

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

Bogotá D.C. diecisiete (17) de junio de 2021

Magistrado Ponente Dr. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación No. 050011102000 2016 01204 01 **A** 7 6 3

Aprobado, según Acta n.º 034 de la fecha

1. ASUNTO A DECIDIR

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial, en ejercicio de sus competencias consignadas en el artículo 257A de la Constitución Política de Colombia¹, se pronuncia sobre el recurso de apelación presentado por el disciplinado en el proceso que se surte en contra del abogado **Marino Ortiz Palacio**, declarado responsable y sancionado con suspensión de seis (6) meses y multa de tres (3) SMLMV, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2020 que profirió la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Antioquia², por infracción al deber contenido en el artículo 28 numeral 14 de la Ley 1123 de 2007, falta disciplinaria conforme al artículo 39 *ibidem*, en concordancia con el artículo 29 numeral 3º de la misma norma, atribuida a título de dolo.

2. LA CONDUCTA QUE SE INVESTIGÓ Y POR LA CUAL SE
IMPUSO LA SANCIÓN DISCIPLINARIA

La conducta materia de la investigación de primera instancia consistió en que el abogado ejerció la profesión como defensor del acusado en el marco

¹ Inciso quinto del artículo 257 A de la C. P.: «La Comisión Nacional de Disciplina Judicial será la encargada de examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley, salvo que esta función se atribuya por la ley a un Colegio de Abogados».

² M. P. Gladys Zuluaga Giraldo en sala con la Magistrada Gloria Arcila Robles Correal.



de un proceso penal, a pesar de la incompatibilidad que generó el hecho de estar cobijado por una medida de aseguramiento privativa de la libertad, esto es, detención domiciliaria y vigilancia electrónica.

Esta actuación disciplinaria se originó en el informe que remitió el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia el 28 de junio de 2016³, en razón a que el abogado Marino Ortiz Palacio continuaba en representación del acusado, incluso solicitó el aplazamiento del acto procesal convocado para ese día, a pesar de estar privado de la libertad al estar sujeto a una medida de aseguramiento. Con fundamento en lo expuesto, consideró evidente que el abogado no podía continuar en ejercicio de la abogacía y en defensa de los intereses del procesado penalmente.

3. TRÁMITE PROCESAL.

3.1. Una vez se repartió la queja y se dispuso acreditar la calidad de abogado del profesional del derecho, fue ordenada la **apertura de proceso disciplinario** y se citó a audiencia de pruebas y calificación provisional mediante auto 11 de agosto de 2016⁴.

3.2. Según certificado n.º 248531, el abogado Marino Ortiz Palacio, identificado con cédula de ciudadanía n.º 71.939.581, registra la tarjeta profesional n.º 90.937 del Consejo Superior de la Judicatura, vigente para el 9 de agosto de 2016⁵.

³ Folio 1 del archivo 02 de la carpeta «primera instancia», expediente digitalizado.

⁴ Folio 9, *ibidem*.

⁵ Folio 5, *ibidem*.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación No. 050011102000 2016 01204 01

Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 763

3.3. La Secretaría Judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura reportó sanciones de censura y suspensión en el ejercicio de la profesión, impuestas al disciplinable mediante sentencias del 2 de abril de 2014 y 9 de septiembre de 2015, respectivamente, según certificado expedido el 9 de agosto de 2016⁶.

3.4. La notificación del auto de apertura se surtió mediante edicto desfijado el 23 de mayo de 2017⁷. El profesional del derecho no compareció, se le declaró ausente y se designó al abogado Miguel Ángel Baudilio López Acevedo para ejercer su representación⁸. Luego, el defensor fue relevado por la abogada Paula Andrea Restrepo Restrepo, quien intervino en tal calidad hasta el final del trámite.

3.4. La audiencia de pruebas y calificación provisional se surtió en los días 8 de noviembre de 2017⁹, 3 de marzo de 2018¹⁰ —cuando el investigado rindió versión libre—, 30 de julio¹¹ y 20 de agosto de 2020¹².

