



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

Bogotá D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil diecinueve (2019).

JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN, presenta demanda de tutela contra la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, dentro del asunto disciplinario adelantado en su contra.

Del relato fáctico del escrito tutelar surge la necesidad de vincular a las partes e intervenientes dentro del proceso disciplinario radicado bajo el número 110011102000201502738-01 para que, si a bien lo tienen, se pronuncien respecto del libelo y alleguen las pruebas que pretendan hacer valer.

Como la demanda reúne los requisitos del artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, será admitida la presente acción de tutela, observando la competencia asignada en el numeral 8º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, al estar comprometido el Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, se avoca conocimiento de la acción de tutela y se dispone:

1. Por el medio más expedito y a través de la Secretaría de esta Sala, notificar a las autoridades demandadas y vinculadas, para que dentro de las **doce (12) horas siguientes**, ejerzan el derecho de contradicción, manifestando lo propio en relación con los hechos y pretensiones contenidos en la demanda.

Los informes y proveídos deberán ser remitidos en medio magnético y/o por correo electrónico a la cuenta **lilibethab@cortesuprema.ramajudicial.gov.co**.

Adviértasele sobre lo prescrito en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

2. Para efectos de notificación de los referidos vinculados, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, deberá informar, de manera inmediata, los nombres, direcciones y demás datos de ubicación, para poder proceder de conformidad.

En caso de no ser posible notificar personalmente, se ordenará a la Secretaría de la Sala surtir la notificación por aviso.

Admitase como pruebas los documentos anexados a la demanda de tutela, los cuales serán objeto de valoración en el momento dispuesto legalmente para ello.

3. Comunicar este auto a los demandantes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Cúmplase


EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Bogotá D.C. julio de 2019

Honorables Magistrados
SALA PENAL ESPECIAL DE PRIMERA INSTANCIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Palacio de Justicia Afonso Reyes Echandía
Ciudad
E. S. D.

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN
Accionado: SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO
SUPERIOR DE LA JUDICATURA Y SALA
JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO
SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ

Honorables Magistrados:

JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.709.480 de Neiva (Huila), abogado titulado y sancionado dentro del proceso disciplinario de abogado identificado con el número de radicación 1100 1110 2000 2015 02738, de manera respetuosa interpongo ACCIÓN DE TUTELA en contra del CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ y el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA, con el fin de obtener de los señores Magistrados amparo a mis derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso, vulnerados por las mencionadas autoridades judiciales mediante el fallo disciplinario sancionatorio emitido en primera instancia el dia 7 de febrero de 2018 por la SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ con ponencia del Magistrado Mauricio Martínez Sánchez, decisión edificada sobre múltiples vías de hecho -vid infra- que fueron refrendadas y ratificadas en el fallo proferido el 5 de septiembre de 2018 por la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA², cuya copia fue entregada a mis abogados mediante oficio de 22 de enero de 2019, tal como consta en la comunicación adjunta (Anexo N° 1), la cual confirmó íntegramente la sentencia del 7 de febrero de 2018, poniendo con ello fin al proceso disciplinario identificado con la radicación 2015-02738, con lo cual consolidó la vulneración de mis derechos fundamentales, que se sigue dando de manera actual por razón de la sanción de exclusión en el ejercicio de la profesión de abogado, a pesar de la interpósición oportuna y diligente de los recursos y agotado el debate en las instancias, hecho que elevó al rango constitucional la trascendencia del asunto por habérse configurado, de manera principal, la causal especial de procedencia de la acción de tutela por defecto procedimental, y de manera adicional, las causales especiales de defecto fáctico y violación directa a la Constitución, como consecuencia de múltiples irregularidades que se estructuraron en el desarrollo del proceso (especialmente en la audiencia de pruebas y calificación), las cuales se materializaron en un fallo sancionatorio susceptible de ser revocado mediante el amparo excepcional de la tutela, tal como se demostrará a continuación.

¹ Sala dual integrada por los magistrados MAURICIO MARTÍNEZ SÁNCHEZ (ponente) y MARTHA INÉS MONTAÑA SUÁREZ.

² Sala integrada por los magistrados PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO, FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL, MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS, MARÍA LOURDES HERNÁNDEZ MINDIOLA (ponente), ALEJANDRO MEZA CARDALES y CAMILO MONTOYA REYES.

I. HECHOS

1. La actuación disciplinaria tuvo origen en queja formulada por la UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (en adelante, UGPP) contra los abogados JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN y CARLOS EDUARDO OCHOA MORENO por haber tramitado en calidad de apoderados la solicitud de reliquidación pensional de la señora CLARA ALIRIA LATORRE DE COBOS, docente del Departamento de Cundinamarca, petición radicada el 3 de septiembre de 2014 para el reconocimiento de un sobresuelo del veinte por ciento (20%) al cual tendría derecho por su condición de funcionaria del Departamento y por reunir los demás requisitos del acto administrativo que reconoce esta prestación social, a saber, la Ordenanza 13 de 1947.

Mediante resolución No. 39506 de 31 de diciembre de 2014 la UGPP reliquidió la pensión de jubilación gracia en cuantía de un millón novecientos noventa y nueve mil seiscientos ochenta y ocho pesos (\$1.999.688), a partir de diciembre 31 de 2014, incluyendo el sobresuelo del veinte por ciento (20 %).

Contra el anterior acto administrativo se interpuso recurso de apelación, y al desatar la alzada se revocó la resolución y se redujo la cuantía de la mesada pensional en un valor de un millón ochenta y nueve mil trescientos cincuenta y seis pesos (\$1.089.356), con efectos fiscales desde enero 22 de 2012, bajo la consideración de que el certificado de factores salariales No. 2014098032 con el cual se trató la solicitud de reliquidación pensional incluía mayores valores a los reales y así lo había certificado la GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA.

2. Junto a esta queja se incorporaron a la investigación disciplinaria, entre otros, los procesos 2015-4007 (quejosa: VIRGINIA GIRALDO LEMUS), 2015-4055 (BERTHA MARINA APONTE ROJAS), 2015-4055 (ANA EDILMA DELGADO RAMOS), 2016-0129 (ELCY YANETH VILLAMARÍN RODRÍGUEZ), 2015-4108 (ANA EDILMA DELGADO RAMOS), 2015-4105 (CLARA INÉS TRIANA DE GARZÓN), 2015-4108 (ELIZABETH SARMIENTO PARDO), 2015-3970, 2015-4083, 2015-4081, 2015-3961, 2015-4082, 2015-4080, 2015-3985, 2015-4087, 2015-3965, 2015-4085, 2015-4025, 2015-3987, 2015-3983, 2015-3984, 2015-3981, 2015-4024, 2015-4086, 2015-4016, 2015-4078, 2015-4019, 2015-4079, 2015-3986, 2015-3972 y 2015-4021, aproximadamente 68 quejas adicionales correspondientes a situaciones similares en cuanto se trataba de iguales apoderados y peticiones. Adicionalmente, por diversos autos se incorporaron aproximadamente 25 radicados conexados a la investigación 201502738³.
3. Mediante auto del 26 de agosto de 2015 se ordenó apertura del proceso disciplinario. La primera sesión de audiencia de pruebas y calificación se realizó en junio 21 de 2016 y se continuó en sesiones de septiembre 13 del mismo año, abril 6, septiembre 28, octubre 31 y noviembre 14 de 2017, fecha esta última en la cual se calificó provisionalmente la actuación y se formularon cargos contra los disciplinables.

³ Se hace una declaración genérica de los casos allegados por la queja de la UGPP ya que estos, al igual que los casos contenidos en los radicados conexados a la investigación 201502738 (junto con los casos que cada radicado incluyera) nunca fueron determinados siquiera con mediana exactitud por la autoridad judicial, ni en sus función de instructor ni de juzgador.

4. A la sesión del 31 de octubre de 2017 asistí junto a mi apoderada de confianza, LUISA FERNANDA CALDAS BOTERO. En esa fecha inicié mi versión libre, como lo dispone el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007. Al finalizar el día y sin que yo, en mi calidad de disciplinable, hubiese concluido mi versión libre, el Magistrado Mauricio Martínez suspendió la sesión por lo avanzado de la hora; y, se insiste, aunque no había concluido todavía la versión libre que yo JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN estaba ofreciendo, el magistrado instructor ordenó una prueba de oficio, a saber, el testimonio del señor NÉSTOR JOHN ÁVILA, persona que había sido mencionada por mí en el curso de mis explicaciones, tal como consta en los audios respectivos (véase audio sesión del 31 de octubre de 2016 – jornada de la tarde).
5. En su momento, junto con mi apoderada analizamos la situación y, aunque a primera vista se exhibía como anormal, estimamos que el Magistrado instructor quizá quería escuchar la declaración del señor NÉSTOR JOHN ÁVILA, por ser pieza fundamental de las explicaciones que yo había venido ofreciendo, para luego retomar mi versión libre, razón por la cual esperamos a que llegara la nueva fecha dispuesta por el Despacho para continuar con mi intervención y hacer las solicitudes probatorias que correspondieran en la etapa preliminar.
6. El 14 de noviembre de 2017 se continuó la audiencia de pruebas y calificación y en esa oportunidad el Magistrado: (i) instaló la continuación de la audiencia, (ii) dispuso lo pertinente para recepcionar el testimonio de NÉSTOR JOHN ÁVILA, luego (iii) culminada la declaración, el Magistrado le dio la palabra a la defensa del disciplinable SOLAQUE GUZMÁN para que interrogara; (iv) de forma inmediata y sin haberse adelantado la totalidad de trámites previstos en el rito reglado por el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007 (esto es, culminar la versión libre del disciplinable y conceder el espacio para que el investigado o su defensor planteen sus peticiones probatorias), el Magistrado dio lectura (leída de un documento) a la calificación jurídica provisional, la cual consistió en la imputación de cargos contra los abogados SOLAQUE GUZMAN y OCHOA MORENO quienes presuntamente inobservamos el deber establecido en el numeral 6º del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, incurriendo en la falta descrita en el artículo 33 numeral 11 ibídem, a título de dolo.
7. Terminada la calificación provisional, mi defensora dejó expresa constancia en cuanto a que no se había cumplido con el procedimiento de la audiencia de pruebas y calificación establecido en los artículos 104 y 105 de la Ley 1123 de 2007, debido a que no se me había permitido en calidad de investigado terminar de ofrecer mi versión libre y, en especial, tampoco se había concedido el traslado respectivo para elevar la solicitud de pruebas correspondiente y, menos aún, para que la defensa manifestara si se acogía al término de los 5 días dispuesto en la norma con esta finalidad.
8. A pesar de lo expuesto, el Magistrado no atendió a lo planteado por la defensa y afirmó que lo único procedente en ese momento era la solicitud de pruebas a practicarse en juicio, la cual debía hacerse de manera inmediata. Por esta razón la defensa se vio obligada a proceder a una brevíssima conversación con el cliente-investigado en un receso de diez minutos y solicitó algunas pruebas testimoniales para evitar que se me causara un perjuicio mayor, en la medida que la no solicitud de ninguna prueba en ese momento tenía como consecuencia que se celebrara el juicio sin ningún medio probatorio de

descargo. Consecuencia de lo expuesto, ulteriormente la defensa radicó un escrito solicitando la nulidad de lo actuado en la "audiencia de calificación y pruebas, por razón de la violación de diferentes garantías fundamentales, entre ellas, el derecho a la defensa y al debido proceso.

9. Iniciada la audiencia de juzgamiento que se surtió en las sesiones del 13 de diciembre de 2017 y 15 de enero de 2018, el señor Magistrado solicitó a la apoderada que sustentara la petición de nulidad y la resolvió indicando que la misma no era procedente porque, en su concepto, se habían respetado las garantías del disciplinado. En la última fecha mencionada se corrió traslado de las pruebas recaudadas y se escucharon testimonios. Posteriormente se declaró cerrado el ciclo probatorio y se presentó el alegato de conclusión, en el cual mi defensa pidió la absolución de su prohijado.
10. Mediante sentencia del 7 de febrero de 2018 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria-Seccional Bogotá sancionó a los abogados Juan Carlos Solaque Guzmán y Carlos Ochoa Moreno con exclusión en el ejercicio de la profesión y multa de cien (100) s.m.l.m.v. para la época de los hechos, por infringir el deber establecido en el numeral 6 del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007 y, por ende, como responsables de incurrir en la conducta descrita en el numeral 11º del artículo 33 ibídem modalidad dolosa, transrito a continuación:

"Artículo 33. Son faltas contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado:

11. Usar pruebas o poderes falsos, desfigurar, amañar o tergiversar las pruebas o poderes con el propósito de hacerlos valer en actuaciones judiciales o administrativas"

12. El 13 de mayo de 2018 mi apoderada interpuso recurso de apelación contra la sentencia del 7 de febrero de 2018, en el que solicitó como pretensión principal que se declarara la nulidad de lo actuado en primera instancia desde el pliego de cargos y, de manera subsidiaria, que se revocara la sentencia y en su lugar se me absolviera.
13. El 7 de septiembre de 2018 la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA profirió sentencia por medio de la cual resolvió: (i) negar la solicitud de nulidad incoada por mi defensora de confianza (JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN); (ii) revocar parcialmente la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 7 de febrero de 2018, mediante la cual se sancionó a los abogados JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN y CARLOS EDUARDO OCHOA MORENO con **"EXCLUSIÓN EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN y MULTA DE CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, como responsables de la falta prevista en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, a título de dolo, para en su lugar: 1. **TERMINAR Y ARCHIVAR** las diligencias respecto de la falta establecida en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, respecto de las actuaciones realizadas por los disciplinados de fechas noviembre 20 de 2012, marzo 1, 4, 6, 28 y 29, mayo 23, junio 24, julio 17 de 2013, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia **<el motivo de terminación fue la prescripción de la acción disciplinaria>**; 2. **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia recurrida y consultada, conforme el análisis efectuado en precedencia"; (iii) notificar la decisión a través de la SECRETARÍA JUDICIAL de la SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA; (iv) ejecutoriada la providencia, remitir copia de

esta a la oficina del REGISTRO NACIONAL DE ABOGADOS para su anotación; y (v) devolver el expediente al Consejo Seccional de origen.

