

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL

Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: **ALFONSO CAJIAO CABRERA**

Radicación No. **110011102000201706814 01**

Aprobado según Acta No.68 de la misma fecha

Referencia: Abogado en apelación de sentencia

ASUNTO

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial en ejercicio de la competencia conferida en el artículo 257A de la Constitución Política de Colombia¹, procede a conocer el recurso de alzada instaurado contra la sentencia proferida el 29 de julio de 2019, por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, mediante la cual sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión por el término de dos (2) meses al abogado Efraín Forero Molina, tras hallarlo responsable de incurrir en la falta prevista en el artículo 39 en concordancia con el artículo 29 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, contraria al deber profesional de que trata el artículo 28 numeral 14 de la misma norma, a título de dolo².

ACTUACIONES PROCESALES RELEVANTES

1 Inciso quinto del artículo 257A C.P. “La Comisión Nacional de Disciplina Judicial será la encargada de examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en el 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 Sala Dual integrada por Alberto Vergara Molano (ponente) y Elka Venegas Ahumana (aclaró el voto).



La investigación surgió a partir de la compulsión de copias ordenada por el Juzgado 13 Administrativo del Circuito de Bogotá al interior de la acción popular radicada con el número 2011-00230, contra el abogado Efraín Forero Molina, quien, en calidad de apoderado de la parte demandante presentó ante dicho despacho un memorial de fecha 12 de septiembre de 2017, por medio del cual solicitaba la suspensión del proceso, por cuanto sobre él pesaba una medida de aseguramiento de detención preventiva de la libertad.

El Registro Nacional de Abogados acreditó que el abogado Efraín Forero Molina, identificado con cédula de ciudadanía número 79778354, es portador de la tarjeta profesional N.º 97714 del Consejo Superior de la Judicatura (vigente).

La primera instancia el 4 de diciembre de 2017 ordenó abrir investigación disciplinaria contra el aludido abogado.

Posteriormente en memorial del 5 de marzo de 2018 con presentación personal del investigado, solicitó la interrupción del proceso.

Por auto del 1 de junio de 2018, se designó defensor de oficio al disciplinado, a quien por auto del 19 de julio de 2018 se le aceptó su renuncia y se relevó del cargo, siendo debidamente reemplazado por otro profesional del derecho.

La etapa de pruebas y calificación provisional fue desarrollada en las sesiones del 8 de noviembre de 2018 y 21 de febrero de 2019, en las que se incorporaron al plenario los siguientes medios probatorios:



- En oficio 1724 del 30 de noviembre de 2018, el Juzgado 13 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda, remitió copia íntegra de la acción popular No. 2011-00230.
- Mediante oficio RU-3897 del 22 de marzo de 2019, el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bogotá, allegó copia de las actas de audiencias preliminares emanadas por el Juzgado 81 Penal Municipal con Función Control de Garantías del 18, 19 y 21 de julio de 2017 desarrolladas al interior del proceso penal No.2015-00927 adelantado contra el investigado. En dicho informe se indicó que al abogado se le había impuesto medida de aseguramiento. A su vez remitió copia del acta de audiencia de libertad por vencimiento de términos del 2 de agosto de 2018 realizada por el Juzgado 73 Penal Municipal de Control de Garantías, con boleta de libertad No.72.

Delimitado el objeto de la investigación y una vez perfeccionada la misma, el 17 de mayo de 2019, se profirió pliego de cargos contra el investigado por la posible comisión de la falta disciplinaria descrita en el artículo 39 en concordancia con el artículo 29 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, contraria al deber profesional de que trata el artículo 28 numeral 14 de la misma norma, a título de dolo.

Lo anterior porque el abogado presuntamente violó el régimen de incompatibilidades del Estatuto del Abogado, al actuar dentro del proceso conocido por el Juzgado 13 Administrativo del Circuito de esta ciudad, radicado bajo el número 2011-00230, como apoderado del demandante; expediente en el cual solicitó el 12 de septiembre de 2017 la interrupción del proceso, “*precisamente*” por estar privado de la libertad.