En esta última fecha se formularon cargos al abogado Ortiz Palacio, conforme a la siguiente imputación fáctica: se consideró que, estando cobijado por una medida de aseguramiento privativa de la libertad —detención domiciliaria y mecanismo electrónico—, ello desde el 23 de febrero de 2016, el abogado continuó ejerciendo como defensor de confianza del acusado en el proceso penal con radicación n.º 2012 00096. En esa tarea, solicitó el aplazamiento de la audiencia de juicio oral que

⁶ Folios 7 y 8, *ibidem*.

⁷ Folio 49, *ibidem*.

⁸ Folio 57, *ibidem*.

⁹ Folio 61, *ibidem*.

¹⁰ Folio 93, *ibidem*.

¹¹ Archivo 17 expediente digitalizado.

¹² Archivo 20, *ibidem*.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 763

tendría lugar el 28 de junio de 2016, petición que negó el juez de conocimiento mediante auto del 27 de junio de 2016.

Al formular cargos se precisó por la magistrada instructora que el abogado Ortiz Palacio no renunció al poder ni lo sustituyó, además, la medida de aseguramiento estuvo vigente hasta el 30 de enero de 2017, cuando el Juez Promiscuo Penal del Circuito de Apartadó dispuso su libertad por vencimiento de términos. Finalmente, a pesar de haberlo solicitado, el abogado no recibió permiso para trabajar.

En cuanto a la imputación jurídica, se precisó que el disciplinado presuntamente incurrió en la falta contenida en el artículo 39 de la Ley 1123 de 2007, en concordancia con el numeral 3° del artículo 29 *ibidem*, normas del siguiente tenor literal:

ARTÍCULO 39. También constituye falta disciplinaria, el ejercicio ilegal de la profesión, y la violación de las disposiciones legales que establecen el régimen de incompatibilidades para el ejercicio de la profesión o al deber de independencia profesional.

ARTÍCULO 29. INCOMPATIBILIDADES. No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos:

(...)

3. Las personas privadas de su libertad como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento¹³ o sentencia, excepto cuando la actuación sea en causa propia, sin perjuicio de los reglamentos penitenciarios y carcelarios.

La falta disciplinaria en cita, corresponde a la infracción del deber previsto en el numeral 14 del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, texto que prevé:

¹³ Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-398-11 de 18 de mayo 2011, Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



A 763

Artículo 28. Deberes profesionales del abogado. Son deberes del abogado:

(...)

14. Respetar y cumplir las disposiciones legales que establecen las incompatibilidades para el ejercicio de la profesión.

3.5. La audiencia de juzgamiento tuvo lugar el 5 de octubre¹⁴ con la recepción del testimonio de Jorge Andrés Villegas; luego, el 20 de octubre¹⁵ con la declaración jurada de Ebert Luis Machado y, finalmente, el 25 de octubre de 2020¹⁶ con la presentación de alegatos de conclusión por el disciplinable.

En esta oportunidad procesal, el abogado Ortiz Palacio afirmó que si bien era el apoderado judicial del señor Eber Luis Machado, en más de una ocasión al proceso penal concurrió un defensor suplente, el abogado Jorge Andrés Villegas Osorio, quien intervino luego de su captura y asistió a la práctica un testimonio, sin embargo, como no conocía la complejidad del proceso, al ser conminado por el juez penal para alegar de conclusión, presentó renuncia.

3.7. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Antioquia dictó sentencia sancionatoria el 30 de noviembre de 2020, decisión que se notificó a través de correo electrónico respecto de los sujetos procesales¹⁷. El disciplinable presentó recurso de apelación, concedido por auto del 11 de febrero de 2021.

¹⁴ Archivo 35, *ibidem*.

¹⁵ Archivo 38, *ibidem*.

¹⁶ Archivo 42, *ibidem*.

¹⁷ Archivo 45, carpeta de primera instancia del expediente digital. Respecto del Procurador 124 Judicial II Penal de Medellín al correo electrónico jalara@procuraduria.gov.co y gurrego@procuraduria.gov.co; el



4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Antioquia declaró al abogado Marino Ortiz Palacio responsable de la infracción al deber establecido en el artículo 28 numeral 14 de la Ley 1123 de 2007, falta contenida en el artículo 39 *ibidem*, en concordancia con el artículo 29 numeral 3º *ibidem*, atribuida a título de dolo, y lo sancionó con suspensión de seis (6) meses y multa de tres (3) SMLMV.