II. SOBRE LOS REQUISITOS GENERALES DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Corte Constitucional, en sentencia SU-297 de 2015, entre muchas otras providencias, definió los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, enumerados a continuación:

1. Que el asunto tenga relevancia constitucional.
2. Que el interesado haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela.
3. Que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.
4. En caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de los derechos fundamentales.
5. Que el accionante identifique, de forma razonable, los yerros de la autoridad judicial que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible.
6. Que el fallo impugnado no sea de tutela.

A. SOBRE LA INMEDIATEZ Y LA SUBSIDIARIEDAD

En relación con estos requisitos es necesario señalar, en primer lugar, frente a la inmediatez del recurso que se interpone, que, aunque la sentencia de segunda instancia está fechada 5 de septiembre de 2018 y fue comunicada mediante telegrama del 1º de noviembre de 2018, fue solo hasta el 22 de enero de 2019 cuando el contenido de dicha providencia pudo ser efectivamente conocido tanto por mis abogados defensores como por mí, porque en ese momento recibimos la copia respectiva y, en tal sentido a partir de allí pude enterarme del contenido de la decisión.

Este excesivo lapso transcurrido entre la comunicación del telegrama y la entrega final de la copia de la decisión se debió a una serie de inconvenientes, irregularidades y, en suma, situaciones que son de competencia de la Secretaría de la entidad notificadora y que se suman a la cadena de vulneraciones e irregularidades procesales que tuvo mi proceso disciplinario desde la audiencia de pruebas y calificación. Adicionalmente, los términos judiciales fueron interrumpidos por la vacancia judicial del año 2018.

Recibida la comunicación del 1º de noviembre de 2018, la defensa radicó memorial solicitando la entrega de la copia de la decisión al dependiente judicial, con lo cual hubiérase entendida practicada la notificación personal; sin embargo, hecha la petición formalmente, no se suministró copia de la decisión ni explicación de la omisión en la notificación por parte de la SECRETARÍA JUDICIAL de la SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. Pasados los días del término legal para la notificación personal y sin que esta se hubiera podido realizar por causa no imputable a mí ni a mi equipo de defensa, la sentencia del 5 de septiembre de 2018 se notificó por edicto el 16 de noviembre de 2018, fecha en la cual, a pesar de ello, la sentencia aún no se encontraba disponible para su conocimiento en la Secretaría, motivo por el que mis defensores no pudieron obtener la respectiva copia.

El 20 de noviembre de 2018, una vez más, el dependiente judicial se acercó al CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA para solicitar la entrega de la copia de la providencia, pero esta vez obtuvo una explicación de los funcionarios de SECRETARÍA JUDICIAL quienes manifestaron que la sentencia no se podía entregar, ni por medio físico ni digital, ya que estaba pendiente de firmas.

Es decir (y valga la ilustración de una irregularidad relacionada con la notificación de la sentencia desde cuya fecha debiera contarse el término para la inmediatez como la apertura a una concatenación de irregularidades a todas luces suficientes para acreditar la vulneración de garantías procesales de relevancia constitucional), se practicó la notificación por edicto de una providencia que, a pesar de haberse comunicado dos meses después de su fecha de encabezado y de haber sido solicitada por la parte para la notificación personal, no se encontraba disponible para ser notificada al disciplinable porque no había sido suscrita, esto es, aprobada por todos los miembros de la sala de decisión. Frente a esto último, queda sin responder por qué entonces decidió el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA remitir los telegramas, con lo cual se activan los términos judiciales para la notificación, de una sentencia que aún no se encontraba debidamente suscrita y aprobada. De estas irregularidades mi defensa dejó expresa constancia; al respecto, confróntense los memoriales respectivos (Anexo 2: memoriales del 22 de noviembre y 5 de diciembre de 2018).

De tal suerte que solo después de varias comunicaciones cruzadas entre mi equipo de defensa y el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, unas verbales y otras escritas, incluyendo entre estas una respuesta del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA en la cual hizo entrega, por error, de una providencia correspondiente a otro radicado en el cual también soy disciplinable (es decir, otro proceso relacionado con solicitudes de liquidación pensional ante la UGPP), situación para nada inane sino que más bien evidencia cierto caos en el proceso de notificación, y fue solo hasta el día 22 de enero de 2019 cuando mi defensora recibió el oficio SJ FRUJ 00995 de la misma fecha y firmado en Bogotá D.C., por medio del cual "y en respuesta a solicitud" el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA entregó copia de la decisión.

Todas las irregularidades y retardos del Consejo Superior de la Judicatura en el proceso de notificación de la providencia, sumados al importante volumen y complejidad del asunto en cuestión, permiten afirmar que el término razonable de inmediatez del perjuicio para la interposición de la acción de tutela en contra de una providencia judicial considerablemente extensa (el fallo a quo cuenta con 65 folios y el fallo ad quem tiene 121 folios), como ésta, debe contarse desde la fecha en la cual el sujeto de derechos fundamentales, en este caso la parte procesal, tiene conocimiento real y efectivo de la decisión con la cual se materializó la vulneración de tales derechos, razón por la cual el plazo razonable de seis (6) meses estimado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado para la interposición de la acción de tutela contra providencias judiciales debe contarse desde el 22 de enero de 2019.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que *"Uno de los elementos esenciales del debido proceso es el principio de publicidad // Precisamente, una de las formas en las que se concreta el principio de publicidad es a través de las notificaciones, actos de comunicación procesal que garantizan el "derecho a ser informado de las actuaciones judiciales o administrativas que conduzcan a la creación, modificación o extinción de una situación jurídica o a la imposición de una sanción". A través de la notificación se materializan los principios de*

publicidad y contradicción en los términos que establezca la ley, de modo que sólo cuando se da a conocer a los sujetos interesados las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria y para la interposición de recursos. En otras palabras, los actos judiciales o de la administración son oponibles a las partes, cuando sean realmente conocidos por las mismas, a través de los mecanismos de notificación que permitan concluir que tal conocimiento se produjo” (Sentencia C-012 de 2013)

Frente al requisito de subsidiariedad es indispensable tener en cuenta que las irregularidades procesales que ocurrieron dentro del proceso 201502738 fueron identificadas oportunamente por la parte afectada, en este caso por mi equipo de defensa, y de esa forma fueron manifestadas dentro del proceso las violaciones al debido proceso y al derecho de defensa, invocadas de la siguiente manera: i) dejando expresa constancia de la irregularidad en la audiencia en la cual se configuró, esto es, al final de la audiencia de pruebas y calificación provisional; ii) solicitando la nulidad de la actuación en el momento procesal previsto por las normas pertinentes (en especial, confróntese el memorial de fecha 30 de noviembre de 2017 que fue radicado por mi defensa, cuyo contenido fue reproducido en el curso de la audiencia de juzgamiento), y iii) reiterando dicho pedimento en audiencia de juzgamiento; que fueron rechazadas en primera instancia y por ello fue iv) interpuesto el recurso de apelación con la petición principal de nulidad (del pliego de cargos, por defecto procedural), e incluso la primera petición subsidiaria del memorial de apelación también es una solicitud de nulidad (de la sentencia, por defecto fáctico).

Asimismo, necesario es recalcar que en las instancias se hizo referencia a la violación de derechos fundamentales de que era víctima el abogado JUAN CARLOS SOLAQUE. De esto queda constancia en el fallo de segunda instancia (f. 39) en los siguientes términos:

“(...) porque. Su juicio en audiencia adelantada en octubre 31 de 2017, la Magistratura de Instancia recepcionó la versión libre de su defendido, la cual fue suspendida sin haber finalizado debido a lo avanzado de la hora y en la sesión siguiente se escuchó un testimonio, seguidamente se profirió pliego de cargos y no se corrió traslado para que realizara petición probatoria, ni se concluyó con la versión de SOLAQUE GUZMÁN, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 104 y 105 de la Ley 1123 de 2007; además no se le permitió tener conocimiento que la lectura realizada por el ponente contenía el pliego de cargos.

De todo lo anterior en esa misma sesión se dejó expresa constancia, empero el a quo no atendió lo planteado y exigió se solicitaran pruebas para practicarse en audiencia de juzgamiento, otorgando un receso de tan solo 10 minutos, motivo por el cual no coadyuvó la irregularidad, solamente se vio obligada a cumplir la orden irregular otorgada por el Magistrado, pues pretermitió totalmente una de las fases que integra la audiencia de pruebas y calificación, concluyéndose la evidente vulneración al derecho de defensa y debido proceso de su cliente”.

Manifestaciones dirigidas en el mismo sentido se hicieron frente a la indebida valoración probatoria del testimonio de Néstor John Ávila:

"Finalmente, reitero que el a quo para soportar el fallo sancionatorio contra su poderdante, solo valoró elementos materiales probatorios que no constituyen prueba, recurriendo a una argumentación absolutamente contradictoria en la sentencia, porque para sancionar a su defendido tuvo en cuenta el testimonio de Néstor Ávila otorgándole plena credibilidad, pero restándole la misma cuando apareció la responsabilidad de su cliente, olvidando el principio de individisibilidad de las pruebas" (Segunda instancia, f. 41)

B. SOBRE LA RELEVANCIA CONSTITUCIONAL DEL ASUNTO Y LA INCIDENCIA DE LAS VÍAS DE HECHO EN LA PROVIDENCIA

El proceso disciplinario al que fui sometido estuvo viciado de manera grave y reiterada desde las primeras fases del mismo (audiencia de pruebas y calificación) y siguió su curso convertido en una actuación desprovista de las garantías judiciales propias de un Estado Democrático de Derecho, con lo cual se me sometió en calidad de disciplinable a un rito (inquisitivo, por demás) en el que cada una de las irregularidades afectaron seria y gravemente mis garantías constitucionales y convencionales del debido proceso y del derecho de defensa, amén de principios fundamentales del derecho sancionador como la presunción de inocencia y la legalidad de los ritos y las formas (legalidad del proceso).

Razones por las cuales los fallos tanto de primera como de segunda instancia, último que puso fin al proceso disciplinario, son violatorios de los derechos al debido proceso, la defensa y al principio de legalidad, que evidencian un procedimiento carente de garantías que solo puede conducir a una sentencia que conculcó mis derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso, violaciones que se evidencian en los yerros y defectos de la sentencia (defecto procedural, defecto fáctico, y de manera general, violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente) que se exponen en el capítulo siguiente.

La Corte Constitucional ha exigido dentro de los requisitos generales de procedencia del amparo contra providencias judiciales que se trate de una irregularidad sustancial con efecto decisivo en la providencia que se impugna. Aunque los efectos particulares de cada vicio sobre la sentencia del 5 de septiembre de 2018 se expondrán a continuación, es necesario señalar en este estado que las tres causales invocadas trascienden en el fallo por cuanto:

- (i) El **defecto procedural** absoluto originado en la audiencia de pruebas y calificación constituye una violación al derecho de defensa, en la medida que, como se explicará detalladamente abajo, *suprimió una etapa del proceso destinada a garantizar el derecho de defensa, a saber, la posibilidad de rendir una versión libre y de pedir pruebas para ser practicadas en la investigación*. El efecto jurídico de este yerro en el proceso es la nulidad de la actuación desde la ocurrencia de la violación, la cual al haberse rechazado en los fallos de primera y segunda instancia concretó la violación al derecho de defensa y al debido proceso de forma definitiva; dicha nulidad tiene carácter absoluto e insubsanable, por afectar gravemente el núcleo esencial del derecho de defensa.

En especial, se destaca que, de haberme permitido solicitar pruebas en esa instancia procesal (audiencia de pruebas y calificación) y haberse decretado por el Despacho, si la decisión calificatoria hubiese sido la

formulación del pliego de cargos, yo habría contado con la posibilidad de establecer y proponer una nueva estrategia probatoria defensiva, distinta a la planteada en ese escenario inicial; por tal motivo, se me privó de una etapa de debate tanto jurídico como probatorio.