Expresamente el *a quo* sostuvo: “... *Esta magistratura considera que esa actuación, la de solicitar interrupción del proceso y solicitar la reposición del auto que la negó, presuntamente violó el régimen de incompatibilidades del Estatuto del Abogado, máxime si esa actuación podía seguirse, sin inconveniente de forma oficiosa y para la*



cual no es necesaria la intervención de abogado, por ser acción constitucional y publica, conforme lo señalan los artículos 5,12,13 de las Ley 472 de 1998. Nótese que el abogado invoca el artículo 159 del C.G.P, para lograr su objetivo de interrupción del proceso, a sabiendas de que esa actuación se adelanta con norma especial, que es la Ley 472 de 1998, codificación que le hacía entender que no era necesaria su intervención litigiosa, puesto que la actuación no requiere ser interpuesta por profesional del derecho.

Para los días 12 y 25 de septiembre de 2017 el abogado Efraín Forero Molina, estaba sujeto a medida de aseguramiento de detención preventiva intramural por mandato de decisión proferida el día 21 de julio de 2017 dentro del CUI 1100160000706220015927 por parte del Juzgado 81 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, y solo recuperó su libertad el día 2 de agosto de 2018, por orden del Juzgado 73 Penal Municipal con Control de Garantías por vencimiento de términos”.

Conducta atribuida por acción en modalidad dolosa, ya que de manera voluntaria ejerció la profesión de abogado, sabiendo de que no lo podía hacer.

Audiencia de juzgamiento.

El día 4 de junio de 2019, el abogado disciplinado por primera vez asistió al proceso disciplinario, quien solicitó la suspensión de la diligencia, petición que fue accedida.

El 4 de julio de 2019, el Magistrado sustanciador llevó a cabo audiencia de juzgamiento, oportunidad procesal en la cual, se escuchó en alegatos conclusivos a la defensa de oficio del disciplinado, quién sostuvo que debía tenerse en cuenta el contenido de los memoriales enviados por su prohijado al Juzgado 13 Administrativo del Circuito de Bogotá, dentro de la aludida acción popular, toda vez que de los mismos se desprende que lo pretendido era dar aplicación del numeral 2 del artículo 159 del Código General del Proceso, que consagra las



causales de interrupción por muerte enfermedad grave o privación de la libertad del apoderado judicial de alguna de las partes o por inhabilidad exclusión o suspensión en el ejercicio de la profesión de abogado.

En ese sentido, expuso que no comparte lo expuesto por el *a quo*, en donde hizo referencia a la improcedencia de la aplicación de las disposiciones del Código General del Proceso al trámite dado a las acciones populares por contar con norma especial, pues el artículo 159 del C.G.P, que lo desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, con relación en el ejercicio de las acciones populares y de grupo, toda vez que el artículo 44 de dicha ley prescribe: *ARTÍCULO 44. ASPECTOS NO REGULADOS. En los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda, en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y la finalidad de tales acciones*”, norma que refiere los aspectos no regulados en dicha ley, siendo claro que en las acciones populares se podrá aplicar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo; dependiendo la jurisdicción que corresponda en los aspectos no regulados en la ley, mientras no se oponga a la naturaleza y finalidad de tales acciones.

Razón por la cual era dable dar aplicación a los presupuestos del Código General del Proceso, por cuanto el artículo 44 de la Ley 472 de 1998, por remisión expresa permite que a las acciones populares se puedan aplicar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso o Código de lo Contencioso Administrativo, por ello al ser el único apoderado, su prohijado procedió a radicar escrito con el que solicitó la interrupción del proceso por estar incurso en la causal segunda del artículo 150 del C.G.P,



mismo que el juzgado rechazó porque éste se encontraba privado de la libertad y automáticamente lo hacía incompatible no sólo para el ejercicio de la profesión sino para la radicación de escritos, en el marco de una acción constitucional en la cual tenía un interés particular, situación que no comparte, ya que fue el mismo juzgado que le dio dicha facultad.

En consecuencia, la respuesta emitida por el juzgado compulsor, lo llevó a presentar un segundo escrito del 25 de septiembre de 2017, oponiéndose a lo resuelto, sin embargo, volvió a obtener la misma respuesta negativa del juez, empero, luego de ello no radicó ningún otro escrito pidiendo la interrupción del proceso, demostrado con ello, que lo único pretendido era la suspensión y nada más.

Fue así que su cliente no pretendió que el juzgado tomara una decisión que lo afectare, no sólo como apoderado dentro del proceso sino también como persona natural que tenía interés en la protección de los intereses colectivos reclamados.

Sostuvo que, si los oficios fueron suscritos en calidad de apoderado y con ello se encontraba presuntamente incurso en una de las causales de incompatibilidad para el ejercicio de la profesión, dicha calidad se le confirió el juez administrativo, amén que sus intervenciones no entorpecieron ni dilataron el proceso, pues este siguió su curso normal, se designó perito y profirió fallo.