En primer lugar, el *a quo* abordó la solicitud de nulidad que presentó el disciplinado y, sobre este particular, precisó que no hubo incongruencia entre los hechos materia del informe que dio origen a la investigación y aquellos debatidos en el curso del proceso disciplinario.

Al respecto, se precisó que el objeto de la investigación estuvo circunscrito a los hechos informados por el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia luego de declarar fracasada la audiencia del 28 de junio del 2016, por inasistencia del abogado Marino Ortiz Palacio, apoderado judicial del acusado.

El funcionario judicial precisó en audiencia que el abogado Ortiz Palacio solicitó el aplazamiento de la audiencia mediante memorial del 24 de junio del 2016¹⁸, petición negada mediante auto del 27 siguiente¹⁹, sin que se encontrara explicación para que el profesional continuara en ejercicio de la representación del acusado, actuando en el proceso, cuando sobre él

disciplinado al correo electrónico marinoortizpalacio1@gmail.co y en relación con la defensora de oficio al correo paola.restrepo17@hotmail.com.

¹⁸ Folio 1 capeta 11 anexo 2 expediente penal 201200096.

¹⁹ Folios 3 y 4 capeta 11 anexo 2 expediente penal 201200096.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01.^F **A 7 6 3**
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

pesaba medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta en audiencia del 23 de febrero de 2016.

En consecuencia, no sólo fueron claros los hechos contenidos en el informe, sino que además el abogado estuvo presente en las audiencias disciplinarias, en concreto, cuando se dio lectura al informe, además, rindió versión libre de apremio y solicitó pruebas, todo ello, sin presentar reparo frente a una presunta incongruencia.

A continuación, se precisó por la primera instancia que sobre los mismos hechos no cursó otra investigación disciplinaria, como se certificó por la secretaría de la sala seccional²⁰, motivo para no dar aplicación al principio de *nom bis in idem* que invocó el disciplinable y, de igual manera, descartar la nulidad solicitada con fundamento este particular.

Ahora bien, en sede de tipicidad, se precisó que el abogado Ortiz Palacio participó de las audiencias realizadas en el proceso penal con radicación 2012 000096 durante todo el año 2015 y hasta el 18 de febrero de 2016, luego, el 11 de mayo de 2016, intervino el abogado Jorge Andrés Villegas Osorio, como sustituto, sin embargo, continuó en ejercicio de la profesión de abogado en ese proceso, incluso presentó solicitud de aplazamiento, al tiempo que pesaba sobre él una medida de aseguramiento que solo perdió vigencia, por vencimiento de términos, el 30 de enero del 2017.

Para la primera instancia no fue de recibo la justificación esbozada por el disciplinable, en el sentido de haber sustituido poder a Jorge Andrés Villegas Osorio. Encontró el *a quo* que el sustituto lo recibió únicamente para la realización de la audiencia del 11 de mayo de 2016, luego de ello renunció

²⁰ Archivo 28, expediente digitalizado.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación No. 050011102000 2016 01204 01

Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 763

porque no estaba preparado para presentar los alegatos de conclusión. Con fundamento en este aserto, se estimó que el mandato continuó vigente, sino que además el abogado disciplinado intervino activamente, con la solicitud de aplazamiento que originó este trámite disciplinario.

En punto a la culpabilidad, el *a quo* encontró que el elemento cognoscitivo era evidente, en tanto el profesional del derecho conocía de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta y, aun así, continuó a cargo de la representación del acusado en el proceso penal 2012 00096, incluso, intervino activamente al solicitar el aplazamiento de la audiencia programada para el 28 de junio de 2016, a sabiendas que no podía ejercer la profesión.

Por otro lado, se consideró «evidente la comisión de la conducta [...] antijurídica, toda vez que vulneró injustificadamente, el deber profesional previsto en el numeral 14 del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007.» y, verificada la existencia de antecedentes disciplinarios, se optó por la sanción de suspensión y multa, en los términos antes expuestos.

5. APELACIÓN

El disciplinable solicitó revocar la sentencia sancionatoria de primera instancia por encontrar que, en su caso, la sala seccional lo declaró responsable de infringir el ordenamiento disciplinario, sin atender la atipicidad de su conducta y la ausencia de pruebas sobre la culpabilidad.