- (ii) **El defecto fáctico se concretó en una *indebida valoración probatoria que se vio reflejada en una falacia lógica de composición* según la cual, a falta de prueba pertinente sobre un elemento típico de la falta (el carácter espurio del documento usado) se dedujo, sin haber al menos intentado construir un indicio, la falsedad de hechos independientes e irrelevantes, tales como la expedición y registro en sistemas de correspondencia de los certificados de factores salariales;**
- (iii) **La transgresión directa a la Constitución (Art. 29) por *reiteradas violaciones al debido proceso y al derecho de defensa que quebraron los fines constitucionales del proceso disciplinario*, porque desconocieron garantías como el principio de legalidad de las faltas y de los procedimientos, la contradicción probatoria y la presunción de inocencia. En otras palabras, de haber atendido las instancias a las solicitudes de nulidad planteadas oportunamente por mis defensores, se habrían corregido los yerros del procedimiento u optado por la solución hermenéutica adecuada frente al nivel de conocimiento alcanzado por el juez en ausencia de prueba directa sobre un elemento normativo de la falta; la absolución por duda razonable, no obstante, se optó por una condena bajo procedimientos lógicos artificiosos.**

III. CONFIGURACIÓN DE LAS CAUSALES ESPECIALES DE PROCEDENCIA DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL

1. RELACIÓN DE ERRORES EN LOS QUE SE EDIFICARON LOS FALLOS A QUO Y AD QUEM

Para exponer de manera integral las vías de hecho en que han incurrido en los fallos de primera y segunda instancia, se hará un recuento general de los defectos de cada una de las decisiones impugnadas, para luego encuadrarlos, repetidos en una y otra, en las causales especiales determinadas por la Corte Constitucional:

A. ERRORES O VÍAS DE HECHO DEL FALLO DEL 7 DE FEBRERO DE 2018 DE LA SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ

1. Desconoce las nulidades solicitadas y justificadas por la defensa: (i) nulidad por pretermisión del rito de la audiencia de pruebas y calificación y (ii) nulidad por indebida valoración probatoria del testimonio de Néstor John Ávila bajo los siguientes argumentos:
 - 1.1. A folios 22-23 del fallo de primera instancia, frente a la restricción de la versión libre del disciplinable JUAN CARLOS SOLAQUE, señaló: "Se le interrogó si tenía algo más que agregar que por cuestión de tiempo en su versión no hubiese dicho, a lo cual respondió que en algún momento de su versión sintió vulnerado su derecho de defensa, que ésta se iba a quedar corta pero *"siento algún alivio su señoría pues de una u otra manera en las pruebas que se han recaudado hay*

muchas cosas o situaciones de las que yo quise explicar en su momento y que en estos 15 minutos de alegato he tratado de resumidamente ponerle de presente (...) Se le interrogó en el sentido de que si consideraba que no le faltaba nada por decir en su defensa, a lo cual respondió que 'yo considero que en este momento no su señoría'" (negritas en el texto). Con lo cual resulta palmario que el fallador de primera instancia ha querido subsanar en la fase de juzgamiento la pretermisión de una etapa probatoria propia de la instrucción, esto es, subsanar una nulidad por violación al derecho de defensa, no sujeta al saneamiento, como se expone en esta tutela.

Manifestaciones que finalmente encuentran lugar en la argumentación de la Sala, para la cual, a pesar de que la versión libre del disciplinable no hubiera concluido y no hubiera esta sido limitada en el tiempo por el Magistrado, que: "Al respecto considera la Sala que no surge la nulidad deprecada por la defensa; en primer término porque respecto de la versión libre del investigado Juan Carlos Solaque Guzmán, conforme se prueba con la escucha del audio de la diligencia y el resumen que se realizó en este fallo, como consta en el numeral 5.22 del mismo, el abogado fue pródigo en argumentos, y para cuando se suspendió la audiencia ya había hecho uso del derecho de defensa de manera amplia", con lo cual, en otros términos, impone la Sala el criterio absolutista y completamente contrario a los principios del Estado de Derecho conocido como "suficiente ilustración", arrogándose de forma ilegítima la potestad de decidir por sí y ante sí sobre la extensión de mi versión libre y mis pedimentos de prueba.

Más aún: debo decir que resulta a todas luces irregular que, estando pendiente de decisión un pedimento de nulidad postulado por mi defensa, que debía ser resuelto en el fallo, sobre la base de haberme interrogado en el juicio acerca de si había algo más que agregar, de allí derive que yo convalidé la nulidad por pretermisión de una etapa procesal.

- 1.2. Indebida valoración del testimonio de Néstor John Ávila, la cual fue alegada en instancia por la defensa del disciplinable señalando: "Este declarante fue enfático al señalar la plena inocencia del Dr. Solaque, que nunca tuvo ninguna intervención en la consecución de los documentos, ni le solicitó tramitar certificados. El testimonio de Ávila y de Marcela Morales, señaló, fueron corroborados por las declaraciones rendidas por las docentes escogidas por el Despacho, quienes refirieron que no conocían al Dr. Solaque, que no se reunieron jamás con él, que solo se reunieron con el abogado Ochoa".
- 1.3. Incurre en una indebida valoración probatoria el fallador de instancia al analizar la declaración de Néstor John Ávila, puesto que para su contraste trae a colación actos investigativos en materia penal que no son prueba y, en defecto de estos, no ofrece ninguna prueba producida en la investigación disciplinaria que sirva para contrastar y mucho menos desvirtuar el dicho de Néstor John Avila Vega en su declaración en la audiencia de pruebas y calificación, según la cual

Juan Carlos Solaque era un "firmón" de Carlos Eduardo Ochoa y no conocía nada sobre las irregularidades al parecer desplegadas por Ochoa. Con ello se transgrede el principio de indivisibilidad de la prueba y se incurre en una valoración espuria porque, sin prueba de contraste, de manera caprichosa decide creer en la declaración de Ávila Vega para derivar de ella responsabilidad, mas le resta credibilidad en lo que atiende a la inocencia: (f. 59-60) "Ahora, en cuanto al aserto del defensor de Solaque Guzmán en el sentido de que hay testimonios que dan fe de que Solaque Guzmán desconocía los malos manejos de Moreno Ochoa, pues era solo '*un firmón*', tales argumentos se ven desvirtuados por las declaraciones de los directamente involucrados en los hechos, esto es, Moreno Ochoa y Gustavo Mora, quienes fueron enfáticos al asegurar, como quedó incluso transcrita, que Solaque Ochoa (sic) conocía sobre los actos irregulares y los consentía (...)" Se destaca que las referidas "declaraciones" no son tales, sino que se trata de diligencias de interrogatorio ante la Fiscalía, no sujetas a la formalidad del juramento, por lo que en realidad jurídica no son prueba, mucho menos testimoniales; si se hubiese querido refrendar la veracidad de sus explicaciones, el Despacho ha debido ordenar la práctica de diligencias de declaración bajo juramento, bien en la investigación o bien en el juicio, lo cual no ocurrió.

2. De manera complementaria al error anterior, se evidencia una violación al principio de imparcialidad del juez por medio de la conminación intimidatoria a mí como disciplinable para que le exponga al propio juez la violación al debido proceso de que fui víctima: a folio 29 se lee "Adicionalmente, en audiencia de juzgamiento desarrolló sus argumentos utilizando el máximo del tiempo concedido para ello, incluso, ante el interrogante del Magistrado Sustanciador sobre si tenía algo más que agregar que por cuestión de tiempo en su versión no hubiese dicho, el abogado retomó el uso de la palabra y extendió sus argumentos, luego de lo cual nuevamente fue interrogado por el Magistrado en el sentido de que si consideraba que no le faltaba nada por decir en su defensa, a lo cual respondió que "yo considero que en este momento no su señoría" (negritas en el texto).

Situación palmaria en la apreciación de los folios 29-30, según la cual "Luego entonces, en el hipotético caso de que existiese la pregonada nulidad, con esta aseveración se subsanó por completo la actuación, pues el abogado ejerció con creces su derecho de defensa".

3. La relación de pruebas hecha en los folios 4-8 de la sentencia es incompleta porque no se hace referencia a ninguna de las pruebas de descargo presentadas por los disciplinables, ni siquiera de modo tangencial.
4. Existe un error argumentativo transversal a los dos fallos, que equiparan la manifestación de la Gobernación de Cundinamarca según la cual ella no expidió los documentos por conducto del sistema dispuesto para la correspondencia, con el hecho de que estos sean falsos (f. 9-10): "los abogados aportaron constancias de tiempo de servicios y factores salariales, presuntamente expedidos por la Dirección de Personal de Instituciones Educativas de la Gobernación de Cundinamarca (...) certificados salariales, que posteriormente fueron declarados falsos". Repetido a continuación (f. 11): "Lo anterior es solo una muestra de la

cantidad de peticiones realizadas por los abogados, con sustento en documentos falsos, a lo cual se debía agregar las demás quejas que fueron reseñadas en la parte de los antecedentes procesales, los informes de la Dra. Clara Janeth Silva Villamil, Subdirectora encargada de Determinación de Derecho Pensionales (sic) de la UGPP, que dio cuenta de que se había concedido la reliquidación de la pensión gracia a la señora Ana Clovis Jiménez Ortiz, con base en una certificación de factores salariales falsa".

Se repite nuevamente, y con mayor claridad, la falacia que sustituye la "no expedición" por parte de la Gobernación de Cundinamarca por conducto del sistema de correspondencia con la falsedad de los documentos presentados, porque así lo dijo esa entidad: "Estos entre otros cientos de trámites fueron adelantados por los abogados investigados, obteniendo, con contadas excepciones, el reconocimiento de la reliquidación de la pensión gracia en un 20%, todas ellas con base en constancias laborales, que según la Gobernación de Cundinamarca, encargada de expedirlas, resultaron ser falsas, según quedó probado en la abundante documental aportada, no solo por los quejoso, sino por la UGPP (...)".

E incluso el dicho de la Gobernación según el cual ella no expidió las certificaciones de factores salariales es insuficiente no solo para probar la falsedad sino para desvirtuar los argumentos de descargo: "No fueron de recibo las excusaciones de los abogados en cuanto a que todo obedeció al desorden administrativo que había en la Gobernación de Cundinamarca, pues lo cierto es que fue la misma Gobernación la que, una vez fue requerida por las UGPP, informó que las constancias expedidas a los docentes a quienes se había otorgado la reliquidación de la pensión, y en algunas ocasiones la pensión gracia eran falsas".

Resulta alarmante la ausencia de criterio propio del fallador para decidir los elementos típicos de la falta, en cuanto su propio fallo lo delega al dicho del quejoso o de las entidades coadyuvantes de la parte quejosa (Gobernación de Cundinamarca y UGPP), pues manifiesta el fallo a folio 30: "Finalmente, en cuanto a que en el pliego no se determinó la prueba de la falsedad, es claro que es la misma entidad que presentó el informe, la que dio fe de la misma, al igual que la Gobernación de Cundinamarca, entidad que era la encargada de expedir las certificaciones y que certificó que muchas de ellas adolecían de falsedad".

Se destaca en este punto que actualmente soy objeto de investigación dentro del proceso penal identificado con el número de radicación 11001 60 00101 2015 00011 N.I. 269713, que actualmente se halla bajo conocimiento del señor Juez 53 Penal del Circuito con Función de Conocimiento y se encuentra en fase de audiencia de formulación de acusación; en dicho proceso fue imputado el hecho relacionado con la presunta falsedad de los documentos que, justamente, el juez disciplinario dio por probada bajo la simple afirmación de la Gobernación, en el sentido que los documentos no fueron emitidos por conducto del sistema de correspondencia dispuesto por dicha entidad, situación que dista mucho de su falsedad ideológica, como quiera que podría obedecer a múltiples causas, como por ejemplo irregularidades imputables a los servidores públicos de la gobernación encargados de su expedición.

5. No se permitió un ejercicio real de la defensa en la petición de pruebas durante la audiencia de pruebas y calificación provisional, pues a pesar de que la defensa solicitó la suspensión de la diligencia (luego de que la misma audiencia hubiera tardado ya varias sesiones) como lo dispone el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, se dio pronunciamiento a quo bajo la siguiente argumentación: "En cuanto a que no se concedió el término de cinco días para solicitar las pruebas, lo que dice el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007 (sic) es que en la audiencia de pruebas y calificación provisional se presentará la queja o informe, así mismo que el abogado podrá pedir la suspensión de la audiencia hasta por cinco días 'para ejercer su derecho a solicitar y aportar pruebas en caso de que no lo pueda hacer en el momento de conocer la queja o informe'", razón por la cual, puesto que el informe inicial de la UGPP fue puesto en conocimiento desde el 13 de septiembre de 2016, el disciplinable SOLAQUE GUZMÁN, en consideración de la Sala, "tuvo suficiente tiempo para conocer el proceso, no resultando de recibo pretender demorar las diligencias, cuando había contado con el tiempo suficiente para el estudio de las mismas". Se resalta que al proceso disciplinario materia de debate se anexó pluralidad de quejas e informes de la UGPP, que tienen un volumen importante desde el punto de vista de la cantidad de información.

