

RV: OFICIO NO. 397. PROCESO DISCIPLINARIO NO. 2018-01137. NOTIFICACIÓN DECISIÓN.

Secretaria Comision Seccional de Dicipina Judicial - Valle Del Cauca - Cali
<ssdisvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 15/03/2021 10:29

Para: Jairo Felipe Valencia Sanchez <jvalencsa@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Gersain Ordoñez Ordoñez <gordoneo@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (889 KB)

APELACIÓN SENTENCIA PDF.pdf; APELACIÓN SENTENCIA PDF.pdf;

FAVOR ENVIAR ACUSE DE RECIBIDO. ¡GRACIAS!

ATENTAMENTE,

JAIRO FELIPE VALENCIA SÁNCHEZ

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: Ximena Roman <mariaximemaromangarcia@gmail.com>

Enviado: lunes, 15 de marzo de 2021 10:18 a. m.

Para: Secretaria Comision Seccional de Diciplina Judicial - Valle Del Cauca - Cali
<ssdisvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: TORRES ABOGADOS <torresabogados2013@hotmail.com>

Asunto: Re: OFICIO NO. 397. PROCESO DISCIPLINARIO NO. 2018-01137. NOTIFICACIÓN DECISIÓN.

Doctor

GERSAIN ORDOÑEZ O.

Secretario

Comisión Seccional de Disciplina Judicial

Valle del Cauca

Asunto: Proceso Disciplinario: No. **76-001-11-02-000-2018-01137-00**

Quejoso: **ALBERTO PALOMINO**

Investigado: **GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR**

Remisión memorial apelación sentencia Np. 11 del 12 de febrero de 2021, notificada por correo el 12 de marzo.

Respetado Dr. Ordoñez, reciba cordial saludo.

En mi calidad de apoderada del disciplinado y dentro del término legal establecido para tal fin, adjunto envío en formato PDF el memorial a través del cual sustento el recurso de apelación

interpuesto contra el fallo de la referencia.

Cordialmente,

MARÍA XIMENA ROMÁN GARCÍA.
Consultora

El vie, 12 mar 2021 a las 18:57, Secretaria Comision Seccional de Diciplina Judicial - Valle Del Cauca - Cali (<ssdisvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co>) escribió:

Santiago de Cali, marzo 09 de 2021.

OFICIO No.397

Dr. GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR

Investigado

Torresabogados2013@hotmail.com

Torresabogados2009@hotmail.com

Tachira2001@hotmail.com

Dra. MARIA XIMENA ROMAN GARCIA

Apoderada Contractual

mariaximenaromangarcia@gmail.com

Dra. ANGELA LONDOÑO MARQUEZ
PROCURADORA 63 EN LO JUDICIAL

alondono@procuraduria.gov.co

Calle 11 #5-54 Edificio Bancolombia

Cali- Valle del Cauca

Proceso Disciplinario: No. **76-001-11-02-000-2018-01137-00**

Quejoso: **ALBERTO PALOMINO**

Investigado: **GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR**

En cumplimiento a lo dispuesto por el despacho del Magistrado Ponente: **Dr. GUSTAVO ADOLFO HERNANDEZ QUIÑONEZ**, dentro del proceso disciplinario de la referencia, me permito **NOTIFICARLES** que, mediante Sentencia, aprobada en Acta No. 17 A del 17 de febrero de 2021, la Sala resolvió lo siguiente:

“Con fundamento en las consideraciones que se vienen de expresar y sin necesidad de entrar en mayores disquisiciones, LA COMISIÓN SECCIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL DEL VALLE DEL CAUCA, administrando justicia a nombre de la REPUBLICA DE COLOMBIA y por autoridad de la ley, FALLA:

PRIMERO. DECLARAR NO RESPONSABLE DISCIPLINARIAMENTE al abogado GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.735.960 y portador de la Tarjeta Profesional Nro. 68.300 del Consejo Superior de la Judicatura, del cargo endilgado por la infracción al deber descrito en el art. 28 numeral 6° de la Ley 1123 de 2007 que se traduce en la falta descrita en el artículo 33 numeral 9° y 10° ibidem, consecuencialmente **ABSOLVERLO** de las citadas faltas de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. **SEGUNDO.-DECLARAR RESPONSABLE DISCIPLINARIAMENTE y consecuente con ello SANCIONAR al abogado GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.735.960 y portador de la Tarjeta Profesional Nro. 68.300 del Consejo Superior de la Judicatura, con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN POR EL TÉRMINO DE DOS (02) MESES**, de conformidad con el artículo 42 ibidem, dado que con su conducta transgredió el deber impuesto en el numeral 6° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, desarrollado como falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado, establecida en el artículo 33

numeral 2° ibidem, comportamiento calificado a título de DOLO conforme a las razones que se expusieron en la parte motiva...NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. FIRMADO ELECTRONICAMENTE. Dr. GUSTAVO ADOLFO HERNANDEZ QUIÑONEZ. (Magistrado Ponente.). LUIS ROLANDO MOLANO FRANCO. (Magistrado.).”

Adjunto copia digital del expediente y de la providencia que se notifica, la cual puede ser consultada en el vínculo. [76-001-11-02-000-2018-01137-00](#)

Advirtiéndole que contra la decisión procede el recurso de apelación

Lo anterior para lo de su conocimiento y demás fines pertinentes.

Al dar respuesta favor indicar el número de radicación.

Atentamente.

GERMAIN ORDOÑEZ ORDOÑEZ.
Secretario.

FAVOR ENVIAR ACUSE DE RECIBIDO. ¡GRACIAS!

ATENTAMENTE,

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

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO HERNANDEZ QUIÑONEZ

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA

SALA DISCIPLINARIA

E. S. D.

ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA No. 11 del 12 DE FEBRERO DE 2021, NOTIFICADA POR CORREO ELECTRÓNICO EL 12 DE MARZO DE 2021.

PROCESO DISCIPLINARIO 2018-1137

QUEJOSO: ALBERTO PALOMINO

DISCIPLINADO: GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR

MARÍA XIMENA ROMÁN GARCÍA, mayor de edad y vecina de Cali, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.811.466 de Cali, abogada titulada y en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional No. 70701 del Consejo Superior de la Judicatura, procedo a presentar a usted recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia No. 11 del 12 de febrero de 2021, notificada por correo electrónico el 12 de marzo de 2021, proferida en el trámite administrativo sancionatorio de la referencia, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo No. CSJVAA20-43 del 22 de junio de 2020; en calidad apoderada del Dr. GONAZLO ALBERTO TORRES SALAZAR, disciplinado, en los siguientes términos:

I. CONSIDERACIONES DEL FALLO PARA DECLARAR LA RESPONSABILIDAD

En el fallo de la referencia se DECLARA RESPONSABLE DISCIPLINARIAMENTE a mi poderdante por considerar que con su conducta “...*transgredió el deber*”

impuesto en el numeral 6° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, desarrollado como falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado, establecida en el artículo 33 numeral 2° ibídem, comportamiento calificado a título de DOLO conforme a las razones que se expusieron en la parte motiva...”

Estas razones fueron entre otras, las siguientes:

“(..)

Circunstancias fácticas.

