el daño se configura con el dictamen médico... (Sentencia del Consejo de Estado-7 de junio de 2011)

“...excepción a la regla legal de caducidad en razón a que por circunstancias particulares del caso solamente era posible iniciar el conteo del plazo en el momento en que los interesados tuvieron conocimiento de todos los elementos que les permitiera inferir que se había producido un daño antijurídico que no estaba en la obligación de resistir...” (Sentencia T-075 de 2014 Corte Constitucional)

De manera que lo que expuso mi representado en su versión libre y espontánea sobre la interpretación que le dio al artículo 164 del CPACA no resulta desfasado de la realidad jurisprudencial pues, ciertamente, en ella se acepta que el término de caducidad debe empezar a contar desde el momento en el que se consolidó el perjuicio cuya indemnización se demanda, que no siempre coincide con el de su ocurrencia y éste, en el presente caso se objetivó el 18 de septiembre de 2013 cuando, finalmente, se obtuvo el dictamen médico pericial en el que se dictaminó la

“perturbación definitiva del órgano de la visión” para el menor MATTEW COLON CARDONA.

No es, entonces, la jurisdicción disciplinaria la encargada de dirimir la controversia que surge de la exposición de varios criterios para concluir , como se concluyó en la sentencia, que el término de caducidad debía empezar a contar desde el 7 de junio de 2013 y que, entonces, acceder a la justicia con posterioridad resulta un acto éticamente reprochable por ser “manifiestamente contrario a derecho” cuando, ya vimos otras interpretaciones morigeran con fundamento el aludido término y caben dentro del amplio espectro en el que se mueve la actividad judicial realizada por los jueces competentes.

Desde ningún punto de vista la conducta de mi prohijado puede encuadrarse en la descripción normativa del tipo disciplinario que se endilga, menos cuando la misma se imputa a título de DOLO con el prurito que conocía la antijuridicidad de su conducta y se dispuso a obrar de ésta manera contrariando su deber profesional de lealtad con la administración de justicia, fincando tal conclusión en que no APELO la decisión contraria a sus intereses, conclusión que como se verá, no tiene soporte lógico ni experimental.

La lógica es entendida como la ciencia que dirige el acto mismo de la razón por medio de la cual el hombre procede ordenada, fácilmente y si error en el ejercicio de su razón (de principios ciertos deduce y demuestra conclusiones ciertas y conexas). Algunos filósofos han definido la lógica como la ciencia que estudia los principios formales del conocimiento y del pensamiento en su forma, en su estructura, en sus enlaces y demás caracteres que puedan tener, sin tener en cuenta el sujeto que lo elabora, o sea las condiciones que se deben observar para que el conocimiento, cualquiera que sea su contenido, pueda considerarse y tenerse como fundado y verdadero y no como simple hipótesis sin fundamento.

En el presente caso, ya dijimos, la conclusión sobre la culpabilidad de mi representado carece, en absoluto, de lógica, pues las premisas que se tuvieron en cuenta para la elaboración del silogismo que se pretende no se enlazan ni se articulan de manera coherente y armónica sino que, por el contrario, aparecen aisladas en su contenido dinámico y se excluyen cuando se evidencian dentro del contexto procesal en el que se apoyan, razón por la cual la conclusión corresponde a una mera hipótesis que, ciertamente, no resulta demostrada.

Decir, como se dice en la sentencia, que mi procurado sabía que la demanda que presentaba era nugatoria del derecho pretendido porque no apeló la decisión que le fue adversa, es tanto como predisponer un conocimiento a un resultado incierto, es suponer sin fundamento, es advertir con perplejidad un resultado sin haber iniciado

la acción lo que, por supuesto resulta fuera de toda lógica para fundamentar el hecho pretendido.

Tampoco en la experiencia halla recibo la conclusión de culpabilidad que se dedujo a mi procurado en la sentencia respecto del aludido cargo, como que ésta deviene del conocimiento de la vida adquirido por las circunstancias o situaciones vividas en el ejercicio de la profesión y no corresponde a aquella el que siempre que no se apela una decisión es porque la acción incoada es fraudulenta o engañosa o porque se quiere defraudar la administración de justicia.

Fallan, entonces, las reglas de la sana crítica en el análisis de culpabilidad pues, ciertamente, no existen elementos probatorios que puedan conllevar, inhesitablemente, a concluir en la mala fe de mi procurado respecto del ejercicio de su profesión, ni mucho menos del conocimiento de la antijuridicidad de su conducta cuando promovió la causa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Respecto del segundo cargo imputado al doctor ESTRADA PEREZ debo hacer también algunas lucubraciones, porque lo decidido por la instancia no corresponde a lo probado en el expediente y, en consecuencia, la conclusión no puede ser la certeza ni sobre la existencia de la falta ni mucho menos sobre su responsabilidad disciplinaria.

Se dice que mi procurado incurrió en la falta descrita en el literal C del artículo 34 de la ley 1123 de 2007 que dice textualmente “callar, en todo o en parte, hechos, implicaciones jurídicas o situaciones inherentes a la gestión encomendada...con ánimo de desviar la libre decisión sobre el manejo del asunto”, falta que se explicita en la sentencia con el argumento de no haber dado a conocer a la quejosa los términos de caducidad de la acción administrativa para que ella, según se dice, buscara otro profesional del derecho que atendiera diligentemente el mandato.