Al respecto resulta necesario hacer dos apreciaciones en este momento: en primer lugar, el término de cinco días que establece como opcional para la defensa la Ley 1123 de 2007 es un término legal que bajo ninguna consideración puede considerarse dilatorio del proceso, puesto que la sola insinuación implica cuestionar bajo pretensiones sancionatorias las garantías procesales que otorga la Ley; y, en segundo lugar, que la interpretación planteada por la Sala resulta a todas luces acomodaticia pues pretende confundir la imposibilidad de pedir pruebas en el momento del conocimiento de la queja o del informe con el hecho de que, una vez conocido la queja o el informe, por esa razón, no pueda solicitarse la suspensión de la audiencia. Lo cual, en todo caso, resulta desproporcionado y violatorio del debido proceso en atención a que la petición de pruebas no es un acto mecánico de la defensa sino que obedece a una estrategia defensiva que se ha de desarrollar cuidadosamente; para ser ejecutada, debe antes ser planeada y decidida una vez analizados los hechos base de investigación y/o de cargos, por lo cual, desde luego en tratándose de una investigación del volumen documental y fáctico como la que se surtió bajo el radicado 2015-02738, justifica una pausa para suspender la audiencia con el fin de permitirle al disciplinable y a sus defensores analizar la imputación fáctica y la calificación jurídica esbozadas por el magistrado instructor en el pliego de cargos.

6. Frente a la existencia de la falta (a pesar de la ausencia de prueba sobre la falsedad) consideró la Sala que la constancia No. 2014098032 "según se informó por parte de la Gobernación de Cundinamarca, no había sido expedida por esa entidad, es decir que era falsa [!!], por lo que con resolución No. 008194 de 27 de febrero de 2015, se revocó el beneficio, se suspendió el pago de la prestación y se ordenó la remisión de las diligencias a la Subdirección Jurídica, para que iniciara las acciones pertinentes".

Luego, procedió la Sala a concretar la falacia expuesta en el apartado del error fáctico, según la cual equiparan (simplemente porque así lo dice la UGPP) la no expedición por la Gobernación de Cundinamarca con la falsedad de los soportes documentales anexos a las peticiones pensionales:

(F. 35) "Más adelante, con Resolución No. 008109 del 3 de agosto de 2015 se dio inicio a la actuación de revocatoria directa del acto administrativo que había reconocido la reliquidación, con sustento en que en respuesta del 15 de julio de 2015 emitida por la Gobernación de Cundinamarca informó '... esta secretaría culminó la verificación de la autenticidad de las constancias salariales que se relacionan en el siguiente cuadro: (...) 20.584.917 CARDENAS MARTIN MARIA DORALBA 2013752574 18/11/2013 FALSA'" (negritas en el texto).

Es ineludible poner de relieve que en el proceso disciplinario no reposa prueba técnica alguna que sea pertinente y conducente a confirmar la presunta falsedad.

7. Del mismo modo, da por probado la Sala, sin estarlo, que existió un acuerdo entre el abogado Ochoa Moreno y yo para cometer la falta del numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, situación de la cual se infiere mi culpabilidad así: (f. 38-39) "Estos son solo algunos de los trámites ilegales adelantados por el abogado **Ochoa Moreno**, quien procedió en el mismo sentido en contubernio con su compañero de causa disciplinaria Juan Carlos Solaque Guzmán (...)", sin ofrecer ningún elemento cognoscitivo que permita arribar a tal conclusión; máxime cuando el testimonio de Néstor John Ávila fue claro en señalar que yo no tenía conocimiento alguno de las actuaciones presuntamente ilícitas que venía desarrollando quien para entonces era mi socio, Ochoa Moreno.
8. En forma simultánea, se desconoció por pretermisión el contenido del testimonio de quien para entonces fuera nuestra secretaria, Marcela Morales, quien refrendó mi dicho sobre la forma en que funcionaba la oficina de abogados, que el acopio de documentos no se encontraba a mi cargo y que, inclusive, como regla general yo no tenía contacto con los clientes para obtener el otorgamiento de poder; situación validada por el testimonio de las docentes, seleccionadas al azar por el Magistrado juez, Clara Latorre y Paula Inés Garzón, quienes señalaron de manera conteste que no me conocían y que jamás tuvieron contacto conmigo.
9. Se le dio valor probatorio, sin tenerlo, a los elementos obrantes en la investigación penal que fueron recaudados en la inspección judicial realizada en la Fiscalía General de la Nación al radicado 201500011, adelantado contra Juan Carlos Solaque y Carlos Eduardo Ochoa por los delitos de cohecho propio, cohecho por dar u ofrecer, falsedad documental, peculado y estafa agravada. En particular, de allí se recaudaron los interrogatorios hechos a los señores Gustavo Mora y Carlos Eduardo Ochoa (meros actos investigativos de parte de la Fiscalía sin la calidad de prueba, en especial por no haber sido rendidos bajo gravedad de juramento), los cuales fueron usados para confrontarlos con la declaración del mismo señor Ávila en el proceso disciplinario 2015-02738.

10. Finalmente, el fallo del Consejo Seccional de la Judicatura construye indicios sin fundamento fáctico, legal, ni lógico, de los cuales pretende derivar mi responsabilidad disciplinaria, a partir de situaciones indicadoras absolutamente lícitas, por lo cual resulta cuestionable nuevamente la imparcialidad del fallador y los argumentos con los cuales se pretendió desconocer la presunción de inocencia: (f. 61) "Por lo demás, es tan cierto que Solaque Guzmán conocía de sus ilícitos comportamientos, una vez tuvo conocimiento del trámite ante la Fiscalía, desistió de las demandas presentadas ante el contencioso administrativo, de German soto (sic), Genaro Hueso, (...), entre otros, todos tenían decretos falsos, según aseguró el Fiscal del caso en la audiencia celebrada el 23 de septiembre de 2016, además de otros que se encontraban agotando la vía gubernativa, también con certificados falsos, documento que entregó la Fiscalía". Frente a lo expuesto, basta señalar que la disposición de las acciones es un derecho de la parte accionante en los trámites civiles y administrativos y, por tanto, de tal situación no puede derivarse un indicio de responsabilidad, sin consideración, por ejemplo, de las dificultades que empezaron a presentar las relaciones cliente-abogado como producto de las investigaciones que se habían iniciado en contra de Carlos Eduardo Ochoa y que, por tanto, desistir de trámites judiciales o administrativos no significa el conocimiento de ilícitos subyacentes.

Tal como se pudo establecer, se trata de diferentes errores judiciales que afectaron mis derechos a la defensa y al debido proceso y que, a pesar de que mis apoderados realizaron la solicitud de nulidad de forma oportuna, el Consejo Seccional acudió a una valoración probatoria sesgada y limitada a la interpretación que permitía sustentar un fallo sancionatorio, desconociendo no sólo las pruebas de descargo, sino recurriendo a la utilización de elementos materiales recaudados en una investigación penal, que no tienen la calidad de prueba.

Lo señalado en el apartado precedente pone de relieve que el fallador a quo llegó al extremo de otorgarle valor de prueba a un acto de postulación de la Fiscalía: lo verbalizado por esta entidad en la audiencia de formulación de imputación.

Así mismo, en relación con la supresión de etapas del proceso fundamentales para ejercer el derecho de defensa, acudió el Consejo simplemente a restar importancia a la situación y pretender subsanarla aseverando que en la etapa de juicio el disciplinado podría agregar lo que quisiera y que la defensa pudo pedir las pruebas que consideró relevantes, desconociendo de esta manera la razón de ser del proceso disciplinario y creando, de forma arbitraria y autónoma, un proceso disciplinario diferente al establecido en la ley.

En síntesis, se sustentaron los errores procedimentales y fácticos que se anunciaron al inicio de la acción de tutela, los cuales, en efecto, se configuraron en la decisión de 1^a instancia por medio de la cual fue sancionado disciplinariamente.

B. ERRORES DEL FALLO DEL 5 DE SEPTIEMBRE DE 2018 PROFERIDO POR LA SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

1. Incluye en el recuento probatorio (f. 32) la "Inspección judicial realizada al proceso penal radicado No. 2015-00011 adelantado contra los investigados por los delitos de Cohecho Propio, Cohecho por Dar u Ofrecer, Peculado y Estafa Agravada, cuyo contenido y anexos se valorarán seguidamente". La

valoración hecha de los elementos recogidos en la inspección judicial a la investigación penal —que, se insiste, incluye entrevistas e interrogatorios acopiados en la etapa de indagación por la Fiscalía General de la Nación, elementos que no cumplen los requisitos formales (no son pruebas sino actividades investigativas) ni materiales (no cumplen con los requisitos del testimonio en su práctica ni son sujetos a contradicción)—, es el pretendido fundamento de “plenas pruebas” con las cuales se busca contrastar las declaraciones recibidas en el proceso disciplinario, especialmente, la de Néstor John Ávila, con lo cual se viola el debido proceso y se tienen como pruebas elementos que no lo son:

“En lo atinente al segundo argumento que a juicio de la recurrente configura nulidad de lo actuado en primera instancia, esto es, la valoración del testimonio de Néstor John Ávila, tanto en el pliego de cargos como en la sentencia dictada en primera instancia, junto con algunas declaraciones que se recibieron en el proceso penal adelantado contra los disciplinados por los mismos hechos que originan esta actuación, tampoco se avizora ninguna irregularidad que afecte la legalidad ni del pliego de cargos ni de la sentencia (...)” (Segunda instancia, f. 50).

Nótese de qué manera el fallador ad quem confunde el concepto de “declaraciones” (como si hubiesen sido rendidas bajo juramento por Gustavo Mora y Carlos Ochoa) con el de interrogatorios a indiciado (ofrecidos por las dos personas mencionadas).

2. A folio 12 se refiere a la declaración rendida, esta sí bajo juramento durante la actuación disciplinaria, por Néstor John Ávila, que da cuenta de mi total ausencia de responsabilidad, intervención y conocimiento en posibles hechos irregulares en la presentación de las solicitudes pensionales, frente a lo cual afirma que “cuestionado por el investigado **SOLAQUE GUZMÁN** dijo que no trató ningún documento falso y que **OCHOA MORENO** decía que su compañero de oficina, acá investigado ‘era un firmón’”. El fallo de segunda instancia equipara elementos jurídicos distintos producidos por la misma persona de Néstor John Ávila, estos son, la declaración que esta persona rindió ante el Consejo Seccional de la Judicatura bajo las reglas del testimonio, con las entrevistas que este rindió ante la Fiscalía General de la Nación recogidas en la inspección judicial practicada a la investigación penal 2015-00011, para con ello dividir la prueba testimonial de Néstor Ávila con base en elementos que no constituyen prueba, y sin mayor ponderación ni análisis, suprimir los apartados favorables de la declaración testimonial para reafirmar dichos ajenos a la investigación disciplinaria:

“No se desconoce que en audiencia de juzgamiento dos de las personas afectadas, coincidieron en afirmar que nunca sostuvieron contacto con **SOLAQUE GUZMÁN**, sino únicamente con **OCHOA MORENO**, quien se comprometió con ellas a conseguir la documental que con posterioridad se reportó como falsa; sin embargo, estas afirmaciones se contradicen con lo dispuesto por la persona que directamente hacía parte de la red creada para conseguir y aportar certificaciones salariales falsas, esto es, Néstor Jhon Ávila Vega, quien, si bien narró que la idea de falsificar la documental fue de **OCHOA MORENO**, también manifestó que su compañero de oficina, tenía conocimiento de lo que se estaba

realizando, coadyuvó en esa irregular situación y lo más trascendental usó la documental representando a los docentes afectados”

3. Como consecuencia de lo anterior, incurre el fallo de segunda instancia en una vía de hecho por defecto fáctico al valorar de manera indebida la declaración de Néstor Ávila, contrariando el principio de indivisibilidad de la prueba, para lo cual busca contrastar esta declaración con las deposiciones sin juramento recogidas en audios de las actividades investigativas de la Fiscalía General de la Nación en una investigación penal, con lo cual el Consejo Superior hace una interpretación caprichosa de los elementos que pueden servir como pruebas de cargo, sin importar las ritualidades producto de las cuales fueron recogidas las llamadas declaraciones (las cuales, en realidad, a la luz de la Ley 906 de 2004 son solo entrevistas o interrogatorios rendidos sin juramento, que no tienen la calidad de prueba):

“Así las cosas, el a quo con fundamento en su facultad oficiosa, decretó antes de la calificación jurídica el testimonio de Néstor John Ávila Vega, persona que le brindó los elementos necesarios para fundamentar no solo el pliego de cargos, sino también parte de la sentencia que aquí conoce esta superioridad, y se dice parte porque no fue la única prueba valorada, en tanto además se hizo alusión a la documental que reposa en cada uno de los 84 anexos de este expediente, así como a la inspección judicial que se realizó del proceso penal adelantado contra los disciplinados, en la cual se tomó copia de los audios correspondientes, contentivos de declaraciones que valoradas en su integridad, permitieron concluir a la Sala de Instancia la responsabilidad de ambos abogados”.