*Manifiesta el quejoso que el en (sic) Juzgado 16 Civil del Circuito, en la 1ª y 2ª instancia se debatió la propiedad sobre bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 370383326 ubicado en la carrera 26 H -87-10 del barrio Marroquín 2, que era de su propiedad, el cual era pretendido por la señora Maritza Mendoza Palomino, sin embargo, claramente se estableció en segunda instancia que el proceso de pertenencia se había incoado desde el año 2011, por parte de la señora Maritza, concluyéndose por parte del Juzgado, que no había lugar a que se declarara la **pertenencia** solicitada, mediante decisión que hace tránsito a cosa juzgada y de la cual se colige claramente que el día 4 de abril de 2017, que se profirió la sentencia en audiencia de oralidad por parte del Tribunal, se terminó (sic) que la señora Maritza **no era poseedora** de ese bien, sino el señor Alberto Palomino.*

*Al observar el certificado de tradición, se observa que en este se especifica que el proceso de pertenencia fue resuelto por el Tribunal y se inscribió en el folio de matrícula, es decir, se cumplió con el principio de publicidad de esa controversia; razón **por la cual, tanto el demandante como el apoderado conocían por esas circunstancias, de la decisión que había tomado la administración de justicia en este país y por ende que la misma hacía tránsito a cosa juzgado;** (sic) no obstante, se observa que el 6 de septiembre de 2017 la señora Maritza Mendoza Palomino le otorga poder al abogado disciplinado, quien somete a reparto el proceso de pertenencia ante el Juez de Pequeñas Causas , el 27 de noviembre de 2017, es decir, a escasos meses de que la jurisdicción Civil en cabeza del Tribunal*

*Superior de Cali, Sala de Decisión Civil, cuya magistrada ponente fu el doctora Ana Luz Escobar Lozano, hubiera determinado que ese conflicto por **el proceso declarativo de pertenencia** que se había iniciado no prosperaba, por ende, quedaba por resolverse las condenas mutuas, en este caso el señor palomino (sic) tenía que devolver 26 millones aproximadamente por las expensas en el segundo piso y la señora podía retirar sus mejoras sin detrimento del patrimonio.*

Bajo esas circunstancias considera el despacho que los hechos aquí narrados, permiten colegir que el abogado probablemente ha incumplido sus deberes, y más aún cuando el juzgado de instancias del mismo demandado tuvo que decretar la sentencia anticipada y declarar probada la excepción de cosa juzgada; además, a lo largo del proceso de Pequeñas Causas, no se observa de manera alguna, que el abogado hubiera advertido al Juzgado que existió proceso que se adelantó ante el Juzgado 16 Civil del Circuito fallado en segunda instancia por la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, sino que, por el contrario, indicó que la señora tenía la posesión material desde el año 1991 lo cual no corresponde a la verdad, pues la decisión de la Justicia Colombiana ya había determinado que la señora nunca había sido poseedora y más aún, cuando al contrato de promesa de compra venta nunca otorga posesión y menos le atribuye ánimo de señor y dueño, por cuanto ese contrato (sic) de promesa de compraventa no se deriva posesión alguna...". (Resaltado y negrillas propios)

(...)

Circunstancias jurídicas:

(...) En el caso que nos ocupa, se debe tener en consideración entonces, si a la luz de la antijuridicidad el abogado Salazar pudo haber incurrido en falta, debiéndose para tal efecto señalar que el artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, en 21 numerales establece cuales son los deberes del abogado, y de manera particular en el numeral 6º se establece que es deber del abogado "Colaborar leal y legalmente en la recta y cumplida realización de la justicia y los fines del Estado", norma que tiene desarrollo en el artículo 33 que dispone: "Son faltas

contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado: 2.- Promover una causa o actuación manifiestamente contraria a derecho. 9.- Aconsejar, patrocinar o intervenir en actos fraudulentos en detrimento de intereses ajenos, del Estado o de la comunidad. 10.- Efectuar afirmaciones o negaciones maliciosas, citas inexactas, inexistentes o descontextualizadas que puedan desviar el recto criterio de los funcionarios, empleados o auxiliares de la justicia encargados de definir una cuestión judicial o administrativa”.

Conforme a lo anterior, respecto del numeral 2º del artículo 33 señala como falta “Promover una causa o actuación manifiestamente contraria a derecho, (sic) se tiene la decisión del Tribunal Superior de Cali en el proceso bajo el radicado 2010-00511, en el cual se estableció de manera clara que la señora Maritza no era poseedora de ese inmueble, hace tránsito a cosa juzgada, es decir, debe ser respetada en virtud del imperio de la Ley y por mandato constitucional conforme al artículo 302 del Código General de Procedimiento (minuto 28:23); por lo tanto, cualquier reclamación que se hiciera de manera similar, resulta manifiestamente contraria a derecho y prueba de ello es que el Juzgado de Pequeñas Causas de manera anticipada determinó que existía la excepción de cosa juzgada y terminó el proceso por esa causa.

En cuanto a aconsejar, patrocinar o intervenir en actos fraudulentos en detrimento de intereses ajenos del Estado o de la comunidad. Encuentra esta Sala que, cuando el abogado asume un compromiso como este, le corresponde estudiar, analizar y auscultar el estado concreto del proceso desde el punto de vista legal, y resulta que allí hay inscripciones en el registro de instrumentos públicos en la matrícula inmobiliaria No. 370 383326 que permitían dilucidar que ese inmueble había estado en discusión, porque claramente se habla de un proceso de pertenencia, razón por la cual, el abogado cuando presentó la demanda bajo esos parámetros claramente estaba patrocinando o interviniendo en un acto fraudulento en detrimento de intereses ajenos del Estado, por cuanto habiendo la administración de justicia dictado fallo en el sentido de que le señor Palomino era el dueño del inmueble y que la señora le debía devolver el mismo, no podía ir en contravía de esa decisión.

Finalmente, en cuanto al numeral 10 del artículo 33 resultan las afirmaciones que hace el abogado descontextualizadas y que pudieron desviar el recto criterio de los funcionarios de la justicia encargados de definir una cuestión judicial o administrativa; pues en el caso se asevera a lo largo de toda la demanda, que la señora es poseedora material e indicó que estaba ejerciendo actos de señora y dueña, desconociendo que la justicia ordinaria había resuelto en segunda instancia que la señora Maritza no tenía ningún derecho como poseedora para adquirir conforme al artículo 762 del Código Civil el dominio absoluto sobre el inmueble. Por esta causa, considera el despacho que el abogado está incurso en concurso homogéneo de faltas, toda vez que están dentro del art. 33 de la Ley 1123 de 2007.

(...)

Establecido (sic) entonces las circunstancias fácticas y jurídicas considera el despacho que el abogado debe ser llamado a responder a juicio por el siguiente cargo:

ÚNICO CARGO: *Por el posible incumplimiento del deber consagrado en el artículo 28 numeral 6, la falta del artículo 33 numerales 2, 9, 10 a título de **Dolo**.*

(...)