En síntesis, el profesional del derecho manifestó que la presentación de un memorial, en desarrollo de un proceso penal de naturaleza acusatoria, no puede ser tenida como una actuación procesal. Fundamentó su conclusión



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 7 6 3

en el artículo 355 de la Ley 906 de 2004, norma conforme a la cual el proceso penal se desarrolla en audiencias y, de esta forma, al no haberse presentado a ningún acto procesal mientras estuvo vigente la medida de aseguramiento, resultó equivocado deducir que intervino o actuó en el trámite penal con radicación 2016 00092.

En sede de tipicidad, el abogado Ortiz Palacio también hizo énfasis en la omisión de la primera instancia, al desatender que realmente el mandato estaba roto para el mes de junio de 2016. Por este motivo, a su juicio, no es válido concluir que participó, intervino o actuó como defensor del acusado, tesis que fundamenta en tres (3) planteamientos: **(i)** el acusado estuvo asistido por un abogado suplente que participó en sus ausencias como apoderado principal, incluso, representó al acusado en la audiencia del mes de mayo de 2016; **(ii)** el acusado otorgó poder a otros abogados a lo largo del trámite, de forma tal que su representación judicial no fue ejercida en forma exclusiva y **(iii)** en testimonio Ever Luis Machado —acusado— manifestó que no veía al abogado desde la captura de éste, en febrero de 2016, motivo suficiente para concluir que al momento de remitirse copias con fines de investigación disciplinaria, no actuaba como representante judicial del procesado.

Por otro lado, precisa el recurrente que en la sentencia ningún elemento soportó la culpabilidad. En su caso, se construyó la responsabilidad disciplinaria exclusivamente sobre una base objetiva, sin acreditar los elementos del dolo, además, partiendo de una tesis equivocada, en este caso, que la presentación de una solicitud de aplazamiento es igual a la intervención de un sujeto procesal en un juicio penal acusatorio.



A 7 6 3

Finalmente, insiste en la existencia de nulidad, en su sentir, fundada en el hecho de haberse investigado los hechos que ahora motivan la sanción y disponerse, en un trámite disciplinario que no identifica, el archivo de las diligencias.

6. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Según acta de reparto del 24 de mayo de 2021²¹, el conocimiento del presente asunto correspondió al Magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, doctor Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Competencia.

Esta colegiatura precisa que tiene la competencia para conocer del recurso de apelación, a la luz de las previsiones del artículo 257 A de la Constitución Política de Colombia de 1991, que creó la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y le fijó sus atribuciones constitucionales, una de ellas, la relativa al enjuiciamiento disciplinario de los abogados. De este modo, a partir de la entrada en funcionamiento de esta nueva alta corte judicial —que lo fue el pasado 13 de enero de 2021— deben entenderse que a partir de tal fecha aquellas referencias dispuestas en la Ley 270 de 1996 a la extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura están referidas a la nueva Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

²¹ Archivo 01 carpeta segunda instancia, expediente digital.



Esta facultad antes recaía en la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y encuentra desarrollo legal en el numeral 4 del artículo 112 de la Ley 270 de 1996 que establece, entre otras, la función de conocer sobre el recurso de apelación en los procesos disciplinarios a cargo de las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias de los Consejo Seccionales de la Judicatura, hoy Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial.

7.2. Planteamiento del problema.

En el marco de la competencia descrita y en estricta observancia de los **límites del recurso de apelación**²² corresponde a esta instancia resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. En el caso sujeto a examen, ¿Se reúne el presupuesto de tipicidad de la conducta del abogado Marino Ortiz Palacio y, en consecuencia, es posible tenerlo como autor responsable de la falta contenida en el artículo 39 de la Ley 1123 de 2007?
2. Superado el anterior análisis, ¿Las pruebas recaudadas soportan la conclusión de haber actuado con culpabilidad, en este caso, en la modalidad de dolo?

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial sostendrá la siguiente tesis: En análisis de las pruebas permite concluir, en grado de certeza, que el abogado Ortiz Palacio es autor responsable de faltar a los deberes profesionales por ejercer la abogacía, a pesar de estar incurso en una incompatibilidad, específicamente, aquella prevista en el numeral 3° del artículo 29 *ibidem*.

²² Art. 171 de la Ley 734 de 2002, aplicable por remisión normativa conforme al artículo 16 de la Ley 1123 de 2007.