4. Analiza la petición principal de nulidad por violación al derecho de defensa y debido proceso bajo la óptica del principio de trascendencia, sin distingos de ninguna naturaleza frente a las violaciones al derecho de defensa que, como se expone en el apartado de violación directa de la constitución, no son nulidades susceptibles de saneamiento (vid., segunda instancia, f. 45), a pesar de que, a folio siguiente, cita la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que, como se expone en el apartado correspondiente, califica como especial la nulidad originada por violación al derecho de defensa.
5. Desestima la nulidad por limitación de la versión libre del disciplinable en la sesión del 31 de octubre de 2017, por haber interrogado en la sesión siguiente (enero 15 de 2018) por el Magistrado Sustanciador frente a su deseo de intervenir (luego de que mi versión hubiera sido interrumpida contrario a las reglas del código y se recepcionara un testimonio), puesto que (bajo la presión sicológica del Magistrado), manifesté que no era mi deseo intervenir en ese momento, situación esta última que pasó por alto el Consejo Superior de la Judicatura:

“Lo anterior, porque si bien para la sesión de audiencia de pruebas y calificación de octubre 31 de 2017, al verificarse el audio correspondiente, es evidente que la versión libre quedó suspendida por lo avanzado de la hora, lo cierto es que en la sesión siguiente, una vez concluyó el testimonio ordenado de oficio, el Magistrado de Instancia cuestionó al abogado SOLAQUE GUZMÁN para saber si

era su deseo realizar alguna intervención y su respuesta fue negativa, motivo por el cual el a quo volvió a interrogarlo y en esa oportunidad dijo que quería realizar preguntas al testigo y así lo hizo" (Segunda instancia, f. 46).

Con lo anterior ratifica el Consejo Superior de la Judicatura el defecto procedural absoluto configurado en la audiencia de pruebas y calificación por parte del Magistrado Mauricio Martínez, ya que avala una ritualidad distinta a la prevista en el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, el cual establece para la audiencia de pruebas y calificación las etapas estrictas de (i) presentación de la queja; (ii) rendición de la versión libre del disciplinable; (iii) manifestaciones del defensor frente a los hechos y posibilidad de pedir pruebas; (iv) determinación de la pertinencia y conductencia de las pruebas solicitadas y decreto de oficio (posterior a la etapa de petición rogada); (v) posibilidad de la defensa de solicitar suspensión de la audiencia hasta por 5 días para analizar las peticiones probatorias en caso de no haberlo podido hacer en el momento de la presentación de la queja (etapa i); (vi) notificación del decreto de pruebas y posibilidad de presentar recursos; (vii) práctica de pruebas; (viii) calificación jurídica (terminación del proceso o pliego de cargos); (ix) peticiones probatorias para la etapa de juzgamiento; (x) decreto de pruebas para el juzgamiento; (xi) posibilidad de interponer recursos frente al decreto de pruebas; (xii) control de legalidad y saneamiento del proceso; (xiii) fijación de la fecha para la audiencia pública de juzgamiento. A pesar de encontrar acreditada la pretermisión de las etapas ii (iniciada mas no terminada), iii, iv, v, vi, vii descritas anteriormente, manifiesta el Consejo Superior:

"Así las cosas, no puede pretender la recurrente que se decrete la nulidad de esas actuaciones que venimos de relacionar, que se realizaron con total apego a la (sic) normatividad procesal que rige actuaciones disciplinarias como las que aquí se estudian, esto es, la Ley 1123 de 2007, pues si bien la versión libre quedó suspendida en sesión de octubre 31 de 2017, en la audiencia siguiente el Magistrado de Instancia interrogó al investigado **SOLAQUE GUZMÁN** para saber si era su deseo decir algo más y la respuesta que obtuvo fue negativa." (Segunda instancia, f. 47).

Es claro que el Magistrado sustanciador, como presidente y director de la audiencia, es el obligado a cerrar expresamente una etapa y dar paso a la subsiguiente de la cual se trate; interrogarme sobre si es mi deseo decir algo más jamás puede entenderse como abrir paso a la etapa de solicitudes probatorias del disciplinable.

6. Incurre en defecto fáctico por ausencia de prueba del elemento "falsos" de la falta descrita en el artículo 33 numeral 11 de la Ley 1123 de 2007, ya que, al igual que lo hiciera el fallo de primera instancia, el Consejo Superior de la Judicatura, ante la ausencia de prueba de la falsedad de los documentos, otorga plena credibilidad a los documentos alegados como tales en las entidades coadyuvantes a la parte quejosa (UGPP y Gobernación de Cundinamarca), con lo cual omite absolutamente la carga de fundamentar la decisión sancionatoria en una prueba directa de la falta y pone en duda la utilidad misma de la actividad investigativa del proceso disciplinario, la cual, de seguirse la argumentación deprecada por las salas

de primera y segunda instancia, sería solo un trámite de simple atestación judicial (como si se tratase de un notario y no de un juez) de lo dicho por el quejoso para imponer una sanción:

"El anterior cuadro, como se observa [luego de resumir las actuaciones a la postre declaradas irregulares], reseña todas y cada una de las actuaciones realizadas por los disciplinados que terminaron con reporte por parte de la Gobernación de Cundinamarca de aporte de documentación falsa." (Segunda instancia, f. 107)

(...)

"Desde ahora, resalta esta Colegiatura que los anteriores argumentos no tienen identidad (sic) para que se revoque la sentencia proferida por la Sala *a quo*, al ser completamente evidente e irrefutable que el abogado **SOLAQUE GUZMÁN** en todos y cada uno de los trámites que vienen de relacionarse, utilizó certificaciones falsas con la finalidad de conseguir que la UGPP pagara reliquidaciones pensionales, en claro desfalco no solo de esa entidad, sino a los intereses de sus más de 100 poderdantes, que, se insiste, afrontaron actuaciones administrativas de revocatoria directa de sus prestaciones, muchos debieron apoderarse de otros abogados para impetrar trámites de tutela, los cuales, en diversas ocasiones terminaron contra sus intereses y en unas pocas en su favor" (ibidem, f. 110).

La conclusión del Despacho *ad quem* es simplemente absurda: un análisis desprevenido de mis explicaciones permite corroborar que yo jamás negué haber actuado como abogado para efectuar las solicitudes pertinentes; el núcleo de mi defensa se contrajo a indicar que jamás tuve conocimiento de que los documentos podrían tener alguna clase de irregularidad y mucho menos falsedad, puesto que no era yo el encargado, al interior de la oficina de abogados, de recaudar los documentos, sino que ellos me eran entregados por mi entonces socio Carlos Ochoa o por los docentes representados.

Argumentos anteriores que solo evidencian dos cosas: primero, que a juicio del *ad quem* las conductas investigadas son de suma gravedad y por tanto deben ser evidente e irrefutablemente ciertas a pesar de que, segundo, no existe prueba de la falsedad, distinta al dicho del quejoso. Con lo anterior se incurre en una petición de principio, al manifestar, de manera reduccionista, que, puesto que la Gobernación y la UGPP se quejan ante la Jurisdicción Disciplinaria porque los abogados tramitaron peticiones pensionales con supuestos anexos falsos, entonces, los anexos son falsos (sin perjuicio de la falacia de cuatro términos expuesta en el apartado de defecto fáctico).

Según el *ad quem*, "Respecto del argumento dirigido a que no se demostró que la documental aportada adoleciera de falsedad, basta con analizar cada una de los anexos de esta actuación y que en este proveído se relacionaron de manera pormenorizada, para verificar que los trámites de revocatoria directa por parte de la UGPP, iniciaron ante los comunicados realizados por la Gobernación de Cundinamarca, que daban cuenta de la falsedad ostentada por los certificados de factores salariales aportados por los disciplinados, los cuales, además fueron acompañados por dictámenes de

peritos grafólogos, tal y como se evidencia en la totalidad del anexo 36 del cuaderno principal del expediente".

Al respecto, valga mencionar que ni la Gobernación de Cundinamarca es la autoridad competente para determinar una falsedad típica de una falta disciplinaria, ni tampoco nunca se ha arrogado tal facultad, sino que solo ha dispuesto que ella no fue quien expidió tales documentos (mas no que sean falsos). Por otro lado, cabe mencionar que, puesto que las firmas que suscriben los certificados tachados como falsos se tratan de firmas digitales, mas no manuscritas, la experticia grafológica carece de pertinencia frente al punto, a no ser que fuera (como no se hizo) una experticia grafológica informática o de informática forense, como quiera que lo debatido es que los documentos presuntamente no fueron emitidos por conducto de los sistemas de correspondencia dispuestos por la Gobernación.

Situación que fue puesta de presente en la apelación (f. 11) presentada por mi defensora, al manifestar:

"La determinación frente a los documentos considerados falsos está dada por el informe rendido por el denunciante y por la certificación emitida por la Gobernación de Cundinamarca. En otras palabras, lo que hace la sala A quo es remitir a la defensa a configurar el pliego de cargos tomando como base lo manifestado por el denunciante y no las consideraciones que sobre los hechos y pruebas debió haber plasmado el despacho en el pliego respectivo. Lo anterior implicaría que quien elabora el pliego de cargos es el denunciante y no el funcionario judicial luego de hacer una valoración sobre las pruebas que obran en el expediente, forma de proceder que resulta absolutamente violatoria del derecho de defensa y del debido proceso".

7. Además de lo anterior, el *ad quem* hizo afirmaciones sin sustento probatorio de ninguna índole para derivar de ellas mi supuesto conocimiento y responsabilidad disciplinaria, en especial, que yo haya conseguido la documental anexa a las peticiones por medio del contacto de funcionarios de la Gobernación de Cundinamarca (situación probada solo frente al abogado Ochoa Moreno) y que, a su vez, Solaque Guzmán estuviera en complot con este último: "(...) máxime cuando **SOLAQUE GUZMÁN** era el encargado de adelantar y realizar toda la parte jurídica de los trámites encargados a la oficina, luego por tal circunstancia, debió tener a su alcance no solo la documental aportada por cada uno de los docentes, sino la que también consiguieron con funcionarios de la Gobernación de Cundinamarca, que pertenecían al complot de los abogados, dirigido a aportar documental falsa y obtener así de manera irregular los más de 800 reconocimiento de reliquidaciones de pensión gracia" (segunda instancia, f. 111). Valga responder, inmediatamente, frente al indicio construido vagamente por el fallador, que el hecho probado de la distribución de funciones y la realización del trabajo técnico o jurídico por parte mía, de ninguna manera impone la obligación de realizar experticias grafológicas o informáticas (ajenas a mi ciencia) sobre los documentos anexos que sirven de apoyo (secundario) frente al trabajo jurídico o de sustanciación que me correspondía dentro de la oficina de abogados.

2. CONCEPTO DE CONFIGURACIÓN DE LAS CAUSALES ESPECIALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

A. DEL DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO

El fundamento del llamado defecto procedimental absoluto es la prevalencia del debido proceso, al acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial en las actuaciones judiciales.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

"[E]l defecto procedimental, se presenta en aquellos casos en los cuales el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite al proceso respectivo. Pero para que pueda solicitarse el amparo constitucional mediante la mencionada acción de tutela será necesario, adicionalmente (...) entre otros que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado. En otras palabras, si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la decisión judicial o si no apareja una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra las decisiones judiciales del caso" (Corte Constitucional, Sentencia T-017 de 2007. Negrilla y subrayado fuera de texto).

En sentencia T-025 de 2018 precisó:

"La jurisprudencia ha establecido que existen dos modalidades del defecto procedimental, a saber: (i) el defecto procedimental absoluto, que ocurre cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido, bien sea porque sigue un trámite ajeno al pertinente y en esa medida equivoca la orientación del asunto, o porque omite etapas sustanciales del procedimiento establecido, con lo que afecta el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso; y (ii) el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, que se presenta cuando el funcionario arguye razones formales a manera de impedimento, las cuales constituyen una denegación de justicia.

Lo anterior ha sido reiterado por este Tribunal en diferentes oportunidades. En efecto, en la sentencia SU-159 de 2002, determinó que un procedimiento se encuentra viciado cuando pretermina eventos o etapas señaladas en la ley, establecidas para proteger todas las garantías de los sujetos procesales, particularmente el ejercicio del derecho de defensa que se hace efectivo, entre otras actuaciones, con la debida comunicación de la iniciación del proceso y la notificación de todas las providencias emitidas por el juez que deben ser notificadas de conformidad con lo dispuesto en la ley.

En el mismo sentido se pronunció la sentencia T-996 de 2003, en la que señaló que:

"La Corte ha explicado que cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones y actúa de forma arbitraria y caprichosa, con fundamento en su sola voluntad, se configura el defecto procedimental. En este sentido, estaría viciado todo proceso en el que se preterminan etapas señaladas en la ley para el desarrollo de un asunto relevante para asegurar las garantías de los sujetos procesales, como la solicitud y práctica de pruebas o la

comunicación de inicio del proceso que permita su participación en el mismo”.

Más adelante, en la sentencia T-565A de 2010, reiteró que el defecto procedimental absoluto se configura cuando el juez dirige el proceso en una dirección que no corresponde al asunto de su competencia o cuando omite etapas propias del juicio, por ejemplo la notificación que cualquier acto que requiera de dicha formalidad, lo que genera una vulneración al derecho de defensa y contradicción de los sujetos procesales, al no permitirles pronunciarse sobre tal actuación”.