5.1. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN: *Se deriva de la falta contra el deber de colaborar leal y legalmente con la recta y cumplida realización de la justicia y los fines del Estado, que se encuentra consagrado en el numeral 6º del artículo 28 de la ley 1123 de 2007, deber que tiene correlación directa con lo dispuesto en el artículo 33 numerales 2, 9 y 10 de la Ley 1123 de 2007 correspondientemente. Por cuanto la conducta que se esperaba del disciplinable era la de estudiar analizar e indagar el estado actual del inmueble, esto es, desde el punto de vista legal, a efectos de verificar si dicho inmueble había sido objeto de pronunciamiento en sede judicial con anterioridad y de ser así, haber obtenido las resultas de dichos*

procesos y con ello evitar el desconocimiento del principio de cosa juzgada que recalca sobre el caso concreto y como consecuencia de esto, no haber promovido actuación contraria a derecho con el fin de evitar la desviación del funcionario de la justicia al momento de decidir la cuestión puesta en su conocimiento. (Subrayo y resalto).

5.2. CERTEZA DE LA FALTA Y DE LA RESPONSABILIDAD DISCIPLINABLE.

5.2.1. EXISTENCIA MATERIAL DE LA FALTA.

(...)

De esta manera se evidencia, del análisis de las pruebas allegadas, que se está frente a lo que el artículo 33 de la Ley 1123 de 2007 en su numeral 2º señala como realización de una actuación contraria a derecho ante la existencia de cosa juzgada que pretermitió el abogado al presentar la demanda a la que se le asignó como radicado 2017-00686. (Este subrayado es propio del Despacho). por cuanto el jurista en representación de la señora Maritza Mendoza (misma persona), presentó demanda contra el señor Alberto Palomino (por segunda vez), con el mismo fin, en busca de la declaración de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del bien inmueble de matrícula inmobiliaria No. 370-383326, cuando ya existía sentencia de segunda instancia ejecutoriada dentro del proceso 2010-00511 que resolvía las mismas pretensiones a la incoada por le jurista en el radicado 2017-00686, obsérvese el siguiente cuadro comparativo: (...) (Negrilla y subrayados míos).

(...)

Al observar el anterior análisis de los escritos de las demandas, se evidencia de manera clara e irrefutable, la completa identidad de los supuestos de hecho y el objetivo jurídico planteado en las dos, con el fin de que se declarara a favor de la señora Maritza Mendoza Palomino la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio sobre el bien inmueble de matrícula inmobiliaria No. 370-383326 y si bien

es cierto en el radicado 2017-00686 se habla además del segundo piso del inmueble, lo cierto es que sobre el mismo ya se había pronunciado el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en sentencia del 4/04/2017 en el numeral 7 dentro del radicado 2010-00511 (Este subrayado es del Despacho).

Consecuentemente, se constata por parte de esta Corporación el cumplimiento del primer requisito exigido por el artículo 97 de la Ley 1123 de 2007, pues se encuentra acreditado (sic) en grado de certeza la existencia material de la falta contenida en el artículo 33 numerales 2º, 9º y 10 la cual se evidenció en los escritos de demanda y las sentencias proferidas por los titulares de los despachos al interior de los radicados 2010-00511 y 2017-00686, donde se observa que el profesional, ha obrado de forma manifiestamente contraria a derecho en detrimento de intereses ajenos o del estado, así como el hecho de haber realizado manifestaciones descontextualizadas sobre la no existencia de la cosa juzgada, desconociendo que la justicia ordinaria se había pronunciado en segunda instancia sobre las pretensiones que plasmó en su escrito de demanda el 27/11/2017...”.

1. ARGUMENTOS DEL RECURSO FRENTE A ESTAS CONSIDERACIONES:

El fallador consideró sustentada y demostrada la existencia material de la falta que le endilga al Dr. TORRES SALAZAR, en el hecho de que mi prohijado desconoció el principio de cosa juzgada material al instaurar demanda declarativa de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio en representación judicial de la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, cuando ya existía sentencia de segunda instancia en un proceso que con el mismo objetivo y por la misma interesada a través de otra apoderada, se había instaurado ante el Juzgado 16 Civil del Circuito. (Se subraya)

Nada más lejos de la realidad. Es más, en el análisis antes transcrito y que lo llevó a tal conclusión, el Despacho obvió los argumentos expuestos por mi poderdante en sus descargos y por mí en la audiencia de alegatos de conclusión y tan los

desconoció que en el resumen de las diligencias manifiesta que “*no compareció la disciplinable*”¹, lo cual no corresponde a la verdad. En la grabación debe constar que mi poderdante estuvo en la audiencia y que cuando el Magistrado titular le dio el uso de la palabra, me la cedió en calidad de apoderada, presenté y sustenté los alegatos y mi poderdante nunca se ausentó de la diligencia.

En efecto en los descargos y en los alegatos, no se negó el hecho de haber radicado una nueva demanda declarativa de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio en representación judicial de la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO a pesar de existir fallos previos de primera y segunda instancia, adversos a ella sobre los mismos hechos, porque como se explicó y se reitera en este escrito, en tratándose de procesos declarativos de pertenencia, el interesado puede instaurarlos a pesar de existir sentencia ejecutoriada desestimatoria de una demanda previa que haya instaurado, pues dicha circunstancia no implica modificación de la calidad de poseedor de quien ha demandado debido a que el proceso no está destinado a controvertir su posesión.

Si el interesado persiste en la posesión y por algún medio legal ésta no se logra interrumpir, como era el caso de la señora MENDOZA cuando acudió en busca de los servicios profesionales del Dr. Torres, ella bien podía volver a demandar y esperar a obtener un fallo favorable sin que esta circunstancia implique violación a la regla de la cosa juzgada debido a que la causa no es igual así haya similitud en los hechos de las demandas.

En este caso en la comparación realizada por el Despacho se obvió que hubo hechos nuevos que no fueron alegados por la primera apodera de la señora MENDOZA y que permitían conforme lo han establecido la jurisprudencia y la doctrina, volver a demandar en un proceso declarativo de pertenencia.

¹ “...**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO - ALEGATOS 02-02-2021. (pdf 16-17) Duración 24:38 minutos.** Se dio inicio a la audiencia de Juzgamiento –Alegatos de conclusión. Se deja constancia de la asistencia de la apoderada contractual. No comparece la disciplinable, ni el agente del ministerio público. Se explica el desarrollo de la audiencia y se le concede el uso de la palabra a la apoderada contractual quien presentó sus alegatos de conclusión...”.

Por el contrario, a diferencia de lo afirmado por el quejoso y considerado por el fallador de instancia, lejos estuvo el Dr. TORRES SALAZAR de obrar temerariamente y de mala fe, ante los supuestos fácticos que soportaban la situación de la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, pues su interés nunca fue el de mover innecesariamente el aparato judicial, congestionar los despachos o evitar la entrega del bien.

Pues precisamente, cumpliendo con sus deberes éticos como abogado buscó en la norma, la jurisprudencia y la doctrina, una solución a los derechos afectados de su entonces ya cliente, la señora MENDOZA PALOMINO, y entró a revisar el tema de la prescripción adquisitiva de dominio o el proceso de pertenencia desde esa perspectiva.

Encontró entonces que la señora MENDOZA PALOMINO tenía a su favor UN NUEVO HECHO, surgido durante el trámite de la demanda reivindicatoria instaurada en su contra por su hermano, (el mismo quejoso) y así se le explicó al ponente en amplio detalle. Veamos:

CAMBIO DE NORMA:

En efecto como lo establece nuestro Código Civil, al referirse a las clases de usucapición, existen dos, la ordinaria y extraordinaria. Se diferencian una de la otra, por el lapso de tiempo que debe transcurrir y la forma en que se debe ejercer la posesión sobre el respetivo bien para hacer valer la prescripción adquisitiva de dominio.