Digamos de una vez que las obligaciones que disciplinariamente se demandan a los abogados nacen o surgen del mandato o mejor del objeto del mismo, pues es allí donde se explicita la relación contractual en virtud de la cual se adquieren los compromisos cuya dejación, sin justificación, conlleva a estructurar las faltas disciplinarias. Si esto es así, habremos de decir que la hoy quejosa ELIZABETH CARDONA solo le confirió poder al abogado ESTRADA VELEZ para que iniciara el trámite de reclamación administrativa al Municipio de Cali, por los perjuicios causados a su hijo, en el mes de Septiembre de 2015, llevando a cabo la conciliación extrajudicial el 5 de noviembre del mismo año cuya constancia se expidió el 21 del mismo mes y presentando la respectiva demanda judicial el, 1 de diciembre de 2015, demostrando con ello diligencia y eficacia en su gestión.

Ahora bien, cuando mi procurado presentó la demanda sabía que la acción no había caducado porque, según su interpretación sobre los términos fijados en la ley, estos debían empezar a descontarse desde el 18 de septiembre de 2013 fecha en la cual se conoció el dictamen médico final sobre el perjuicio causado al menor, pues allí se explicitó la perturbación definitiva del órgano de la visión y tan verdadero es este hecho que, precisamente, en el mes de septiembre se le otorgó poder para interrumpirlos con la presentación de la solicitud de conciliación tal, y como, finalmente, lo hizo.

Obtenida la constancia de la conciliación el 21 de Noviembre de 2015, a escasos diez (10) días incoo la respectiva acción judicial que correspondió conocer al Juzgado Primero Administrativo de Cali con la convicción de salir avante en sus pretensiones tal y como se lo manifestó, reiteradamente, a su cliente, de manera que no se evidencia el engaño al que se alude en la sentencia para objetivar la falta que se le endilga porque, ciertamente, mi procurado no calló ni hechos, ni implicaciones jurídicas ni ninguna situación inherente a la gestión que pudiera conllevar a que otro profesional asumiera la responsabilidad que había delegado en el doctor ESTRADA PEREZ por voluntad de su clienta.

Cuando la norma se refiere a callar hechos, implicaciones jurídicas o situaciones inherentes a la gestión encomendada o alterarle la información correcta, se está refiriendo a un comportamiento engañoso, de mala fe, que tenga como única teleología "desviar la libre decisión sobre el manejo del asunto" lo que, de ninguna manera se evidencia en el accionar profesional de mi procurado que, reitero, convencido que la acción aún no había caducado, presentó la respectiva demanda asumiendo el compromiso que le había sido delegado.

Lo que la Sala de instancia pretende como hechos relevantes del mandato que el abogado, presuntamente, callo, no son más que los propios a la ejecución de su objeto como aquellos que exteriorizaron un criterio jurídico que morigeraba los términos de caducidad con fundamento en un argumento viable aceptado por la doctrina y la jurisprudencia que, por supuesto, no son de recibo para el mandante que desconoce la hermenéutica judicial y que nada tienen que ver con el desarrollo del mismo, menos cuando no se evidencia en dicho discurrir la predisposición a obtener un beneficio personal para el togado como el que, expresamente, exige la norma.

La Sala extiende, sin razón, las obligaciones contractuales que dimanarían del compromiso administrativo del togado con un conocimiento a priori que presuntamente tenía de antaño por haber representado a la quejosa en otras instancias, lo cual no se corresponde con la falta que se imputa que se hace consistir, precisamente, en callar situaciones inherentes a la gestión encomendada

resultando tal planteamiento vulnerador del principio de legalidad al que se alude en la misma sentencia.

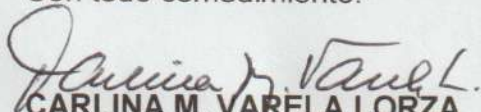
En conclusión, no existe prueba sobre la objetividad de la falta que se endilga a mi procurado, menos cuando la misma, igual que la anterior, se imputa, en virtud de presunciones sin fundamento, a título de DOLO, dolo que requiere del conocimiento de la antijuridicidad del comportamiento el cual no encuentra soporte alguno.

Si, como queda dicho, mi procurado tenía la convicción de obrar conforme a la norma en virtud de una sana interpretación de la misma; si no existe engaño que pueda objetivar su manera de proceder con respecto al objeto del mandato conferido; si hizo valer su hermenéutica de cara a la realización del mandato en forma diligente y eficaz, no se ve como pueda concluirse, como se concluye en la sentencia, que obró conociendo el resultado ilícito y posicionándose voluntariamente en contra de la lealtad que le debe al cliente.

Los elementos del dolo se hallan ausentes y como éste, sin duda, no puede presumirse, sino que debe probarse, no puede elaborarse el juicio de culpabilidad sobre la conducta profesional de mi procurado.

Frente a ésta realidad, se impone la absolución que depreco respetuosamente a la Sala Superior.

Con todo comedimiento.


CARLINA M. VARELA LORZA
TP. 31.139 CSJ.