Expuso que la interrupción del proceso opera de oficio o a solicitud de parte y en el evento de configurarse cualquiera de las causales de interrupción o suspensión antes de la oportunidad legal del artículo 133 numeral 3 del C.G.P, se materializaría entonces, una nulidad del



proceso, por tanto, la presentación de los escritos mencionados no estaban dirigidos a cometer actuación malintencionada dirigida a entorpecer el proceso, sino por el contrario encaminada a propugnar por el respeto al debido proceso en procura de enervar causal de nulidad alguna. En todo caso, si el investigado incurrió en falta disciplinaria, no tuvo la intención de vulnerarla, pues su conducta no tuvo una trascendencia social, no se generó algún tipo de perjuicio probado, ni se evidenciaron antecedentes de una conducta similar.

Finalmente solicitó tener en cuenta que si bien, obraban dos documentos que aparecen firmados por su prohijado; consideraba que se trata de firmas digitales frente a las cuales no se pudo verificar su autenticidad, pues no hubo prueba que demostrara que el disciplinando hubiese autorizado a firmar dichos documentos y a su vez ser presentados ante el despacho.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 29 de julio de 2019, la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión por el término de dos (2) meses al abogado Efraín Forero Molina, tras hallarlo responsable de incurrir en la falta prevista en el artículo 39 en concordancia con el artículo 29 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, contraria al deber profesional de que trata el artículo 28 numeral 14 de la misma norma, a título de dolo.

Indicó el Seccional de instancia, que, no puede pasarse por alto que fue la prueba documental la que conllevó a la demostración objetiva de la conducta, entre otras, la que comprometió la responsabilidad del



abogado Efraín Forero Molina, como quiera que ciertamente, dentro del proceso penal No.2015-00927, seguido en su contra, se surtió audiencia preliminar el 18 de julio de 2017 ante el Juzgado 81 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, donde se aprobó formulación de imputación como presunto autor de los punibles de concusión en calidad de interviniente, en concurso con el de cohecho por dar u ofrecer en calidad de determinador, en la que además se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva intramural, asunto dentro del cual fue capturado el día 17 de julio de 2017. Así mismo el 2 de agosto de 2018 el Juzgado 73 Penal Municipal con Función de Control de Garantías le otorgó la libertad por vencimiento de términos, por lo cual se expidió boleta de libertad No. 72.

Agregó la Sala primigenia que también se encuentra probado con la copia de la acción popular No.2011-00230, instaurada contra la Constructora Cuzesar S.A., que el abogado investigado actuaba con poder "*especial, amplio y suficiente*" como apoderado del señor Carlos Alberto Ariza Oyuela, para que "*en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación ACCIÓN POPULAR consagrada en la ley 472 de 1992, por la violación de derechos colectivos consagrados en los literales b), m) y n) y demás normas concordantes;* profesional a quien se le reconoció personería.

Agregó el *a quo* que en dicho expediente se evidenció, además, el auto del 29 de agosto de 2017, por medio del cual el Juzgado 13 Administrativo de Bogotá, determinó:

"1. Revisado el presente proceso de acción popular, se halló que el abogado EFRAIN FORERO MOLINA funge como apoderado de la parte demandante señor CARLOS ALBERTO ARIZA OYUELA.

2. Asimismo, y como es de público conocimiento, según las noticias de los diferentes medios de comunicación, el citado profesional del derecho fue privado de la libertad, y



contra el mismo se dictó medida de aseguramiento.

3.Consultada la página web de la Rama Judicial, se constató que el Juzgado 32 Penal Circuito de Conocimiento, impuso el pasado mes de julio de 2017 medida de aseguramiento intramural contra el mencionado abogado.

(...) "... en aras de garantizar los derechos al debido proceso y defensa, contradicción y pleno acceso a la justicia de la parte demandante, dispone que por secretaría se requiera al señor CARLOS ALBERTO ARIZA OYUELA a fin de que se sirva nombrar nuevo apoderado que continúe la representación de sus intereses, en atención a que su apoderado se encuentra privado de la libertad y con medida de aseguramiento, que lo imposibilita para seguir representándolo en la acción popular (...). Determinación frente a la cual, el disciplinable allegó memorial del 12 de septiembre de 2017, señalando entre otras cosas: "actuando en mi condición de apoderado judicial de la parte demandante concurre con fin de solicitar la suspensión del proceso en los siguientes términos: (...) Artículo 159. Causales de interrupción. El proceso o la actuación posterior a la sentencia se interrumpirá (...). 2. Por muerte, enfermedad grave o privación de la libertad del apoderado judicial de alguna de las partes, o por inhabilidad, exclusión o suspensión en el ejercicio de la profesión de abogado. Cuando la parte tenga varios apoderados para el mismo proceso, la interrupción solo se producirá si el motivo afecta a todos los apoderados constituidos ..."