Respecto a la prescripción extraordinaria, establecía el Código Civil en su artículo 2532, que:

“... Art. 2532. El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de 20 años contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2530.”

En el año 2017 a raíz del fallo que le fue adverso, la señora MENDOZA PALOMINO, acude a la asesoría de mi defendido, y luego de estudiar el caso y todos los antecedentes, observó que la anterior representante judicial de la señora MENDOZA, en la demanda de prescripción, no había tenido en cuenta la modificación sufrida por el artículo 2532 del Código Civil y adujo el derecho a la prescripción como si se tratara de los veinte (20) años de posesión y no de los diez (10) a que se refería la norma después de su modificación en el año 2002.

En efecto, dicha norma debió invocarse por la apoderada de la demandante, teniendo en cuenta la modificación que se le introdujo con la Ley 791 de 2002 “Por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil” y que estableció en su artículo 6° lo siguiente:

“...Art. 2532. Modificado por la Ley 791 de 2002, art. 6°. El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de diez (10) años contra todo (sic) persona y no se suspende a favor de las enumerados (sic) en el artículo 2530”.

Mi poderdante, consultó entonces la jurisprudencia y la doctrina aplicable en estos casos, y encontró entre otros argumentos, uno muy claro expuesto por el tratadista Hernán Fabio López Blanco², el cual me permito transcribir:

“... Analizado otro aspecto de la sentencia, bien puede ocurrir que el proceso de pertenencia termine con fallo que niega la declaratoria de usucapión, por estimar el juez que no se han demostrado los supuestos de hecho necesarios, de los que resulta ser el más común no probar la posesión por el lapso que requiere el tipo de posesión alegada. En tal caso y una vez ejecutoriada la sentencia desestimatoria de la demanda, la circunstancia no implica modificación de la calidad de poseedor de quien ha demandado debido a que el proceso no está destinado a controvertir su posesión. En consecuencia, si persiste en la misma y por algún medio

² López Blanco Hernán Fabio - Código General del Proceso – Parte Especial, 2017. Dupré Editores, paginas 127 -128.

legal ésta no se logra interrumpir, podrá volver a demandar y tiene la posibilidad de obtener un fallo favorable sin que esta circunstancia implique violación a la regla de la cosa juzgada debido a que la causa no es igual...” (Subrayas y negrillas propias).

En los hechos³ de la demanda de prescripción adquisitiva que había presentado la apoderada inicial de la señora MENDOZA PALOMINO, adujo que la poderdante del Dr. TORRES llevaba 19 años de poseedora del bien por lo que al momento de fallar en primera instancia en forma negativa uno de los argumentos del juez de conocimiento fue que le faltaba un mes para completar los 20 años de requisito para la prescripción, a pesar de que como se demostró anteriormente, para el momento de radicar la demanda, la entonces apoderada, no tuvo en cuenta que no debía alegar los 20 años de posesión sino, 10. Dicha sentencia quedó confirmada, como ya se vio.

Entonces, presentar una nueva demanda declarando como nuevo hecho que los años de posesión superan los diez (10), tal y como habían sido establecidos en la modificación normativa como mínimo lapso para alegar la posesión adquisitiva, no violaba el principio de la cosa juzgada y era algo válido y justo, entre otras cosas.

Al respecto, manifiesta el tratadista LOPEZ BLANCO ⁴:

*“... Pero si A continúa como poseedor, pues ni B ni nadie inicia un proceso para recuperar la posesión y transcurren otros dos años, A completa 10 como poseedor **y puede volver a presentar demanda, con idénticas pretensiones y dirigida contra las mismas personas determinadas, sin que se le pueda alegar la excepción de cosa juzgada por cuanto,***

³ Hecho tercero: “...Mi mandante la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, ejerce desde hace 19 años (1991), actos de posesión con ánimo de señora y dueña en forma quieta, pacífica, tranquila, pública, continua e ininterrumpida, sin violencia ni clandestinidad con ánimo de señora y dueña, mostrándose ante la sociedad que le rodea como verdadera propietaria ejerciendo actos que solo el dueño haría sobre el predio a usucapir.

⁴ Ibidem.

insisto, la negativa de la declaratoria de pertenencia no tiene como consecuencia suprimir la calidad de poseedor que tenía el demandante; sólo declara que aún no reúne los requisitos para ser propietario; además en el nuevo proceso ya no se estará frente a los mismos hechos, de ahí que desaparece una de las bases que tipifica la cosa juzgada, identidad de causa.” (Negritas y resaltado por fuera del texto).

Es claro que el poseedor siempre estará legitimado para obtener por vía judicial la protección y reconocimiento de su condición, siempre y cuando acredite el cumplimiento de los requisitos para tal fin y que en este caso, bien podía mi cliente, alegar como hecho nuevo el tiempo de ejercicio de la posesión ininterrumpida sobre el bien, que para la fecha ya superaba los 20 años pero que al momento de radicarse la demanda de prescripción, eran 19, sin que la entonces apoderada de la señora MENDOZA PALOMINO tuviera en cuenta ese aspecto normativo, pues cuando inició el proceso de prescripción, ya había cumplido el requisito del tiempo, según la modificación introducida en la norma, hecho que no fue tenido en cuenta por su entonces apoderada, ni por el juez al momento de decidir. Sumado a ello, el hecho de que se le había dado por otro juez, validez al contrato de compraventa previamente suscrito entre la señora MENDOZA PALOMINO y su hermano, lo que ya la hacía propietaria del bien.

Por esto es muy importante la cronología de los hechos explicada y sustentada en la defensa y los alegatos y que aparece probada en el expediente, pues con los hechos y tiempos determinados en que sucedieron, se demuestra la inocencia absoluta de mi poderdante, quien obró de buena fe y sin dolo.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS DE LA DEMANDA PRESENTADA POR EL DR. GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR:

La señora MARTIZA MENDOZA PALOMINO, acudió a contratar los servicios del Dr. GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR en el año 2017, indicándole que estaba a punto de ser desalojada de la casa donde vive hace más de diez años,

que su hija que vivía con ella se encontraba en un avanzado estado de gestación y que no tenía otro sitio a donde ir. Además le contó que cuando su hermano le permitió vivir en esa casa, era un rancho con esterilla en condiciones muy distintas a las que se encontraba en el momento que acude en busca de su asesoramiento legal, pues ella le había hecho no pocas mejoras para acondicionarla y hacerla más habitable, pero que a pesar de ello, había perdido un proceso de pertenencia instaurado por otra apoderada y en el que la justicia le había ordenado devolver el bien y recibir el valor de las mejoras construidas.

Y es que, en torno al bien inmueble objeto de la discusión, ubicado en la Carrera 26H 3 No. T87-10 del Barrio Marroquín II, identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-383326 adquirido por el quejoso mediante escritura pública No. 138 del 30 de mayo de 1992, ha habido no pocos procesos judiciales, de los cuales es necesario hacer un recuento para entender el contexto en el que se presentó la demanda por parte de mi prohijado.