En otros términos, en el caso sujeto a estudio concurren los elementos de tipicidad y culpabilidad que permiten confirmar la responsabilidad disciplinaria declarada por la primera instancia.

7.2.1. Nulidad.

Con respecto a la solicitud de nulidad, insiste el abogado Ortiz Palacio en plantear un argumento que fue suficientemente debatido en el curso del proceso disciplinario, sobre el cual además se pronunció el *a quo* en la sentencia objeto del recurso de apelación.

En relación este punto, el profesional del derecho expone, nuevamente, que estuvo sujeto a una investigación disciplinaria por los hechos que ahora motivan la declaratoria de responsabilidad; sin embargo, no aportó datos del proceso en el que aparentemente se produjo una decisión de archivo y tampoco demostró, a través de los medios de prueba a su alcance, la existencia del proceso por él aludido.

En efecto, el principio constitucional de *non bis in idem* hace parte de las garantías aplicables en el régimen sancionatorio de los abogados y, en consecuencia, siguiendo la línea interpretativa que trazó la Corte Constitucional, «una persona no puede ser juzgada disciplinariamente dos veces por los mismos hechos contrarios al régimen disciplinario»²³

El objeto principal del aludido principio es «evitar que el Estado [...] trate varias veces, si fracasó en su primer intento, de castigar a una persona por la conducta por él realizada». De esta forma, la aplicación del principio

²³ Corte Constitucional C-870 de 2002.



A 7 6 3

precisa acreditar la existencia de un proceso disciplinario en el cual se profirió una decisión favorable, hecho que no se demostró por el disciplinable.

En el caso sujeto a examen, la secretaria de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia certificó que no cursó otra investigación por los hechos que motivaron el informe remitido por el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia²⁴. De igual modo, no hay forma de concluir que la investigación aludida por el apelante pudo estar a cargo de otra sala seccional, cuando la competencia territorial para conocer su conducta recae en la autoridad que profirió la sentencia materia de estudio.

Como resultado, la garantía fundamental que invoca el abogado Ortiz Palacio no fue pretermitida en sede de primera instancia. En efecto, el *a quo* abordó su análisis con fundamento en la certificación emitida por la secretaria seccional por lo que resultó acertada la conclusión contenida en la sentencia apelada. Por lo tanto, para la Comisión, resulta improcedente el pedido de nulidad deprecado por lo que se abordarán los siguientes puntos de la apelación.

7.2.2. Tipicidad.

Sobre este aspecto, encontramos que la conducta del abogado disciplinable encaja a la perfección en la descripción típica del artículo 39 de la Ley 1123 de 2007, motivo suficiente para resolver el primer problema jurídico en sentido contrario a la tesis del apelante, con fundamento en las siguientes pruebas:

²⁴ Archivo 28, expediente digitalizado.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 763

Al expediente disciplinario se incorporó el oficio n.º 3184 proveniente del juzgado segundo penal del circuito de Apartadó, Antioquia, en el cual se certificó que contra Marino Ortiz Palacio cursaba un proceso penal bajo la radicación 2016 00950 por los delitos de concusión y asociación para la comisión de delitos contra la administración pública.

También se incorporaron los registros sonoros de las audiencias que tuvieron lugar el 23 de febrero de 2016, preliminares concentradas de legalización de captura, imputación y solicitud de medida de aseguramiento, presididas por el Juez 20 Penal Municipal de Garantías de Apartadó y a las cuales asistió el capturado, Marino Ortiz Palacio.

Al cabo de la última audiencia, se impusieron dos (2) medidas privativas de la libertad: la primera de detención preventiva en lugar de domicilio y la segunda de vigilancia con dispositivo electrónico. Esta **decisión se notificó en estrados** a los intervinientes, incluido el abogado Ortiz Palacio²⁵.

Ahora veamos, el artículo 29 numeral 3º de la Ley 1123 de 2007 determina que no pueden ejercer la profesión, aunque se hallen inscritas, «Las personas privadas de su libertad como consecuencia de la imposición de una medida de aseguramiento²⁶ o sentencia, excepto cuando la actuación sea en causa propia, sin perjuicio de los reglamentos penitenciarios y carcelarios.»