Y, donde pidió "se interrumpa el presente proceso toda vez que el apoderado de la parte actora se encuentra en privación de la libertad". Súmese que en proveído (de 19/09/17), el Juzgado 13, señala que se concedió al señor Carlos Alberto Ariza Oyuela " ...un término de ... (5) días hábiles", para que "procediera a nombrar nuevo apoderado judicial en atención a que el abogado EFRAIN FORERO MOLINA se encontraba incurso en incompatibilidad para el ejercicio de la profesión, por estar privado de la libertad en virtud de medida de aseguramiento" [quien no se pronunció]. También ordenó: comoquiera que el prenombrado abogado se halla incurso en la causal de incompatibilidad consagrada en el numeral 3 del artículo 29 de la Ley 1123 de 2007, que le impide el ejercicio de la profesión, en razón de estar sujeto a medida de aseguramiento de privación de la libertad [se] dispone rechazar de plano por improcedente, la solicitud advirtiendo que no tendrá en cuenta ninguna otra intervención que realice el mismo para este proceso".

No obstante, el *a quo* sostuvo que el disciplinado, procedió a promover



recurso de reposición contra dicho auto por medio del cual solicitaba se revoque: "*parcialmente el numeral 2 del auto del 19 de septiembre de 2017 y en su defecto se interrumpa el presente proceso, toda vez que el apoderado de la parte actora se encuentra en privación de la libertad y su situación jurídica un no ha sido definida*"; petición que hizo: "*bajo el poder conferido por el señor Carlos Alberto Ariza en su calidad de representante legal dentro del proceso de referencia, el cual reposa dentro del expediente*".

Continuó relatando el Seccional de instancia que el recurso fue decidido el 26 de septiembre de 2017 por el juzgado compulsor, absteniéndose de "*dar trámite al recurso de reposición radicado el 25 de septiembre de 2017 y suscrito con firma electrónica por el abogado EFRAIN FORERO MOLINA obrante a folios 758 y 759 del expediente, en consideración de lo resuelto en auto del 19 de septiembre de 2017, donde se rechazó la solicitud de interrupción de la presente acción popular, advirtiéndole que por la incompatibilidad en que se hallaba para el ejercicio de la profesión, no se le tendría en cuenta ninguna otra intervención y además por cuanto según consulta impresa de la página Web de la Rama Judicial, del proceso penal con radicación 2015-0927 que se adelanta en su contra, a la fecha aún continúa bajo medida de aseguramiento de detención preventiva*".

Actuaciones que a juicio del *a quo* no debían desplegarse, por encontrarse impedido para actuar en ese proceso, mientras continuare afectado por medida de aseguramiento en detención privativa de la libertad o por cualquier otra causa que le impedía el ejercicio de la profesión, comportamiento del que se desprendía, claramente que el investigado actuó dentro de la acción popular, en la cual solicitó la interrupción del proceso, precisamente por estar privado de la libertad. Pretensión, que fue despachada desfavorablemente por su improcedencia, a pesar del recurso de reposición que promovió contra ello, pues el despacho judicial consideró que el peticionario se encontraba impedido para ejercer la profesión de abogado, pues estaba incurso en incompatibilidad para litigar, mientras estuviera sujeto a la medida restrictiva de la libertad que le fue impuesta; medida



que sin duda se encuentra debidamente probada, no sólo con la prueba documental penal allegada por el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, que evidencia la imposición de medida de aseguramiento a aquel, con su respectiva boleta de encarcelamiento, sino con el contenido mismo de sus memoriales dirigidos al proceso administrativo.