Del mismo modo, esa Corporación estableció en la Sentencia T-620 de 2013 las subcausales por las cuales puede configurarse este defecto, específicamente, porque el funcionario judicial: (i) sigue un trámite totalmente ajeno al asunto sometido a su competencia, (ii) pretermina etapas sustanciales del procedimiento establecido, vulnerando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes, o (iii) pasa por alto realizar el debate probatorio propio de cualquier proceso, en detrimento del derecho de defensa y contradicción de los sujetos procesales al no permitirles sustentar o comprobar los hechos de la demanda o su contestación.

La preterminación de varias etapas sustanciales del procedimiento disciplinario 201502738, como fue expuesto en el capítulo de hechos, se originó en la audiencia de pruebas y calificación del 14 de noviembre de 2018, sesión en la cual se profirió el pliego de cargos y se omitieron las fases del procedimiento regladas en el artículo 105 de la Ley 1123 de 2007, a saber:

1. El Magistrado interrumpió mi versión libre como disciplinable al final de la sesión de audiencia del 31 de octubre de 2017, la cual se dio por terminada por lo avanzado de la hora, suspendiendo mis explicaciones sobre los hechos e impidiendo que la continuará en la siguiente sesión de audiencia, so pretexto de que podría complementar lo que quisiera en el juicio. Es decir, el señor Magistrado olvidó que las etapas del proceso disciplinario no tienen por finalidad completar actuaciones que por errores judiciales no se hayan podido finiquitar en el momento procesal pertinente, sino que cada una de ellas tiene una lógica diferente y la intensidad de afectación de derechos fundamentales es directamente proporcional al avance del proceso.
2. Además de lo anterior, no solo se interrumpió mi versión libre, sino que, también, se ordenó la práctica de una prueba de oficio de manera abrupta y sin haber si quiera informado a la defensa que el despacho estaba dando por terminada la versión libre y pretendía pasar a la solicitud probatoria, situación que era imposible de prever para mi apoderada y para mí, porque, como se deriva de los audios de la sesión, en ningún momento se informó que se estaba pasando a la etapa de solicitud de pruebas y, menos aún, que se estaba alterando el orden legal establecido para la audiencia de calificación y pruebas.
3. A pesar de que las anteriores circunstancias son por si mismas irregularidades que, para garantizar la prevalencia del derecho sustancial pudieron ponderarse con la continuación de mi versión libre de tal modo que no tuviera incidencia sobre la efectividad del derecho a la defensa, como se declaró supra, el Magistrado decidió desconocer el trámite de la audiencia en contravía de los pasos descritos en la Ley 1123 de 2007, y por

tanto: (i) impidió que rindiera completamente mi versión libre, razón por la cual esta no fue terminada; (ii) omitió la solicitud y el debate probatorio propio de la etapa de calificación provisional, y en su lugar (iii) inició la lectura del pliego de cargos, luego de lo cual (iv) corrió traslado para hacer las peticiones probatorias para la etapa de juzgamiento.

4. Esta situación fue puesta de presente en la apelación ante el Consejo Superior de la Judicatura en el sentido de señalar la violación al debido proceso y la trascendencia de la nulidad originada, pues en su momento mi defensora manifestó que:

"Se violó el derecho de defensa y el debido proceso porque se omitió una parte del procedimiento de la audiencia de calificación y pruebas, específicamente, la destinada a realizar solicitudes probatorias por parte de la defensa, las cuales tienen por finalidad, precisamente, que sea posible ejercer este derecho en la etapa preliminar y, sobre todo, para permitir que al momento en el cual el funcionario instructor tome la decisión correspondiente, pliego de cargos o archivo, haya podido valorar no sólo las pruebas de cargo sino también las de descargo. En este caso, de forma evidente, no sólo se impidió a la defensa el ejercicio del derecho a probar y defenderse probando (manifestación de los derechos a la defensa y al debido proceso), sino que se pudo advertir que el pliego de cargos era una decisión que, aparentemente, se había elaborado, por lo menos parcialmente, antes de darse inicio a la audiencia del 14 de noviembre de 2017, porque el señor Magistrado leyó un documento ya redactado." (Memorial de apelación, f. 4).

5. En conclusión, se pretermitió la terminación de una fase sustancial del procedimiento que tiene incidencia primaria sobre el derecho de defensa, es decir, se impidió la práctica de la versión libre del disciplinable, y se negó la posibilidad de solicitar pruebas en la etapa preliminar omitiendo, en consecuencia, el debate probatorio propio de la audiencia de pruebas y calificación, es decir, se estructuraron las causales segunda y tercera de defecto procedural absoluto establecidas por la Sentencia T-620 de 2013.

Todo lo anterior tiene efecto directo en la providencia por medio de la cual se terminó el proceso disciplinario, porque se produjo una decisión judicial sin haber permitido el ejercicio del derecho de defensa en las oportunidades y con los requisitos que establece la ley, adelantándose un proceso disciplinario al cual se le cercenó una oportunidad probatoria, como lo que se originó una nulidad insanable por violación del derecho de defensa. Esta situación se alegó en el curso del proceso pero el fallo la rechazó, con lo cual se omitió la última oportunidad procesal de corregir los graves defectos procedimentales acaecidos en la investigación disciplinaria, concretados de manera definitiva en la violación a mi derecho de defensa.

B. DEL DEFECTO FÁCTICO

Este defecto se configura cuando resulta evidente que el sustento probatorio de la providencia judicial es inadecuado, insuficiente o cuando se hace de manera irrazonable la valoración probatoria hecha por el funcionario judicial en su providencia.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que no se trata de cualquier diferencia o reparo en el juicio de valoración probatoria que hiciera el accionante frente al desarrollado en la decisión, sino que debe tratarse de un error ostensible —como se expondrá a continuación, el error lógico en las decisiones del 7 de febrero y 5 de septiembre de 2018—, flagrante e irrazonable en la valoración probatoria que tenga repercusiones en la decisión:

"Las diferencias que resulten de la sana valoración probatoria no comprenden un defecto fáctico, habida cuenta de que se parte del respeto por la autonomía judicial. La intervención del juez constitucional es excepcional. En consecuencia, esta intervención procede siempre y cuando (i) se vislumbre un error ostensible, flagrante, manifiesto e irrazonable en la valoración probatoria, que obedezca a un proceder caprichoso o incorrecto; (ii) debe tener la entidad suficiente para tener 'incidencia directa', 'trascendencia fundamental' o 'repercusión sustancial' en la decisión" (Corte Constitucional, Sentencia SU-573 de 2017).

En igual sentido:

"No obstante, tal poder discrecional debe estar inspirado en los principios de la sana crítica, atender necesariamente criterios de objetividad, racionalidad, legalidad y motivación, entre otros, y respetar la Constitución y la ley. De lo contrario, la discrecionalidad sería entendida como arbitrariedad judicial, hipótesis en la cual se configuraría la causal por defecto fáctico y el juez de tutela podría revocar la providencia atacada". (Corte Constitucional, Sentencia SU-498 de 2016).

La jurisprudencia de la Corte Constitucional (*ibidem*) ha establecido que "el defecto fáctico se configura cuando: (i) existe una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso; (ii) se da una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas presentadas; o (iii) no se valora en su integridad el material probatorio" y que este defecto "tiene dos dimensiones, una positiva y otra negativa. La primera se presenta cuando el juez efectúa una valoración por "completo equivocada", o fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello y, la segunda, cuando omite o ignora la valoración de una prueba determinante o no decreta su práctica sin justificación alguna."

En los fallos impugnados el defecto fáctico se configura por tres vías, dos de las cuales se clasifican en la subcausal de valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas (valoración como pruebas de actividades investigativas de la Fiscalía General de la Nación y violación del principio de indivisibilidad de la declaración de Néstor John Ávila), y la otra se clasifica en la subcausal de omisión en el decreto necesario de pruebas (inexistencia de la prueba de la falsedad) como se ve a continuación:

1. Valoración como pruebas de meras actividades de indagación en el marco de una investigación penal

Los fallos impugnados deciden otorgarle valor probatorio a entrevistas e interrogatorios recogidos en audio en la inspección judicial realizada a la investigación penal de radicado 2015-00011 bajo el argumento de que estos elementos fueron recogidos como documentos: "(...) contrario a lo deprecado por

la recurrente, si cuentan con valor probatorio, pues de oficio se ordenó la inspección judicial de esa actuación, la toma de copias correspondientes no solo a la documental obrante en esa causa, sino también a los audios contentivos de las diligencias desarrolladas" (segunda instancia, f. 110), con lo cual de manera rotunda y ostensible se omitieron las formalidades y los ritos legales dispuestos para la recepción de declaraciones y manifestaciones directas por parte de personas con conocimiento de los hechos que deben ser sujetas a contradicción.

Usa los interrogatorios de Gustavo Mora y Carlos Eduardo Ochoa -tomados en la investigación penal (que se rinden sin apremio de juramento y como medio de defensa en el proceso penal)- para desvirtuar mi argumento defensivo en relación con la falta de conocimiento sobre la autenticidad de los anexos de las solicitudes pensionales y señalar que conocí lo ilícito de mi comportamiento ya que "en declaración de Ávila Vega rendida ante la Fiscalía, señaló que luego de que en la Gobernación Fabian Alberto Moreno Jiménez adulteraba los documentos, con factores salariales falsos y decretos de nombramiento adulterados, se obtenía la pensión de gracia o la reliquidación de la cual se notificaba Moreno Ochoa o 'su socio abogado Juan Carlos Solaque Guzmán'. Es decir que desde el comienzo los dos abogados se concertaron con el pensionado Ávila Vega y empleados de la Gobernación de Cundinamarca (...)" (primera instancia, f. 58). Al respecto es necesario decir que en este punto no se evidencia solo un defecto fáctico por asumir como pruebas elementos que no lo son (actos de parte, de investigación de la Fiscalía, en el marco de la investigación —no juicio— penal) sino, además, una valoración acomodaticia según la cual desprende del dicho del interrogado "su socio abogado", un contubernio sin estructurar ningún elemento de la prueba indiciaria, a pesar de encontrarse suficientemente probado por otros medios (como la versión libre que rendí) que existía una sociedad entre Ochoa Moreno y yo.

Situación similar ocurre con la valoración como prueba en el proceso disciplinario del acto investigativo de interrogatorio de Gustavo Mora que se surtió en la investigación penal, quien respondió ante la Fiscalía que "el trámite para la falsificación de los factores salariales consistía en una validación, donde se incluía espuriamente el porcentaje del 20% de la Ordenanza 13 de 1947, pues el certificado original no la contenía. Así mismo aseguró que el abogado Juan Carlos Solaque Guzmán, conocía de primera mano sobre tales hechos (...)", elemento investigativo este que no puede considerarse como prueba, no solo por no tener tal calidad en el procedimiento de origen sino, además, por ausencia de contradicción de la defensa sobre el dicho mencionado.

Al igual que con los anteriores actos investigativos previos al juicio (escenario en el cual se produce la prueba en el proceso penal), el interrogatorio de Carlos Eduardo Ochoa Moreno en el proceso penal fue tenido como prueba en el proceso disciplinario para endilgarme responsabilidad: (f. 58): "Por su parte el investigado Carlos Eduardo Moreno Ochoa adujo ante la Fiscalía que Juan Carlos Solaque Guzmán conocía de todo, dijo este abogado la forma como se adulteraban los documentos era a través de Luis Acuña (...) 'por ejemplo se colocaba el nombre de un docente que necesitaba y se modificaba el decreto real y luego con la autenticación con el sello el archivo y la dirección de atención al usuario, *procedimiento del que Juan Carlos Solaque tenía conocimiento que era también consensuado el pago al señor Luis Acuña (...)*'". (Negritas y cursivas en el texto).

Asimismo, valoró como pruebas meros afirmaciones efectuadas por la Fiscalía en actos procesales de parte como la formulación de la imputación y la solicitud de

medida de aseguramiento, audiencias en las cuales se expusieron elementos investigativos de la Fiscalía que fueron valorados como pruebas en el proceso disciplinario, así: (f. 48) "Igualmente, a través del audio de imposición de medida de aseguramiento del compañero de causa de Moreno Ochoa, abogado Juan Carlos Solaque Guzmán (quien no fue afectado con ninguna medida de aseguramiento en el proceso penal), se trajo a colación la versión del señor Gustavo Mora [el interrogatorio de Gustavo Mora ante la Fiscalía General de la Nación, reproducida en la audiencia de imposición de medida de aseguramiento], quien contó que recibió en total la suma de 10 millones de pesos de parte de Moreno Ochoa y Solaque Guzmán, para hacer un informe ante la UGPP consistente en validar la ordenanza No. 13 de 1947 y 'lo otro era el factor salarial de la ordenanza correspondiente al 20% se les hizo una validación pero resulta que yo incluí que era verdad cuando no era cierto, ese factor salarial no debía estar ahí, y ese fue el resultado del acuerdo que se hizo entre Ochoa Moreno y yo para que saliera así'" (negritas y cursivas en el texto).

No está de más resaltar que para el momento de rendirse tales interrogatorios, las personas mencionadas se encontraban adelantando negociaciones con la Fiscalía para acceder a un eventual principio de oportunidad y/o preacuerdo, que a la fecha no se ha celebrado ni perfeccionado.