En medio de circunstancias que no viene al caso discutir en esta instancia, la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, llegó a vivir en el inmueble desde el año 1991 con su hija MARÍA FERNANDA RUIZ MENDOZA, y según ella lo ha sostenido siempre y se lo manifestó al Dr. GONZALO ALBERTO TORRES, lo hizo sin que mediara nada distinto a la voluntad de su hermano, hoy quejoso, porque ella tuviera donde vivir.

La señora MENDOZA PALOMINO, le hizo varias mejoras al inmueble y pagó con sus ingresos, los servicios públicos, impuestos y contribuciones a cargo del mismo, pues siempre entendió que era suyo por donación que le hiciera su hermano.

A pesar de ello, el **25 de febrero de 2009**, el quejoso suscribió con la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO una promesa de compraventa de bien inmueble por valor de UN MILLÓN OCHOCIENTOS MIL PESOS (\$1.800.000.00) poniendo como única condición la siguiente: *“... No permitiré que la construcción en la segunda planta se le eche plancha de semento (sic) sino que siempre sea un*

techo en eterni (sic) o en teja, puesto que los simientos (sic) de la primera casa no están diseñados o resistentes para dos casas. En caso de que esta cláusula sea biolada (sic) por la propietaria de la propiedad horizontal (sic) será demandada ante las autoridades competentes...”.

No obstante ese hecho, **en el año 2015** el señor PALOMINO, inició un proceso verbal sumario de RESOLUCIÓN DE PROMESA DE COMPRAVENTA, el cual le correspondió en reparto al JUEZ SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS, bajo la radicación No. 76001-4103-752-2015-00161-00.

Dicho despacho, el **23 de mayo de 2017** se declaró en audiencia para leer la sentencia que oportunamente mi poderdante aportó a su despacho. En el fallo No. 101 el juez decidió: que se configuraron los elementos necesarios para que se considerara la existencia del contrato, y que además había quedado probado de manera suficiente para dicho operador judicial, que la compradora si cumplió su obligación de pago de lo acordado como valor del bien, por lo que estableció que no procedía la resolución del contrato. Despachó entonces negativamente las peticiones de la demanda y condenó en costas al señor PALOMINO y ordenó inscribir la sentencia de única instancia en el folio de matrícula inmobiliaria. Huelga decir, que la inscripción de esta sentencia no se realizó.

Aun existiendo el contrato de compraventa de bien inmueble celebrado en el 2009 entre el quejoso y la cliente del disciplinado, que como quedó probado si existió y fue cumplido en todas su obligaciones por las partes (el vendedor entregó el bien y la compradora pagó el valor acordado por el mismo), **en el año 2010** la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, se enteró que el quejoso había iniciado un proceso de restitución de ese bien inmueble, cuyo conocimiento le correspondió al Juzgado 14 Civil Municipal de Cali, bajo la radicación No. 2009-1239, por lo que procedió a contratar los servicios de una abogada que en su momento la representó en dicho proceso.

A través de su apoderada, la hija de la señora MENDOZA PALOMINO, además, una denuncia penal por FRAUDE PROCESAL ante la Fiscalía General de la

Nación, por cuanto consideraban que la demanda civil de restitución se basaba en hechos falsos, dada la existencia de la compraventa.

De igual manera procedió a través de esa misma apoderada, a radicar demanda de “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA DE DOMINIO DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL” contra el señor ALBERTO PALOMINO y personas inciertas e indeterminadas.

Esta demanda le correspondió por reparto al JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO, bajo la radicación No. 76001-3103003-2010-00511 profiriéndose fallo de segunda instancia en audiencia de oralidad **No. 07 del 4 de abril de 2017**, con ponencia de la Magistrada Dra. ANAL LUZ ESCOBAR LOZANO en el que se decidió:

“...1. CONFIRMAR la providencia apelada en lo concerniente a negar la totalidad de las pretensiones de la demanda de pertenencia.

2. REVOCAR la providencia apelada en lo relativo a negar las pretensiones de la demanda de reconvención petitoria de declaración de dominio y reivindicativa de dominio. En su lugar se dispone:

3. Declarar no probada la excepción de “AUSENCIA DE LOS REQUISITOS AXIOLÓGICOS DE LA REIVINDICACIÓN – AUSENCIA DE CAUSA PARA DEMANDAR”, formulada por la señora MARTIZA MENDOZA PALOMINO.

4. Declarar que pertenece al señor ALBERTO PALOMINO, el dominio pleno y absoluto del inmueble ubicado en la Diagonal 28 H3 No. T87-10 del BARRIO MARROQUÍN 30 II DE LA CIUDAD DE CALI cuyos linderos están contenidos en la escritura No. 138 del 30 de enero de 1992 Notaría 14 de Cali, distinguido con la Matrícula No. 370-383326.

5. ORDENAR a la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO que restituya al señor ALBERTO PALOMINO, el inmueble relacionado en el punto

anterior comprendiendo las cosas que forman parte de él o que se reputen inmuebles por conexión con él.

6. *ORDENAR a la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, que pague al señor ALBERTO PALOMINO por concepto de frutos civiles del inmueble, los cánones de arrendamiento causados desde diciembre de 2013 hasta marzo de 2017, estimados en \$12.662.105 que indexados ascienden a la suma de \$13.653.526 y los cánones que se sigan causando hasta la entrega del inmueble.*

7. *ORDENAR al señor ALBERTO PALOMINO, que pague a la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, el valor de las expensas necesarias por ella realizadas en el segundo piso del inmueble, valoradas en \$29.649.716. La citada señora podrá ejercer el derecho de retención en los términos del artículo 970 del C.C.*

Quedando las partes deudoras una de otra en los términos de este punto y del punto anterior, opera la compensación en la forma indicada en los artículos 1715 y ss del C.C.

8. *En cuanto a las mejoras realizadas por la señora MARTIZA MENDOZA PALOMINO en el primer piso del inmueble, ella podrá llevarse los materiales de dichas mejoras siempre que pueda separarlos sin detrimento de la cosa reivindicada.*

9. *Se dispone la cancelación de la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No. 370-383326, de la oficina de registro de instrumentos públicos de Cali.*

10. *CONDENAR en costas de ambas instancias a la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, como consecuencia del fracaso de su pretensión de pertenencia y la prosperidad de la acción reivindicatoria formulada en su contra...”.*

Vale la pena resaltar que cuando el quejoso estuvo en la lectura del fallo proferido por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas que le negó la declaratoria de resolución del contrato de compraventa, ya conocía el contenido de esta sentencia pues es de fecha anterior y no lo dio a conocer. (Subrayado propio).

Es decir, que en el año 2017 cuando la señora MARITZA MENDOZA PALOMINO, acude en busca de los servicios profesionales de mi poderdante, tenía: un fallo⁵ de segunda instancia en su contra y a favor de las pretensiones de su hermano, pues se había ordenado la restitución del bien inmueble que venía ocupando ininterrumpidamente, y, de otra parte, tenía la sentencia⁶ que no accedió a la solicitud de resolución del contrato de compraventa que reclamaba el quejoso, en calidad de vendedor, por lo que seguía entendiendo entonces que era la legítima propietaria del bien, al declararse la existencia y cumplimiento de las obligaciones mutuas pactadas en el mismo. (Subrayado propio).