Por otra parte, frente a los alegatos de conclusión del defensor de oficio del investigado, respecto a que los aludidos memoriales enviados por su defendido al interior de la acción popular, tenían como objeto la aplicación del artículo 159 numeral 2 del Código General del Proceso y demás, dicha exculpación no fue recibida por el *a quo*, toda vez que, si bien, expuso en el pliego de cargos que, el disciplinable invocó el artículo 159 del Código General del Proceso, para lograr la interrupción del proceso, a sabiendas que esa actuación se adelanta con norma especial Ley 472 de 1998, que puede adelantarse de forma oficiosa, lo cierto fue, que la prueba documental allegada permitió verificar que, el togado, a pesar de estar privado de la libertad por medida de aseguramiento consistente en detención privativa de la misma, ejerció la profesión con su petición y recurso.

En consecuencia, el disciplinado violó de las disposiciones legales que establecen el régimen de incompatibilidades para su ejercicio. Y que, sin duda, así se encontrare una disposición legal que permitiere solicitar la aludida pretensión del abogado en la acción popular a su cargo, era absolutamente claro, que la norma disciplinaria se lo prohibía.

Finalmente expuso la primera instancia que, para las fechas en que el doctor Efraín Forero radicó los memoriales, estaba sujeto a medida de



aseguramiento de detención preventiva intramural, que solo la vino a recuperar el día 2 de agosto de 2018, por orden del Juzgado 73 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, por vencimiento de términos, lo cual significó que no fue el juez administrativo quien generó la causal de incompatibilidad para el ejercicio de la profesión, sino el comportamiento surgido por el mismo disciplinable.

DE LA APELACIÓN

Proferida la sentencia se libraron las comunicaciones pertinentes a los intervinientes siendo debidamente notificados, por su parte el investigado formuló en término recurso de alzada, en el que al mismo tiempo deprecó la nulidad.

1. Sostuvo que la decisión de primera instancia fue irracional, alejada de toda realidad, violatoria del debido proceso y del derecho de contradicción y defensa.

Toda vez que le endilgaron conductas que no cometió y que se encuentran alejadas de toda verdad. Lo anterior, por cuanto, no ejerció su derecho de defensa, pues a partir del día 17 de julio de 2017 hasta el 2 de agosto de 2018 fue objeto de reclusión intracarcelaria en el patio 5B y luego en el patio 3 de la Cárcel Nacional Modelo de Bogotá, sin embargo, frente a dicha situación y teniendo en cuenta que se encontraba bajo un estricto régimen penitenciario le era imposible realizar actos jurídicos como memoriales, solicitudes, renunciaciones, solicitudes de interrupción procesal entre otros, en tanto, no tenía acceso alguno a computador, celular o medio tecnológico.



No obstante, lo anterior, el magistrado de primera instancia, ordenó la apertura de proceso disciplinario el día 4 de diciembre de 2017 en su contra, con base en lo previsto en el artículo 104 de la Ley 1123 de 2007, a pesar de conocer del sitio de reclusión, que de por cierto, el Estatuto del Abogado, concede la posibilidad de ejercer como abogado en causa propia, pero, procedió a nombrarle defensor de oficio, a pesar de conocer plenamente el lugar de su reclusión, con lo cual cercenó su derecho de contracción y defensa, pues el hecho de no permitir presentar las pruebas que habrían demostrado que no tuvo nada que ver con la radicación del escrito por el cual se solicitaba la suspensión del trámite, así como nada tuvo que ver con el recurso interpuesto, pues le era físicamente imposible realizar el memorial y mucho menos suscribirlo.

En ese sentido consideró que si el *a quo* lo hubiese citado, pudo haber decretado y practicado las siguientes pruebas a saber:

“a. Testimonio de Efraín Forero Molina quien como investigado de los hechos podría haber aclarado las circunstancias bajo las cuales se desarrolló el proceso de acción popular.

b. Declaración de la señora Iris Ramos, quien es testigo presencial que ninguna persona, salvo ella visitaba al togado en el lugar de reclusión. Así mismo ella habría dado fe que los abogados que hasta entonces trabajaban en la oficina presentaron renuncia de su cargo en julio de 2017.

c. Declaración de la señorita Catalina Cortez quien fungía como dependiente del Dr. Forero Molina.

d. Declaración de la señorita Brigeette Correa quien fungía como secretaria del Dr. Forero Molina, quien habría manifestado como, con el fin de colaborar en la suspensión del proceso, se sugirió por los abogados que renunciaron la suspensión del proceso con la firma escaneada del Dr. Efraín Forero.

e. Oficiar a la Cárcel Nacional Modelo de Bogotá, con el fin de informar si el recluso, en aquella época, Efraín Forero Molina, tenía acceso a computador, escáner e internet para poder haber realizado y remitido el memorial objeto de investigación con su firma escaneada.



f. Verificación si la firma autógrafa presentada corresponde a un original o a la firma autógrafa del abogado Efraín Forero Molina”.