En ese orden de ideas, en efecto estaba vedado el ejercicio profesional al abogado Ortiz Palacio, con ocasión de las medidas de aseguramiento que, debe resaltarse, estuvieron vigentes hasta el 30 de enero de 2017 cuando

²⁵ Archivo 25 y 26 carpeta «primera instancia» dele expediente digitalizado.

²⁶ Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-398-11 de 18 de mayo 2011, Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación No. 050011102000 2016 01204 01

Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 7 6 3

se dispuso su libertad, por vencimiento de términos²⁷. Las medidas impuestas no fueron sustituidas ni revocadas antes de esa fecha, además, se negó el permiso para trabajar que solicitó imputado, decisión que emitió el Juez 18 Penal Municipal de control de garantías de Medellín, el 10 de agosto de 2016²⁸.

Llegados a este punto, en resumen, el apelante planteó que: **(i)** el cliente estuvo asistido por un abogado sustituto, **(ii)** que el acusado incluso otorgó poder a otros abogados de confianza en curso del proceso penal y **(iii)** que la presentación escrita de memoriales no puede ser tenida como «actuación» en el marco de un procedimiento de naturaleza oral y acusatoria.

Antes de examinar los planteamientos del apelante, cabe advertir que la imputación fáctica en este caso comprendió, de una parte, la continuidad en la representación judicial que ejercía el abogado desde el año 2015 y, del otro, la actividad procesal consistente en presentar una solicitud de aplazamiento mediante memorial que radicó el 24 de junio de 2016, cuando le estaba prohibido ejercer la abogacía.

Ahora bien, el Tribunal Superior de Antioquia remitió copia completa del expediente con radicación n.º 2012 0096 seguido contra Eber Luis Machado²⁹. La revisión minuciosa de las carpetas que componen la actuación penal evidencia que no le asiste razón al apelante, pues el mandato se mantuvo vigente durante el tiempo en el que estuvo privado de la libertad y no fue revocado tácita ni explícitamente. Veamos:

²⁷ Folios 67 y 68 del archivo 02 de la carpeta «primera instancia», expediente digitalizado.

²⁸ Folio 35 a 78 del archivo 05 de la carpeta «primera instancia», expediente digitalizado.

²⁹ Carpeta «primera instancia» archivos 8, 10 y 11 del expediente digitalizado.



A 763

Estaba previsto que el juicio oral continuaría el 1 de abril de 2016, sin embargo, ni la Fiscalía ni la defensa se presentaron. En este caso, el abogado Marino Ortiz Palacio presentó solicitud de aplazamiento con fundamento en las «circunstancias conocidas por su despacho»³⁰. El juez de conocimiento, mediante auto del 1 de abril de 2016, ordenó poner al procesado al tanto de la situación de su defensor, «para que en la menor brevedad de tiempo posible, informe al despacho las decisiones que considere pertinentes»³¹. [Sic]

A continuación, el 11 de mayo de 2016 tuvo lugar una nueva sesión de audiencia de juicio oral que contó con la participación del abogado Villegas Osorio en representación del acusado. Éste otorgó poder en audiencia «únicamente» para ese acto³².

Luego, en el expediente penal se registró solicitud de aplazamiento del abogado Marino Ortiz Palacio del 24 de junio de 2016, con fundamento en el hecho de no ser posible recibir el testimonio que se esperaba y estar privado de la libertad en detención domiciliaria, aún sin permiso para trabajar; es más, manifestó en su escrito: «Como ve las cosas ni siquiera un sustituto podría llevar a cabo la audiencia»³³

En definitiva, el recuento procesal permite concluir que el abogado Ortiz Palacio ostentó la calidad de defensor de confianza del acusado entre el 23 de febrero y el 28 de junio de 2016. Ninguna prueba descarta la vigencia del mandato en este interregno, todo lo contrario, la efímera participación del abogado Villegas Osorio tuvo expreso límite en el tiempo y no le puso fin a

³⁰ Folio 7, archivo 07 ubicado en la subcarpeta 11 contenida en la carpeta «primera instancia» del expediente.

³¹ Folio 13, *ibidem*.

³² Folio 21, *ibidem*.

³³ Folio 1, archivo 08 ubicado en la subcarpeta 11 contenida en la carpeta «primera instancia» del expediente.



la representación que ejercía el disciplinable, quien incluso solicitó aplazar la siguiente fecha de audiencia.