No obstante, esto último, el quejoso continuó con las acciones de cumplimiento del fallo proferido en la acción reivindicatoria llegando hasta la realización de la diligencia de lanzamiento, lo cual generó más angustia en la señora MENDOZA, quien le puso de presente ese hecho y todos los antecedentes que acabo de resumir, al DR. TORRES SALAZAR. Vale la pena resaltar, que cuando la señora MENDOZA acudió donde mi poderdante, el quejoso, no había inscrito la sentencia cuya parte resolutive, acabo de transcribir y esto se le manifestó y demostró al señor Magistrado, pero afirma lo contrario en su fallo. (Subrayado propio).

Está claro entonces que legal, jurisprudencial y doctrinalmente, la presentación de una demanda de prescripción adquisitiva de dominio sobre un bien inmueble, se puede llevar a cabo así se haya proferido sentencia adversa por las mismas pretensiones en otro proceso, toda vez que se está discutiendo la posesión del bien y no la propiedad y el poseedor siempre lo será mientras demuestre ante el

⁵ Sentencia de segunda instancia **No. 07 del 4 de abril de 2017.**

⁶ Sentencia de única instancia del **23 de mayo de 2017.**

juez que cumple los requisitos para serlo: la posesión ininterrumpida y pacífica y el lapso de tiempo que exige la ley, en el caso de la prescripción ordinaria, cuando aparezcan a su favor nuevos hechos que pueda demostrar, lo que en este caso fueron: el cambio de la norma que no tuvo en cuenta la apoderada inicial de la señora MENDOZA afectándola gravemente en sus derechos pues llevaba como poseedora más tiempo del que la ley exige para acreditar el cumplimiento del requisito legal.

Con esto pues, se desvirtúa, la fundamentación de la existencia material de la falta, sobre la cual se basó la imposición de la sanción disciplinaria a mi prohijado, toda vez que no irrespetó con su actuar, ni mucho menos desconoció el principio de cosa juzgada.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO SOBRE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Luego de un brevísimo resumen sobre lo alegado, el Despacho, entra a considerar:

*“(...) Al respecto, debe indicarse que no son de recibo para esta Corporación las justificaciones dadas por la abogada del disciplinable, como quiera que es claro que en el presente caso se evidenció la existencia de cosa juzgada respecto de las pretensiones que el jurista plasmó en el escrito de demanda de pertenencia que conoció el Juzgado 1º de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Cali, pues se estableció la trilogía que estereotipa, tradicionalmente, en materia civil, su conducta estructura a saber: objeto, causa y partes; si bien es cierto que para el abogado Torres Salazar la misma no resulta aplicable a los procesos de pertenencia, o por lo menos, considera que se debe interpretar de manera distinta, se debe precisar que acorde con lo establecido en el artículo 303 del Código General del Proceso, la sentencia ejecutoriada proferida en un proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes, **precisando el artículo 304 ibídem las***

sentencias que no hacen tránsito a cosa juzgada, no estando enlistada la de pertenencia como pretendiera el togado se viera el presente caso;...”

(...) Lo anterior, evidencia como en la situación fáctica del caso objeto de estudio, se está lejos de justificar la conducta del disciplinable, pues concurren todos los elementos que configuran la cosa juzgada, además del conocimiento que tenía el letrado sobre dicha circunstancia y la ausencia de justificación, pues como se dijo al analizar la responsabilidad del disciplinado, el hecho de que un tratadista haya realizado una interpretación acorde a sus pretensiones, ello no desplaza la regulación que sobre la materia haya dispuesto el legislador e incluso la jurisprudencia de las altas Corte, que sobre dicha materia han sostenido un criterio que no admite interpretación contraria...

(...)

Con fundamento en lo anterior, para esta Corporación está demostrado fáctica y probatoriamente el despliegue de una acción que vulneró un deber jurídico, pues se pudo comprobar que el disciplinado maliciosamente ignoró la existencia del pronunciamiento de segunda instancia dentro del proceso 2010-00511 de declaración de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, obrando con deslealtad hacia la administración de justicia al pretender en esta causa judicial desviar el recto criterio del operador jurídico para obtener una declaración favorable a los intereses de su mandataria”. (Resalto yo).

Este juicio de valor desconoce a todas luces, no solo la cronología de los hechos que se puso de presente al ponente de la providencia, sino también que el abogado nunca pretendió hacer incurrir en error a la justicia u obró maliciosamente, muy por el contrario, como se ha expuesto abierta y francamente, hizo aplicación de argumentos que legal, doctrinal y jurisprudencialmente operan en los procesos de pertenencia donde se discute la posesión y que por ende, según lo ha establecido la misma Corte Suprema de Justicia, pueden ser reclamados cada que haya hechos nuevos, como era del caso, por el cambio de norma y el tiempo de posesión.

La señora MENDOZA PALOMINO, tenía las prerrogativas de la acción de prescripción bajo los parámetros de la buena fe simple, como la ha definido la Corte Suprema de Justicia, en reiterada jurisprudencia, habida cuenta de que al momento de acudir al Dr. TORRES SALAZAR y este presentar nueva demanda en su nombre y representación, su hermano no había inscrito las sentencias proferidas en el proceso 2010-00511, en efecto sobre el particular ha dicho esa Corporación:

*“(...) Tratándose de la adquisición de inmuebles, la buena fe se funda en un elemento externo consistente en el registro inmobiliario, que es, conforme al art. 1° del decreto 1250 de 1970, ‘un servicio del Estado’ que se presta por funcionarios públicos, y que permite a toda persona que desea celebrar actos o contratos sobre bienes de tal naturaleza, indagar mediante la obtención de un certificado de tradición y libertad, cuál es la situación jurídica de un determinado bien raíz, cuáles sus titulares, sus limitaciones etc., y por ello, si una persona, confiada en la información reflejada en uno de tales documentos, obtiene, por vía de ilustración, de manos de su verdadero propietario el derecho de dominio, **sin que aparezca que existe alguna limitación, gravamen o medida cautelar que pueda afectarlo, la ley protege la buena fe de ese tercero, así con posterioridad apareciere que sobre tal inmueble existía una específica restricción, acordada o decretada ex ante, pero no inscrita oportunamente** (...)”⁷(subrayado propio).*

Y en gracia de discusión si ese fuera el caso, que por haber estado registrada la sentencia que negaba la reivindicación inicialmente demandada por la Sra. MENDOZA PALOMINO a través de su anterior apoderada, no se podía volver a demandar en acción reivindicatoria, vale la pena anotar que desconoce el fallador de instancia, que la obra contra título inscrito, dada su esencia y propósito final.

En efecto, en la legislación colombiana, el artículo 785 CC dispone que si la tradición de una cosa debe hacerse por inscripción en el registro de instrumentos

⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 19 de diciembre de 2006, rad. 8158.

públicos nadie podrá adquirir la posesión de ellas sino por este medio. Asimismo, el artículo 2526 CC dispone que: “Contra un título inscrito no tendrá lugar la prescripción adquisitiva de bienes raíces, o derechos reales constituidos en éstos, sino en virtud de otro título inscrito, ni empezará a correr sino desde la inscripción del segundo”.

La Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto en la sentencia de 27 de abril de 1955. **Dijo la Corte que los preceptos del Código Civil anteriormente mencionados constituyen un asalto a la prescripción.** Además, estos **nunca** han sido aplicados en nuestro derecho debido a que terceros siempre han podido poseer materialmente los fundos contra titulares inscritos, han tenido las acciones posesorias y han prescrito mediante usucapación extraordinaria o agraria, aunque esta disposición reza todo lo contrario.