2. Indebida declaratoria de persona ausente.

Al respecto sostuvo que la primera instancia omitió su deber legal de hacerlo comparecer al proceso, más aún cuando claramente no era un investigado ausente, sino imposibilitado para acudir a las citaciones como consecuencia de la medida de aseguramiento que recaía sobre él y de la cual era consciente el mismo magistrado sustanciador. En tal sentido, estimó que nunca se encontró bajo ninguna de las premisas de persona ausente previstas en el artículo 12 de la Ley 1123 de 2007, ni mucho menos existían fundamentos de hecho o de derecho que viabilizada hacer tal declaratoria.

Expuso que el *a quo* no podía afirmar que haya asumido una conducta contumaz o renuente, toda vez que nunca fue informado en su lugar de reclusión de la audiencia de pruebas y calificación provisional, pues solo tuvo conocimiento de esta y sus efectos al momento de los alegatos de conclusión, como quiera que le fue informado por una llamada telefónica que le hiciera la administradora del edificio, por medio del cual le indicó que habían llegado un sinnúmero de comunicaciones al inmueble donde ejerció su profesión y a la cual dejó de asistir, desde el momento en que lo detuvieron hasta finales de julio de 2019, comportamiento del que advierte la vulneración de sus derechos fundamentales y de los principios contenidos en el Estatuto del Abogado en especial los previstos en los artículos 6, 8, 10 y 12 de la Ley 1123 de 2007.

Expuso que referente al tema de la contumacia, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-591 de 2005, declaró exequibles los



artículos 127 (ausencia del imputado) y 291 (contumacia) del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, frente a los cargos por los cuales fueron demandados, bajo el entendido que el Estado debe agotar todos los medios idóneos necesarios para informar a la persona sobre el inicio de un proceso penal en su contra; que exista una identificación plena del imputado y que sea evidente su renuencia, según el caso.

3. Inexistencia del hecho en cabeza del disciplinado.

Refirió que le era imposible acceder desde la cárcel a un computador o un escáner e internet, al respecto sostuvo: *¿cómo fue posible que se allegara al tribunal dicho memorial?, pues bien, la razón es absolutamente sencilla. (...)*

Teniendo en cuenta que me encontraba recluso, mi asistente, mutuo propio optó por llamar a uno de los abogados que laboraron en la firma para comentarle acerca de la situación procesal que se había presentado en el Juzgado 13 Administrativo, frente a ello se sugirió una redacción de texto, advirtiéndole a dicho despacho sobre la necesidad de suspender el proceso en atención a la detención intramural de la que había sido objeto. (...)

Teniendo en cuenta que mi firma estaba escaneada en los computadores de la oficina mi funcionaria, sin instrucción alguna de mi parte, procedió a imprimir el texto sugerido por el exfuncionario y lo envió con la dependiente judicial. Es importante recordar que estas dos funcionarias laboraron en mi oficina hasta el mes de diciembre de 2017, cuando se optó por la liquidación de la oficina. (...)

Pues bien, es evidente por lo expuesto que el suscrito nada tuvo que ver en la redacción y presentación ante el Juez 13 Administrativo del Circuito de Bogotá de los memoriales radicados los días 12 de septiembre de 2017 y 25 de septiembre de 2017, pues físicamente y materialmente eran imposibles que hubieren sido realizados y firmados por el investigado.”

4. Indebida defensa técnica.



5. Solicitó se declare la nulidad o se termine el proceso disciplinario en su favor.

Con su escrito aportó: (i) caratula del proceso penal 2015-00927, (ii) acta de derechos del capturado del 17 de julio de 2017, (iii) acta del consentimiento del capturado del 17 de julio de 2017, (iv) acta de la constancia de salud del 17 de julio de 2017, (v) ausencia de antecedentes penales del 17 de julio de 2017, (vi) orden de captura del 16 de julio de 2017, (vii) archivo lofoscópico del 17 de julio de 2017, (viii) orden de policía judicial del 10 de julio de 2017, (vix) solicitud de audiencia preliminar del 17 de julio de 2017 y (x) oficio del 17 de julio de 2017 de reclusión en celdas del CTI.

CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN

Competencia.