Para culminar este apartado basta señalar que resulta artificiose señalar, como lo hizo el fallador ad quem, que elementos que en el proceso penal no tienen la calidad de prueba (interrogatorios sin apremio de juramento, actos de postulación como formulación de imputación y solicitud de medida de asuramiento que, por cierto, no fue impuesta en mi contra), no adquieren ni pueden adquirir la calidad de "prueba documental", como por arte de magia; su naturaleza jurídica no muta y, en especial, carece de valor representativo y probatorio porque los actos de postulación no "prueban" algo por si solos, al tiempo que los interrogatorios no están sometidos al juramento, luego no tienen ninguna fortaleza ni capacidad suasoria.

2. Valoración indebida del testimonio de Néstor John Ávila

En la sesión de audiencia de pruebas y calificación del 15 de enero de 2018 compareció el señor Néstor John Ávila a rendir testimonio, en el cual manifestó (i) conocer a los abogados Carlos Eduardo Ochoa Moreno y Juan Carlos Solaque Guzmán desde hace varios años —8 o 9 años—, (ii) haber sido contactado por Carlos Eduardo Ochoa Moreno para obtener certificaciones de factores salariales por medio de contactos internos en la Gobernación de Cundinamarca, (iii) que tenía conocimiento de que Ochoa Moreno y Solaque Guzmán eran socios de oficina, en la cual había un reparto de funciones comerciales en cabeza de Ochoa y jurídicas en cabeza de Solaque y (iv) que Juan Carlos Solaque Guzmán era un simple "firmón" de Ochoa Moreno.

Con lo cual se establece como probado que, a pesar de la sociedad profesional entre los dos abogados, el abogado Juan Carlos Solaque Guzmán no conocía el origen o proveniencia de la documentación conseguida por su socio de firma, situación de suyo relevante para valorar la tipicidad subjetiva de las faltas formuladas en el pliego de cargos. Estas declaraciones de Ávila Vega a su vez coinciden con la que rindió la secretaria de la oficina, señora Marcela Morales, al igual que las declaraciones de los docentes que negaron conocer de trato o vista al abogado Solaque Guzmán.

Sin embargo, en la valoración probatoria de esta declaración, el fallador de primera instancia, ratificado por el de segunda, decidió restarle credibilidad al dicho de Néstor John Ávila frente a la calidad de "firmón" o el desconocimiento de la autenticidad/falsedad de los documentos por parte de Solaque Guzmán, a pesar de no contar con otra prueba que le permitiera hacer tal distinción, con lo cual viola el principio de la indivisibilidad de las pruebas. Los elementos con los cuales los falladores contrastan la declaración de Ávila Vega son del tipo que no constituyen prueba, de acuerdo con el punto expuesto en precedencia, como los interrogatorios o actividades investigativas no sujetas a contradicción ni a la ritualidad de los testimonios que fueron tomadas de la inspección judicial realizada al radicado penal 2015-00011, las cuales fueron tenidas como pruebas documentales, a pesar de no serlo en la actuación de origen, ni, en todo caso, constituir pruebas frente a la ocurrencia de la falta.

Esta violación a las reglas de la sana crítica constitutiva de nulidad fue puesta de presente por mi defensora en su apelación como la petición primera subsidiaria de nulidad, por haber considerado la Sala A quo, al momento de evaluar mi posible responsabilidad disciplinaria que no era creíble la versión según la cual éste no conocía de la supuesta falsedad de los certificados tramitados por el abogado Ochoa en la Gobernación de Cundinamarca (memorial de apelación, f. 12; vid. Fallo de primera instancia, f. 56):

"Es decir, en el fallo sancionatorio se restó total validez a un testimonio tomado en el proceso disciplinario (el de Néstor John Ávila), rendido bajo la gravedad del juramento, argumentando que estaba desvirtuado por interrogatorios recaudados en un proceso penal; interrogatorios que, como se establece en la Ley 906 de 2004, constituyen un medio de defensa para el indiciado en el proceso, se toman sin juramento, no son prueba dentro del proceso penal y con base en ellos jamás se podría fundamentar una sentencia. Lo anterior, máxime cuando carecen del rigor juramental". (Memorial de apelación, f. 13).

De manera que la transgresión flagrante de las normas que regulan la actividad probatoria en el proceso disciplinario (manifestación del derecho de contradicción derivado del derecho de defensa), debido a que a través de una inspección judicial a una investigación penal se trasladaron actos de investigación de parte (la Fiscalía es una parte en el proceso penal según la Ley 906 de 2004), como interrogatorios rendidos en una indagación preliminar, y a través de la supuesta figura de la prueba trasladada se les pretendió dar valor probatorio en el proceso disciplinario como pruebas documentales, calidad que no tienen al tenor de las disposiciones que rigen este medio probatorio. A ese respecto conviene invocar la norma de la Ley 1123 de 2007 a propósito de la prueba trasladada:

ARTÍCULO 91. PRUEBA TRASLADADA. Las pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa, dentro o fuera del país, podrán trasladarse a la actuación disciplinaria mediante copias autorizadas por el respectivo funcionario y serán apreciadas conforme a las reglas previstas en este código (negrilla y subrayado fuera de texto).

Con lo cual se evidencia, además, un error sustantivo en la aplicación del artículo 91 de la Ley 1123 de 2007, pues se incluyeron como pruebas en el sumario, y fueron valoradas posteriormente, y sirvieron, finalmente, como sustento del fallo sancionatorio, elementos cognoscitivos que no podían ser trasladados a la

actuación disciplinaria como "pruebas" en tanto no eran "pruebas válidas" en la actuación de origen, contrario al texto legal que dispone "Las pruebas practicadas válidamente en una actuación judicial (...)", mas, se insiste, puesto que no eran las actividades investigativas de la Fiscalía "pruebas practicadas válidamente" en el proceso penal, el cual se distingue del proceso disciplinario en tanto rige el principio de la producción de la prueba en juicio, a diferencia del proceso disciplinario en el cual la prueba permanece y se acumula a lo largo de la investigación.

3. Inexistencia de la falsedad

En el presente caso se decidió la responsabilidad por la comisión de una falta disciplinaria sin prueba conducente para determinar su existencia, en especial, la existencia del ingrediente normalivo de la falsedad contenido en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007. Esto por cuanto en el expediente no existe prueba de la falsedad de los documentos usados en el trámite pensional, lo que era indispensable demostrar, no porque sea el objeto de la investigación determinar la falsedad para efectos de responsabilidad por la comisión de un punible de falsedad, sino porque el carácter espurio del documento es un elemento de la descripción típica que no puede suponerse por parte del funcionario judicial. En otros términos, si la falta por la cual se me formularon cargos consiste en el uso de un documento falso, la falsedad de dicho documento tiene que estar demostrada en el proceso disciplinario porque, de otra manera, es imposible afirmar la tipicidad del comportamiento que se reprocha.

No obstante, las decisiones proferidas por las accionadas, tanto en primera como en segunda instancia, sustentan el juicio de tipicidad de la falta, en punto del carácter falso de los documentos, en un informe de la Gobernación de Cundinamarca que manifiesta que los documentos "no fueron legalmente expedidos" o no fueron expedidos por la Gobernación de Cundinamarca, según los informes en los que dicha entidad niega haber expedido las certificaciones anexas a las solicitudes de reliquidación pensional presentadas ante la UGPP.

Es decir, para adelantar la conclusión, el fallo carece por completo de prueba directa de la falta denominada "uso de documentos falsos", porque no existe ningún elemento de prueba ni la construcción de un indicio que permitan afirmar que los documentos tachados como espurios en realidad lo eran. En este aspecto la decisión carece de fundamento y en el juicio de valoración probatoria, en vez de hacer uso de la sana crítica y de las reglas de la lógica, incurre en la falacia formal conocida como *quaterium terminorum* o *falacia de cuatro términos*, es decir, aquel error del razonamiento en el que se pretende expresar un silogismo ocultando un cuarto término en las premisas (en este caso la falsedad), que, de modo similar a la falacia non sequitur, no permite que la conclusión se desprenda de las premisas y se explica de la siguiente manera:

- A es B; C no es A; por lo tanto, C no es B. Con lo cual se evidencia que, al diferenciar una premisa (A) de otra (C), se asume que esta (C) no puede tener ninguna propiedad del conjunto en común con la premisa mayor como la propiedad B;
- Los certificados de factores salariales auténticos (A) son expedidos por la Gobernación de Cundinamarca (B); el certificado de factores salariales 2014098032 (C) no fue expedido por la Gobernación de Cundinamarca (A); por lo tanto, el certificado de factores salariales 2014098032 no es un certificado de factores salariales auténtico (A).

A la exposición anterior habría que hacerle el matiz de que, a más de no desprenderse la conclusión de las premisas, en el razonamiento de la sentencia además se sigue una conclusión (falsedad) de unas premisas que no la contienen ni la implican, y en consecuencia se ve obligado el fallador a revestir de aparente lógica su decisión a costa de la falacia mencionada, pues a fortiori debe incurrir en ella por ausencia de prueba independiente que le permita derivar fundadamente el carácter falso del documento.

Sirve el excuso lógico para arribar a una falencia de la sentencia del 5 de septiembre de 2018 porque esta carece de prueba pertinente sobre la falsedad de los certificados de factores salariales cuyo uso configuraría la falta del numeral 11 del artículo 33 citado. En otras palabras: la falta exige el uso de un documento falso, mas en el plenario solo obra una prueba de que determinado documento no fue expedido por conducto del sistema de correspondencia de la Gobernación de Cundinamarca, mas no prueba pertinente para acreditar la cualidad de falsa (que del razonamiento sobre la expedición de los certificados no se desprende por sí sola) como lo sería, por ejemplo, una experticia informática sobre los computadores y servidores de los certificados, una experticia grafológica sobre las firmas y signos de los documentos y, en especial, una experticia que confronte la información que reposa en la base de datos de la Gobernación sobre el cumplimiento o no de los requisitos para acceder a la reliquidación correspondiente por parte de cada uno de los docentes.

Por eso de manera artificiosa la sentencia se ve en la necesidad (para efectos sancionatorios) de hacer seguir la cualidad de falso de un documento de una certificación que señala la no expedición por medio de un sistema determinado de correspondencia, pero, como se ha insinuado desde las primeras líneas de este acápite, la hermenéutica sancionatoria no solo se rige por la favorabilidad sino también por la taxatividad, y "no ser expedido" en un determinado sistema informático no es igual a ser "falso".

C. DE LA VIOLACIÓN DIRECTA A LA CONSTITUCIÓN

Esta vía de impugnación tiene fundamento en el artículo 4 superior, según el cual la Constitución "es norma de normas", y, en consecuencia, cuando una sentencia judicial desconoce determinados postulados del texto superior, es susceptible de control por medio del amparo.

En cuanto a la configuración de esta causal como requisito de procedibilidad, la Corte Constitucional en Sentencia T-459 de 2017 ha reiterado que esta se estructura cuando el funcionario judicial:

- i. "Deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto, es decir, cuando (a) en la solución del caso se deja de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional, (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata, y (c) el juez en sus decisiones vulnera derechos fundamentales y no tiene en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución."
- ii. Aplica la ley al margen de los dictados de la Constitución. Hace referencia al deber de aplicar las normas constitucionales con preferencia a las legales, mediante el ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad."

En el presente caso, amén de los dos defectos invocados previamente, el procedimiento estuvo colmado de irregularidades consolidadas de manera sistemática, lesivas de los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso del disciplinable que fueron realizadas de manera paulatina y acumuladas en el transcurso del proceso, con las cuales se socavaron mis derechos subjetivos y se violó de forma directa la Constitución al haberse desconocido la aplicación directa de los derechos a la defensa y al debido proceso, bajo la sofística razón de hacer prevalecer la celeridad procesal o el derecho sustancial en menoscabo de los derechos del investigado, y tuvieron, a la postre, incidencia en la decisión impugnada a partir de la debilidad ostensible en la que me encontraba frente al Magistrado instructor y juzgador dentro del proceso inquisitivo del procedimiento disciplinario del abogado, situación que se materializó en la decisión sancionatoria que desestimó la petición de nulidad con la que la defensa buscaba la recomposición del rito acorde con las reglas propias del juicio, al igual que la solución jurídica de la absolución a pesar de inexistencia de prueba directa de la responsabilidad disciplinaria.

Los vicios a los que se hace referencia son los siguientes:

1. Irregularidades violatorias del derecho de defensa

Las constituye la pretermisión invocada en el subcapítulo anterior como defecto procedural porque:

- 1.1. No permitió rendir completamente y a cabalidad la versión libre, con lo cual se limitó de manera injustificada y desproporcionada el derecho a la defensa.
- 1.2. No se permitió solicitar pruebas en la etapa de calificación provisional, sino que redujo la capacidad probatoria de la defensa a la mitad: solo a la etapa de juzgamiento.
- 1.3. No se dispuso de tiempo adecuado y proporcional al volumen de información de que trata la investigación, puesto que luego de la lectura (con lo cual se abriría camino a una desigualdad de armas, en tanto el Magistrado llega con su decisión si no se puede aseverar que escrita —aunque la leyera—, sí, por lo menos, proyectada) del pliego de cargos se dio un espacio de solo diez minutos para analizar los extensos cargos, estructurar la estrategia defensiva para la audiencia de juzgamiento y hacer las peticiones probatorias pertinentes, es decir, una auténtica ficción de defensa técnica por imposición arbitraria del magistrado instructor. Se trata de un respeto tan sólo aparente del debido proceso, que redonda en lesión a la garantía de contar con un plazo razonable para la preparación de la defensa.