En realidad, contrario a lo expuesto en el recurso, la comunicación entre el cliente y el disciplinable no debió perderse del todo, porque éste expresamente manifestó que el abogado Marino Ortiz Palacio era su apoderado «contractual», lo hizo por escrito y el memorial que data del 28 de junio de 2016 es visible en el folio 6 del archivo 08 ubicado en la subcarpeta 11, carpeta «primera instancia» del expediente digitalizado.

Al mismo tiempo, la interpretación del abogado, en punto a la naturaleza del sistema penal acusatorio y su relación con el ejercicio profesional, carece por completo de soporte jurídico y, además, resulta ilógica.

En lo que resulta entendible, a juicio del recurrente el artículo 355 de la Ley 906 de 2004³⁴ privilegia la oralidad en el procedimiento penal y, en consecuencia, constituye «actuación, participación o intervención» de la defensa, aquella que se desarrolla en audiencia, no a través de la presentación de memoriales.

Sobre este particular, encuentra la Comisión que la norma en cita establece los presupuestos para la instalación de la audiencia preparatoria por lo que ninguna relación guarda con el reparo del apelante, además, en efecto el artículo 9° *ibidem*³⁵ estatuye la oralidad como uno de los principios fundamentales del sistema penal acusatorio en Colombia, sin embargo, ello

³⁴ ARTÍCULO 355. INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA PREPARATORIA. El juez declarará abierta la audiencia con la presencia del fiscal, el defensor, el acusado, el Ministerio Público y la representación de las víctimas, si la hubiere. Para la validez de esta audiencia será indispensable la presencia del juez, fiscal y defensor.

³⁵ ARTÍCULO 9o. ORALIDAD. La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos se dejará constancia de la actuación.



no implica que la única forma de ejercicio profesional, en el marco del proceso penal, sea la intervención en audiencias.

Considerando que no resultaron exitosos los puntos de la apelación, relacionados con la posible atipicidad de la conducta, es del caso concluir que el comportamiento del profesional del derecho, tanto por continuar como defensor del procesado, como por intervenir en el proceso mediante la solicitud de aplazamiento del 24 de junio de 2016, resultó típico a la luz de los artículos 39 y 29 numeral 3° de la Ley 1123 de 2007.

7.2.3. Culpabilidad.

Superado el juicio de adecuación, el apelante fue enfático al expresar no ninguna prueba respaldó la conclusión de actuar con **conocimiento** y **voluntad** de infringir el ordenamiento disciplinario.

De esta forma, el reproche está dirigido contra la **imputación subjetiva** que fundamentó la declaratoria de responsabilidad disciplinaria y, en relación con este punto, la Comisión precisa las razones que soportaron la conclusión de culpabilidad del abogado Ortiz Palacio. Lo anterior, con fundamento en los elementos demostrativos del **conocimiento** sobre la existencia de la medida de aseguramiento privativa de la libertad que generó incompatibilidad con el ejercicio profesional y, por el otro lado, la **voluntad** de continuar en ejercicio de la representación judicial a cargo, en el proceso penal con radicación 2016 00092.

En efecto deben concurrir dos presupuestos básicos en la configuración del dolo, (i) el conocimiento de los hechos y (ii) voluntad del disciplinable para dirigir su comportamiento, en el sentido de la infracción disciplinaria.



A 763

Hecha esta claridad, le asiste razón al apelante cuando manifiesta que la culpabilidad, en este caso el dolo, debe estar revestido de pruebas. En el caso sujeto a estudio se observa que la calidad de abogado del disciplinado le permitía comprender el concepto de privación de la libertad y la incompatibilidad descrita en el régimen disciplinario que le resulta aplicable.

Es más, se enteró en estrados sobre la imposición de las dos (2) medidas de aseguramiento, solicitó permiso para trabajar que no fue concedido y presentó sendas solicitudes de aplazamiento en el proceso penal, bajo el argumento de encontrarse en «circunstancias conocidas por su despacho», esto es, impedido para continuar en ejercicio de la defensa del procesado.