La Comisión Nacional de Disciplina Judicial, es competente para examinar la conducta y sancionar las faltas de los abogados en ejercicio de su profesión, en la instancia que señale la ley de conformidad con el artículo 257A de la Constitución Política de Colombia y los artículos 112 numeral 4º de la Ley 270 de 1996 y 59 de la Ley 1123 de 2007.

Límites de la apelación.

Como lo ha sostenido la jurisprudencia, la órbita de competencia del operador de segunda instancia, se circunscribe únicamente en relación con los aspectos impugnados, por cuanto presume el juzgador que los tópicos no discutidos no suscitan inconformidad.



Respecto de la órbita de conocimiento esta Corporación, no goza de libertad para emitir un nuevo juicio fáctico y jurídico sobre el asunto, su labor consiste en realizar un control de legalidad de la decisión recurrida y desatar los puntos de disenso esbozados por el apelante.³

Así el artículo 81 de la Ley 1123 de 2007, concreta el ejercicio de la apelación a *“las decisiones de terminación del procedimiento, de nulidad decretada al momento de dictar sentencia de primer grado, de rehabilitación, la que niega la práctica de pruebas y contra la sentencia de primera instancia”*, instrumento judicial que deberá *“interponerse sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a la última notificación”*, cumplido el término se dará traslado a los no apelantes para que se pronuncien frente a los cargos del recurrente; finalmente, según indicó el legislador *“será rechazado cuando no sea sustentado o se interponga de manera extemporánea, decisión contra la cual no procede recurso alguno”*, vistas las aclaraciones previas, se considera esta instancia competente para revisar el asunto, por cuando la apelación se presentó en término.

A su turno, en términos del artículo 16 *ejusdem*, en aplicación del principio de integración normativa, conforme al ordenamiento disciplinario se tiene que la competencia del superior en el trámite del recurso ordinario de apelación, dispone que ella se extenderá a los asuntos que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación, delimitante éste de su competencia.

El legislador en punto de la competencia del superior funcional, optó por prescribir una fórmula intermedia, pues si bien en principio el objeto del recurso constituye su límite, también se dejó consagrada la posibilidad legal de extenderla para incluir pronunciamientos sobre aspectos no impugnados, pero siempre que de ellos pueda predicarse

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 21 de marzo de 2007, radicado 26129.



un estrecho ligamen con el objeto de la alzada y cuando se advierta la necesidad de hacer prevalecer el derecho sustancial o cuando ello influya en la coherencia y la lógica que ha de observarse en la decisión del superior funcional.

Expuesto lo anterior, se plantea como tópico principal la aplicación del principio de in dubio pro disciplinado por duda razonable.

Del asunto en concreto.

Procede esta Colegiatura a desatar el recurso de alzada instaurado contra la sentencia proferida el 29 de julio de 2019, por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, mediante la cual sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión por el término de dos (2) meses al abogado Efraín Forero Molina, tras hallarlo responsable de incurrir en la falta prevista en el artículo 39 en concordancia con el artículo 29 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, contraria al deber profesional de que trata el artículo 28 numeral 14 de la misma norma, a título de dolo.

En este orden de ideas, revisado el acervo probatorio recaudado en la primera instancia, se analizará, por un lado, la nulidad, por el otro, si prospera alguno de los argumentos expuestos en su recurso de alzada.

1 y 2. De la nulidad.

El abogado investigado solicitó nulidad de lo actuado a partir del auto del 1 de junio de 2018 por medio del cual la primera instancia designó defensor de



oficio, como quiera que el *a quo* no lo notificó en el centro carcelario y penitenciario, pese a que conocía que se encontraba privado de la libertad, pues es la Ley 1123 de 2007 la que consagra la posibilidad de que sea el mismo disciplinado quien se represente en el proceso, lo que de suyo consideró que se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa y contradicción.

En efecto, esta Comisión no despachará tal petición de forma favorable, toda vez que el doctor Efraín Forero, no puede ahora, manifestar que NO se enteró de que en su contra se adelantaba un proceso disciplinario, pues fue él mismo, quien a través del memorial que radicó el 5 de marzo de 2018 en el Seccional, solicitó la interrupción del proceso porque se encontraba privado de la libertad, memorial el cual tiene presentación personal ante la Notaría 44 del Círculo de Bogotá de la misma fecha.

De manera que la actuación no enfrenta una severa lesión del núcleo esencial de los derechos al debido proceso y defensa, toda vez que, por alguna razón el abogado investigado pudo desplazarse a dicha notaría para pedir la solicitud de interrupción, pues lo hizo de manera personal y ante una notaría, razón por la cual dicho documento tiene asidero de legalidad y acierto.