Se advierte en la jurisprudencia nacional que adquiere la posesión quien se apodera del bien, esté inscrito o no. Recordemos que el requisito más importante para acceder a la prescripción es la posesión, que según la Corte no ha dejado de estar vinculada a la cosa debido a que consiste en actos materiales de goce y transformación que no pueden cumplirse sobre relaciones incorporales sino sobre los bienes físicos.

El hecho de poseer las cosas hace presumir el derecho y esta presunción se basa en la posesión de las cosas que es lo objetivo y real. La Corte considera que es un error grave erigir un sistema posesorio a base de derechos y así fracasa la posesión inscrita. En concordancia con las demás disposiciones del Código Civil, la posesión material es la única y verdadera posesión.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO SOBRE LA FORMA DE CULPABILIDAD, LA SANCIÓN, LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN Y LAS RAZONES DE LA MISMA.

Expone el ponente de la providencia:

“(...) 5.3. DE LA FORMA DE CULPABILIDAD. Debe decirse que, en relación con la falta imputada, la misma resulta de la acción disciplinaria, quien pretermite la prohibición de la ley 1123 de 2007, tanto en el deber como en la descripción típica,

por tanto la modalidad de la conducta es de naturaleza DOLOSA y así se le dedujo en la formulación de cargos y por lo tanto así deberá mantenerse, en el entendido que ese comportamiento se realizó de manera consciente y voluntaria, pues a sabiendas de saber la prohibición que tiene como abogado de interponer nuevo proceso ante la existencia de sentencia ejecutoriada sobre los mismos hechos y pretensiones decidió ejecutar dichas actuaciones. (...)”.

(...)

*7. Debe recordar esta Sala que al realizar el análisis del material probatorio se evidenció que el abogado debe ser **ABSUELTO** por las faltas contenidas en los numerales 9º y 10º del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007; y como consecuencia de ello, sobre los mismos no hay sanción a imponer, como quiera que su comportamiento se adecúa a la falta contemplada en el artículo 33 numeral 2º *ibídem*.*

(...)

*De acuerdo a lo anterior, por estar descrita inequívocamente la falta irrogada en las normas señaladas en la formulación de cargos, y como se encuentra demostrada la responsabilidad de la misma en cabeza del doctor **GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR** la sanción se graduará atendiendo los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad ya analizados; debiéndose tener en cuenta que el togado no cuenta con antecedentes disciplinarios; razón por la cual, atendiendo la gravedad de la conducta la sanción a imponer será la de **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN POR EL TÉRMINO DE DOS (02) MESES, de conformidad con el artículo 42 *ibídem***, dado que con su conducta transgredió el deber impuesto en el numeral 6º del **artículo 28** de la Ley 1123 de 2007, desarrollado como falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado, establecida en el **artículo 33 numeral 2º *ibídem***, respectivamente. ...”*

En este caso deben tenerse en cuenta varias consideraciones, algunas de ellas reconocidas por el fallador de instancia, como que el Dr. TORRES SALAZAR lleva más de 20 años de ejercicio profesional sin que hasta la fecha presente una sola sanción disciplinaria.

En segundo término, que cuando la señora MENDOZA PALOMINO acude en la búsqueda de los servicios profesionales y de orientación de mi cliente, éste, ante la precariedad de la situación de la señora, generada por la actuación de su anterior apoderada, la justicia y su propio hermano, obró conforme a lo preceptuado en el artículo 2º del Decreto 196 de 1971, cuyo tenor literal reza:

“...La principal misión del abogado es defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares. También es misión suya asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas...”.

La única forma de defender los derechos de la señora MENDOZA PALOMINO que se estaban viendo ostensible e injustamente afectados, era presentando la nueva demanda de pertenencia, lo cual era jurídicamente viable, como ya lo hemos visto y sustentado en este escrito, porque el hecho nuevo de la modificación normativa, así lo permitía.

Dicho sea de paso, la señora MENDOZA PALOMINO, ante los problemas familiares y personales que todas estas situaciones le generaron, decidió desistir de dicha demanda y mi prohijado no continuó con ninguna actuación en el proceso respectivo, previa revocatoria de su mandato judicial, hecho que se suma a los antes analizados, para dejar sin sustento fáctico y normativo la queja presentada por el señor ALBERTO PALOMINO.

En este orden de ideas, la calificación de la falta partiendo de la presunta comisión de la misma porque según el ponente mi poderdante *“obró maliciosamente”*, carece de fundamento y desconoce principios trascendentales que rigen la acción disciplinaria.

El principio constitucional de la presunción de inocencia cuando se trata de definir o derivar la responsabilidad de las personas que pueden ser sujetos de una sanción, es fundamental.

El tema de la culpabilidad es de carácter subjetivo y se debe analizar dentro del "ius puniendi" de cada acción o procedimiento frente a los hechos y las pruebas, no frente a consideraciones subjetivas que se haga el fallador respecto al sujeto disciplinado.

En términos generales, se afirma que la buena fe es "*la conciencia de estar actuando conforme a derecho*" (Jaramillo Jaramillo, 2005, p.129). Según la sentencia SU 478 de 1997 (Citada por Fernando Jaramillo Jaramillo (2005, p.129)) "*consiste en la firme creencia de que quien actúa lo hace dentro de la legalidad y en ausencia de actuaciones fraudulentas que viciarían el contenido de ésta*".

En otras palabras, la actuación de un buen ciudadano, quien regula su vida y sus negocios según el derecho, refleja la buena fe, pero esto no es suficiente: Además, "*tiene que estar exenta de culpa, no puede ser el resultado de la ignorancia, del descuido, de la imprudencia, de la negligencia o de la imprevisión de lo razonablemente previsible*" (Jaramillo Jaramillo, 2005, p.145).

En las personas, la buena fe se deduce de los actos. Según Valencia Zea (1997, p.182) actúa de buena fe el que celebra sus negocios, cumple sus obligaciones y, en general ejerce sus derechos de manera "fiel", es decir, por medio de "*la lealtad y sinceridad que imperan en una comunidad de hombres dotados de criterio honesto y razonable*".

Actuar de buena fe es proceder, como lo dice el mencionado maestro, "*con una conciencia recta, sincera, con un sentimiento de honradez*", es actuar sin viveza, astucia o malicia, de acuerdo con los parámetros de justicia y equidad aceptados por la sociedad.

El legislador identifica esta situación cuando habla del "*buen padre de familia*", o del "*comerciante honesto*" (art. 63 C.C.).

La buena fe es lo contrario a la mala fe. Actúa de mala fe quien pretende obtener ventajas "*sin una suficiente dosis de probidad: vale decir, contrariando los usos sociales y las buenas costumbres*" (Valencia Zea, 1997, p.183). Para decirlo de otra manera, es la actitud de quien trata de obtener beneficios a costa del perjuicio ajeno, aprovechando la ignorancia o la falta de capacidad del otro, quien pretende ser, como se dice popularmente, "*más vivo que todos*" y busca el esguince de la norma para perjudicar a los demás.

En asuntos de derecho civil bienes, la buena fe posesoria está especialmente referida al poseedor regular. Quien así posee, "*se siente dueño*", y este convencimiento acaece, en

mayor medida, porque en la adquisición del bien se han agotado todos los requisitos legales de negociación de la propiedad, permitiéndole creer, firmemente, que quien le vende es el propietario.