La violación al derecho de defensa constituye una causal de nulidad insubsanable y no sujeta a los principios generales de las nulidades (especialmente, convalidación), razón por la cual no se puede afirmar, por ejemplo, que el hecho de haberme permitido como disciplinado hablar en la etapa de juzgamiento constituye una forma de subsanar la irregularidad del cercenamiento de la versión libre del disciplinable en la audiencia de pruebas y calificación.

Sobre la imposibilidad de subsanar nulidades que afectan el derecho de defensa (en cualquier clase de actuación judicial), la doctrina ha sostenido de forma unánime que:

"[L]a acción de nulidad, por medio de la cual se protege el derecho a la defensa, reviste significados especiales, dado que su declaratoria no está sujeta a todos los principios generales que orientan la nulidad de los procesos penales. En efecto, por regla general, está desligada de los principios de trascendencia, convalidación, protección y conservación / Generalmente se trata de una nulidad absoluta e insubsanable, y por consiguiente no obra el principio de convalidación"⁴.

En igual sentido la Corte Suprema de Justicia en sede de casación ha afirmado:

"Importante es destacar que de acuerdo con expreso mandato y principio rector (Ley 906 de 2004, artículo 10, inciso final), el juez de conocimiento estaba en la obligación de corregir el acto irregular, y aun cuando los sujetos pasivos de la acción penal o sus apoderados en la respectiva audiencia no ejercieron actividad en procura de conjurar la enunciación genérica, vaga y omisiva de los cargos formulados en el acto complejo de acusación, tal proceder no puede interpretarse o considerarse como aprobación tácita del reseñado vicio, dado que el mismo trascendió en vulneración del derecho de defensa, garantía superior que no admite esa clase de enmienda derivada de los principios de convalidación e instrumentalidad que rigen las nulidades." (Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, Rad. 34022 del 08 de junio de 2011, M.P. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA).

2. Irregularidades violatorias del debido proceso

Las constituyen los distintos obstáculos y limitaciones injustificadas a las que me vi sometido por acciones u omisiones de índole jurisdiccional, cuando fueron hechas por el Magistrado, o en sede administrativa, como se exponen a continuación:

- Dificultades para acceder al expediente a lo largo del proceso y otros obstáculos en la secretaría judicial. Fueron varias las ocasiones, documentadas mediante los memoriales anexos, en las cuales el dependiente judicial de mi abogado de confianza intentó acceder al expediente o tomar copias y sin justificación razonable: (i) le fue negado el acceso al expediente; (ii) el expediente se encontraba en dependencias distintas a la secretaría a pesar de que el sistema informático lo reportara como disponible para consulta en secretaría; y (iii) se rehusó a recibir memoriales del defensor bajo la excusa de no estar presentados personalmente o autenticados. Estas irregularidades evidencian una limitación desproporcionada al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. (Anexo 3) y, en el último evento mencionado, un exceso ritual manifiesto.

⁴ JAIME BERNAL CUÉLLAR y EDUARDO MONTEALEGRE LYNELL. *El proceso penal*, 4^a edición, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, p. 419, 420.

- En la formulación del pliego de cargos, si bien se mencionó el testimonio del señor NÉSTOR JOHN ÁVILA, esta prueba no fue real y materialmente valorada por el señor Magistrado, debido a que a pesar de que el testigo aseveró que JUAN CARLOS SOLAQUE no tenía conocimiento de posibles irregularidades en la documentación anexa a las solicitudes de trámite de reliquidación pensional porque se trataba solo de un "firmón" del abogado OCHOA MORENO, el Magistrado omitió cualquier referencia a este apartado del testimonio. Sin embargo, en el pliego de cargos el Magistrado sí utilizó esta prueba frente a los dos disciplinables para sustentar su decisión y luego su fallo sancionatorio, a pesar de la distinción antes indicada con lo cual rompió el principio de unidad de la valoración probatoria al derivar de dicha declaración efectos de responsabilidad disciplinaria al abogado SOLAQUE GUZMÁN.
- La decisión del a quo, confirmada por la Sentencia del 5 de septiembre de 2018, no dio credibilidad de la declaración de NÉSTOR JOHN ÁVILA en los puntos que me favorecían, usando elementos probatorios (que no son prueba) recaudados en la indagación preliminar del proceso penal acusatorio que se adelanta en contra del doctor Ochoa y mía, de forma paralela. Así, se utilizaron, entre otros, los interrogatorios practicados por la Fiscalía, actuaciones que, como se establece en la Ley 906 de 2004, constituyen un medio de defensa para el indiciado en el proceso, se toman sin juramento y no son prueba dentro del proceso penal; con base exclusiva en ellos jamás podría fundamentarse una sentencia penal condenatoria (Ley 906 de 2004, artículo 282).

En este último tema radica la trascendencia de esta irregularidad, ya que constituye una transgresión flagrante de las normas que rigen el procedimiento disciplinario, debido a que a través de una inspección judicial practicada a una investigación penal se trasladaron como pruebas elementos que solo son actos de parte o de investigación de la Fiscalía, no sometidos a contradicción probatoria porque aún no se ha adelantado la etapa de juicio y que, por tanto, no tienen la calidad de prueba como para ser susceptibles de traslado al proceso disciplinario y, de manera incomprensible, fungir como pruebas de cargo para establecer responsabilidad disciplinaria.

- El hecho de haberse visto mis defensores en la obligación de realizar la solicitud de pruebas para el juicio de manera inmediata a la formulación del pliego de cargos y sin contar con un plazo prudencial para analizar los cerca de 800 posibles hechos que se incorporaron a la investigación disciplinaria, impidió que la petición respectiva pudiera haber sido preparada de manera discernida, correcta y completa por la defensa.

Recordemos que en esa sesión de audiencia, en teoría y en aplicación de lo previsto en la ley, lo que debía continuar era mi solicitud de pruebas como soporte de la versión libre, más no frente a la decisión de formular cargos.

De hecho, para ese momento, como se dejó constancia en el proceso, aún hacían falta las copias de varios cuadernos del expediente que, por circunstancias no imputables a mis defensores (como el préstamo constante del mismo a otros despachos) había sido imposible recaudar. De

tal suerte que tuve que afrontar las peticiones probatorias para el juicio (momento medular que determina la estrategia defensiva en el juzgamiento) sin haber tenido conocimiento completo de los fundamentos probatorios de los cargos que me fueron formulados.

- Finalmente, la sentencia del 5 de septiembre de 2018 que fue notificada por edicto el 16 de noviembre de 2018 lo fue de manera indebida, no solo porque procedió dicha forma de notificación en desmedro de la notificación personal que había sido solicitada por el disciplinable, sino porque a pesar de haberse notificado por aviso no fue entregada materialmente (lo cual constituye el acto real de notificación y no de simple comunicación) porque aún no había sido suscrita y avalada por los Magistrados de la Sala de Decisión, tal como consta en los memoriales anexos y como se expuso en el apartado de hechos.

Las anteriores irregularidades evidencian las múltiples situaciones de violación directa de la Constitución, específicamente del artículo 29 sobre el debido proceso, el derecho de defensa y el derecho de contradicción, que se presentaron a lo largo de la actuación y que, sumados a la pretermisión de fases sustanciales del procedimiento y a la ausencia de prueba directa sobre el elemento normativo "falsos" de la falta contenida en el numeral 11 del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007, configuran la vulneración de los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso del abogado JUAN CARLOS SOLAQUE, que tuvieron efectos sobre la Sentencia de la SALA JURISDICCIONAL DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA del 5 de septiembre de 2018, razones por las cuales resulta necesario y proporcional conceder el amparo excepcional por encontrarse configurados vicios sustanciales en el fallo.

IV. PETICIÓN FORMAL

De manera respetuosa y con fundamento en las razones expuestas en precedencia, solicito a la Sala de Decisión que:

1. Se amparen mis derechos fundamentales a la defensa, al debido proceso y cualquier otro del mismo rango que se determine como violado por las decisiones del 7 de febrero y del 5 de septiembre de 2018.
2. En consecuencia, se ordene dejar sin valor ni efectos jurídicos el fallo proferido por la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA el 5 de septiembre de 2018 y el fallo del 7 de febrero de 2018 proferido por la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA del CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ, que sancionó a JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN con la sanción de exclusión de la profesión y multa de 100 S.M.L.M.V.
3. En su lugar, se ordene que, como consecuencia de la nulidad del proceso disciplinario 110011102000201502738 del CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ desde el auto de pliego de cargos formulado el 14 de noviembre de 2016, se reinicie su trámite para restituir el término que me fue cercenado para solicitar pruebas dentro de la audiencia de pruebas y calificación.

4. Cualquier otra decisión que en derecho proceda para garantizar la protección y efectividad de mis derechos fundamentales de defensa y debido proceso.
5. Se autorice la expedición de fotocopias, a mi costa de la decisión de esta tutela y de la contestación que al fallo produzca el o la accionada.

V. AUSENCIA DE PARALELISMO DE ACCIÓN

De conformidad con el Artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 manifiesto bajo gravedad de juramento que no he presentado otra ACCIÓN DE TUTELA respecto de los mismos hechos y derechos.

VI. PRUEBAS

De manera respetuosa me permito enunciar las pruebas con las cuales sustento la presente acción de tutela, los cuales acreditan los hechos acá expuestos de manera suficiente, en especial lo ocurrido por fuera de audiencia en las gestiones administrativas frente a la Secretaría del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y del Consejo Superior de la Judicatura, así como lo ocurrido en las sesiones de audiencia de pruebas y calificación de octubre 31 de 2017, noviembre 14 de 2017 y enero 15 de 2018, así como lo resuelto en los fallos de primera y segunda instancia, y lo expuesto en el memorial de apelación. No obstante, si los Honorables Magistrados lo consideran necesario, útil y pertinente, de manera comedida solicito que sea pedido en préstamo el original del expediente con todos los cuadernos anexos y los audios o grabaciones de las sesiones de audiencia, a fin de contar con el expediente completo, el cual, manifiesto, he intentado obtener íntegro para presentar la presente acción, mas no me ha sido permitida su copia por parte del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá por encontrarse archivado.

Las pruebas mencionadas y las referidas como anexos son:

1. Oficio del 22 de enero de 2019 por medio del cual el Consejo Superior de la Judicatura, que remite copia de la sentencia sancionatoria del 5 de septiembre de 2018 a mi abogado defensor Jason Alexander Andrade Castro.
2. Memoriales del 22 de noviembre y 19 de diciembre de 2018 suscritos por mis abogados defensores o su dependiente judicial, dirigidos al Consejo Superior de la Judicatura.
3. Memoriales suscritos por el dependiente judicial de mis abogados, dirigidos al Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, de fechas 26 de abril de 2017, 24 de abril de 2018, 26 de abril de 2018, 2 de mayo de 2018
4. Copia de la Sentencia del 5 de septiembre de 2018 proferida por la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.
5. Copia de la Sentencia del 7 de febrero de 2018 proferida por la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ.
6. Copia del memorial de apelación suscrito por la abogada Luisa Fernanda Caldas Botero del 3 de mayo de 2018.
7. Copia de las grabaciones de las sesiones de audiencia del 31 de octubre de 2017, 14 de noviembre de 2017 y 15 de enero de 2018.

VII. ANEXOS

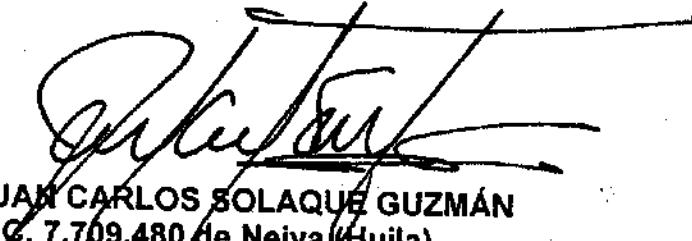
1. Los relacionados en las pruebas.
2. Una (1) copia para el traslado y una (1) para el archivo de la Corte.

VIII. NOTIFICACIONES

EL ACCIONANTE: JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN recibe notificaciones en la Calle 72 No. 10-07, oficina 905 en Bogotá, D.C.; teléfono 2104202; correo electrónico juanksolaque@gmail.com.

LA ACCIONADA: el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA recibe notificaciones en el Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandía, Calle 12 No. 7 - 65 en Bogotá, D.C.; teléfono 565 8500; correo electrónico info@cendoj.ramajudicial.gov.co, según información publicada en la página web de esa entidad <https://www.ramajudicial.gov.co/web/consejo-superior-de-la-judicatura>; El CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOGOTÁ recibe notificaciones en la Calle 85 # 11-96, en Bogotá, D.C., teléfono: (1) 6214134 según información consultada en Google Maps.

De los señores Magistrados,



JUAN CARLOS SOLAQUE GUZMÁN
C.C. 7.709.480 de Neiva (Huila)