De otro lado, conocida la incompatibilidad, no se apartó de la representación que ejercía y las piezas del proceso así lo demuestran, además, presentó solicitud de aplazamiento de la audiencia programada para el 28 de junio de 2016 desconociendo que, desde el mes de abril de ese año, el juez había advertido al procesado sobre la necesidad de constituir un nuevo apoderado.

De esta forma, en la estructura del juicio de reproche, la Comisión considera que el abogado disciplinado tenía **conocimiento** sobre la incompatibilidad para el ejercicio profesional y expresó su **voluntad** de infringir el ordenamiento jurídico, al continuar en ejercicio de la defensa del procesado penalmente e intervenir activamente en el trámite, a través de la presentación de solicitudes escritas.

7.3. Conclusión.

Por todo lo anterior, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia del 30 de noviembre de



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Radicación No. 050011102000 2016 01204 01

Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 7 6 3

2020 que profirió la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Antioquia.

En mérito de lo expuesto, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, *administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;*

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la nulidad presentada por el abogado **Marino Ortiz Palacio**, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia del 30 de noviembre de 2020, proferida contra el abogado **Marino Ortiz Palacio**, mediante la cual se le sancionó con suspensión de seis (6) meses y multa de tres (3) SMLMV, por infracción al deber contenido en el artículo 28 numeral 14 de la Ley 1123 de 2007, falta disciplinaria conforme al artículo 39 *ibidem*, en concordancia con el artículo 29 numeral 3° de la misma norma, atribuida a título de dolo, de conformidad con las razones expuestas.

TERCERO: EFECTUAR las notificaciones judiciales a que haya lugar indicando que contra esta decisión no procede recurso alguno. Para el efecto se debe enviar a los correos electrónicos de las partes copia integral de la providencia notificada, en formato PDF no modificable. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador acuse recibo. En este caso se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos y del respectivo acuse de recibo certificado por el servidor de la Secretaría Judicial.



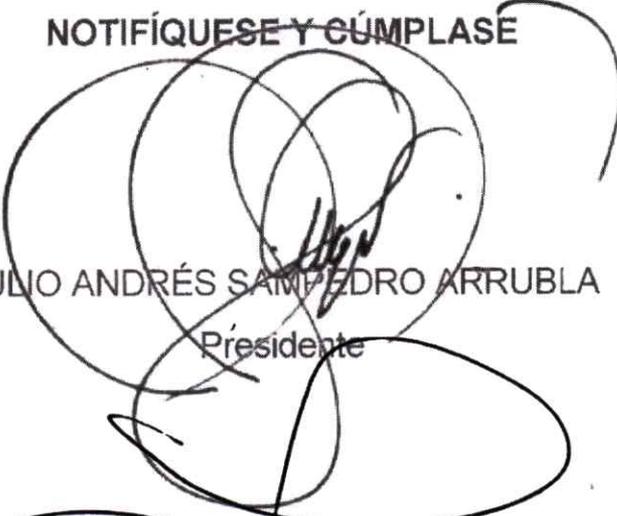
COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

A 7 6 3

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, REMITIR copia a la oficina del Registro Nacional de Abogados, con la constancia del acto procesal enunciado, data a partir de la cual la sanción empezará a regir.

QUINTO: DEVOLVER el expediente a la Comisión Seccional de origen para lo de su competencia.

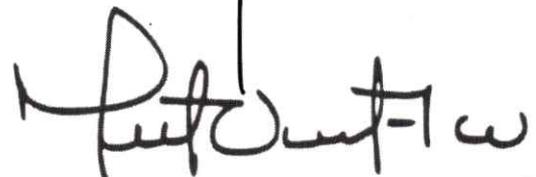
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIO ANDRÉS SAMPÉDRO ARRUBLA
Presidente



DIANA MARINA VÉLEZ VÁSQUEZ
Vicepresidenta



MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. DR. MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Radicación No. 050011102000 2016 01204 01
Referencia: ABOGADOS EN APELACIÓN

763

[Handwritten signature]

ALFONSO CAJIAO CABRERA

Magistrado

[Handwritten signature]

JUAN CARLOS GRANADOS BECERRA

Magistrado

[Handwritten signature]

CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ

Magistrado

[Handwritten signature]

MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO

Magistrado

[Handwritten signature]

PAULA JULIE CARRILLO CASTAÑO

Abogada Grado 21

Secretaria Ad-Hoc

[Handwritten mark]