Recuérdese que la señora MENDOZA PALOMINO tenía en sus manos el fallo que declaraba la existencia del contrato de compraventa con su hermano, sobre el bien objeto de solicitud de declaración de prescripción adquisitiva de dominio y que como hecho nuevo había surgido el cambio de norma que disminuía el requisito del plazo en posesión, que su anterior apoderada no tuvo en cuenta, causándole un gran perjuicio. .

Según Luis Claro Solar el poseedor de buena fe es *"el que posee como propietario en virtud de un justo título cuyos vicios ignora"*. El título, fuertemente anclado en las formalidades y requisitos legales influye en su actitud interna, y lo lleva a pensar que ninguna otra persona tiene derecho sobre la cosa. En otras palabras, la certeza de actuar conforme a derecho, el elemento psicológico del poseedor, está anclado en elementos objetivos aparentemente válidos y en el caso la cliente del Dr. TORRES SALAZAR no eran pocos, téngase en cuenta lo expuesto en este escrito sobre los antecedentes fácticos de la demanda que presentó ante el Juez de Pequeñas Causas.

Según lo determinó la Corte Suprema de Justicia al citar a Luis Claro Solar, el poseedor de buena fe es: *(...) el que posee como propietario en virtud de un justo título cuyos vicios ignora, o sea, se trata de un acto del fuero íntimo del individuo; de una convicción formada, por la apreciación intelectual de los hechos, de que ninguna otra persona tiene derecho en la cosa, y que hace que el poseedor se considere dueño exclusivo, así, la buena fe no es solamente la ignorancia del derecho de otro en la cosa, sino la certidumbre de que se es propietario. (...)"* y aunque haya sentencia adversa previa, esta declaración se puede pretender si surgen hechos nuevos que así lo permitan, y eso fue lo que sucedió y en lo que se basó el Dr. TORRES SALAZAR para instaurar la nueva demanda.

Revisadas integralmente las pruebas obrantes dentro del presente proceso sancionatorio, se evidencia que algunas de las mismas no fueron evaluadas en forma integral, ni contrastadas con otras bajo los principios de la sana crítica e incluso respecto de algunos hallazgos y hechos relevantes se valoraron equivocadamente por parte del operador disciplinario, lo que llevó a partir de premisas equivocadas en la valoración de los hechos.

Lo que de contera conlleva a una **violación al debido proceso y al derecho de defensa por no tener en cuenta en el presente proceso sancionatorio la cronología de algunos hechos y pruebas relevantes,** con las que más allá de estar de acuerdo o no con los criterios jurisprudenciales y doctrinales en los que se basó el Dr. TORRES SALAZAR para representar a la señora MENDOZA PALOMINO, debían soportarse la decisión de sancionar y la calificación de la falta endilgada.

I. SOLICITUD

Con los anteriores argumentos queda demostrada la atipicidad de la conducta de mi prohijado, pues en ningún momento con su actuar promovió, o fomentó un litigio inocuo o fraudulento, o una actuación manifiestamente contraria a derecho, lo que se requeriría para tipificar una falta disciplinaria sancionable, tal como lo establece el artículo 3º de la Ley 1123 de 2007, que reza en su tenor literal:

“... El abogado sólo será investigado y sancionado disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización y conforme a las reglas fijadas en este código o las normas que lo modifiquen...”.

En este contexto, se tiene que la responsabilidad subjetiva individual del Dr. GONZALO ALBERTO TORRES SALAZAR para la época de los hechos y su calificación en grado de DOLO no quedaron suficientemente demostrados dentro del presente expediente sancionatorio, por cuanto las presuntas conductas endilgadas y tipificadas, desde la fuerza moral subietiva o acción psíquica, carece de contenido culposo en grado de DOLO y no constituyen una violación de la Ley 1123 de 2007.

En la decisión Sancionatoria la imputación que se le hizo a mi poderdante a título de DOLO, sin sustentar la importancia y vulneración real del deber aparentemente infringido, ni la intención o descuido de mi representado cuando supuestamente incumplió su deber ético.

Deficiencia incuestionable en el análisis del elemento subjetivo que se predica de quien presuntamente incurrió en la conducta objeto de reproche para efectos de valorar el grado de calificación.

Teniendo en cuenta las anteriores precisiones, es importante señalar que la conducta del Dr. TORRES SALAZAR se adecuó en todo momento a sus deberes legales y éticos y por el hecho o razón de la interpretación de una norma a la luz de la jurisprudencia y la doctrina, no lo hace objetiva y automáticamente responsable por el incumplimiento de los deberes descritos en el numeral 6° del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, desarrollado como falta contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado, establecida en el artículo 33 numeral 2° ibídem, respectivamente, siendo indispensable y fundamental revisar la tipicidad y culpabilidad individual de su conducta de manera previa a determinar su presunta responsabilidad, por cuanto el derecho sancionatorio se fundamenta en la voluntad y el elemento subjetivo del abogado en ejercicio de su profesión y su correlación con el cargo que se le imputa, ya sea por acción o por presunta omisión que conforme a la jurisprudencia y a las formas propias del proceso ya no basta, ni es suficiente por sí sola, para hacer responsable al Agente.

Así, mi representado no incurrió en forma directa y personal en ninguna actuación, que fundamente y sustente la imposición de sanción alguna y que esté probada dentro del expediente una responsabilidad subjetiva bajo los principios de la sana crítica y en grado de certeza, más allá de toda duda razonable.

Pues, se reitera, no existió por parte de mi representado, intención positiva de incumplir un deber legal como abogado.

Así las cosas, insistimos respetuosamente que del análisis probatorio integral se desprende que no hay prueba directa en el expediente del elemento subjetivo que sustente en grado de certeza la presunta comisión de falta disciplinaria y aunque en gracia de discusión la conducta pudiera ser típica y antijurídica no sería culpable, faltaría la prueba del elemento subjetivo que lleve a un grado de certeza de la conducta activa para sustentar más allá de cualquier duda razonable una declaración de responsabilidad por parte de mi prohijado pues como reiteradamente se ha sustentado a lo largo de este escrito y está

demostrado en el expediente, obró como la jurisprudencia y la doctrina lo permiten en temas de procesos declarativos de prescripción adquisitiva de dominio y como quiera que la responsabilidad objetiva esta proscrita constitucional, legal y jurisprudencialmente, no bastaría con la comisión de la conducta reprochable o del deber ético, para endilgar responsabilidad como se hizo a través de la sentencia recurrida.

Es por ello que respetuosamente solicito a su señoría, declare la terminación de este proceso disciplinario y el archivo definitivo de todas las actuaciones en contra de mi defendido, por la atipicidad demostrada de su conducta y la juridicidad de su actuación.

II. NOTIFICACIONES

Mi poderdante las recibirá en las direcciones y correos registrados en su despacho.

Las mías en su Despacho o en la Avenida 3 N No. 8N- 24, Oficina 318, Edificio Centenario Uno, teléfono 8835445 y correo electrónico: mariaximenaromangarcia@gmail.com

Atentamente,

MARÍA XIMENA ROMÁN GARCÍA
C.C.66.811.466 de Cali
T.P. 70701 C. S. de la J.