En suma, NO puede manifestar que no fue enterado del proceso disciplinario y en consecuencia no pudo rendir versión libre, aportar pruebas o solicitar la práctica de las mismas, toda vez que en diligencia de juzgamiento del 4 de junio de 2019 asistió por primera vez a las actuaciones disciplinarias, quien solicitó que la diligencia se reprogramara para otro día y con ello fuere posible conocer de toda la actuación disciplinaria, petición a la cual el *a quo* accedió.

Por consiguiente, de haber percibido nulidad alguna en las presentes diligencias, el doctor EFRAÍN MOLINA, debió haberla solicitado ante el



Seccional, antes de que se profiera la sentencia, instancia en la cual debía resolverse en la sentencia de primer grado, tal y como lo prevé el artículo 106 de la Ley 1123 de 2007, sin embargo, no lo hizo: dicho articulado prevé: **Artículo 106.** *Audiencia de juzgamiento. (..) las nulidades generadas y planteadas con posterioridad a la audiencia de pruebas y calificación serán resueltas en la sentencia. (...)*”

En consecuencia, el abogado saneó la actuación disciplinaria al no presentar la solicitud de nulidad ante la primera instancia, razón por la cual, dicha solicitud a la fecha se encuentra impróspera y no será tomada en consideración junto con los demás argumentos que se desprenden de dicha solicitud, actuación que de ninguna manera raya con el principio de legalidad y con los derechos deprecados por aquel.

Tal ha sido la posición jurisprudencial de la Corte Constitucional en cuanto al principio de legalidad en la Ley 1123 de 2007, como en la Sentencia C-692/08 en la que dijo lo siguiente: *“DEBIDO PROCESO EN EL DERECHO DISCIPLINARIO-Elementos que constituyen la garantía del debido proceso en materia disciplinaria.*

El derecho disciplinario constituye una forma de ejercicio de la potestad sancionadora del Estado y, como tal, debe estar fundado en principios y valores constitucionales y asegurar en todo momento la vigencia de los elementos propios de la garantía del debido proceso. Como elementos constitutivos de la garantía del debido proceso en materia disciplinaria, se han señalado, entre otros, “(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus.”.

Así las cosas, es evidente para esta Comisión que, en la actuación en estudio, no se configuró ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 98 de la Ley 1123 de 2007.



3. De los argumentos de la apelación.

El abogado disciplinado solicitó terminar el proceso disciplinario por cuánto el hecho atribuido no existió y aquel no la cometió, pues el *a quo* le endilgó conductas que no desplegó, como quiera que se encontraba privado de su libertad y dichos memoriales los presentó un tercero, sin su consentimiento y no él, al punto de que la firma estipulada en dichos documentos eran digitales y no físicas, pues se encontraba en la cárcel la Modelo, alejado de cualquier medio tecnológico, lo que se suyo conlleva a demostrar la existencia de duda.

Al respecto esta Comisión debe manifestar que acogerá el argumento de duda razonable.

Lo anterior, por cuanto manifiestamente es evidente que para la época del 12 y 25 de septiembre de 2017, el doctor Efraín Forero Molina se encontraba privado de la libertad y en virtud de la sana crítica es palpable indicar que en la cárcel la Modelo no es posible a los reclusos acceder a ningún medio tecnológico, razón por la cual le era imposible al investigado radicar y/o presentar ante el juzgado compulsante, dichos memoriales, memoriales los cuales el *a quo* endilgó responsabilidad disciplinaria.

Este hecho en particular, el *a quo* no analizó, pues consideró que el hecho de existir un memorial, automáticamente conllevaría a la comisión de la falta disciplinaria, argumento que no se comparte, pues de conformidad con el artículo 97 de la Ley 1123 de 2007, el cual reza: “Artículo 97. Prueba para sancionar. Para proferir fallo sancionatorio se requiere prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del disciplinable”, debe existir certeza de la existencia de la falta y, en



consecuencia, dichos memoriales se ponen en tela de juicio como quiera que el Seccional no se detuvo en analizar lo siguiente:

- ¿Quién radicó los memoriales ante el juzgado de conocimiento?
- ¿Con qué autorización y autenticidad se hizo, a sabiendas de la situación del disciplinado?

En todo caso, no analizó detalladamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

Por su parte, lo que se espera de una decisión judicial es que, de forma clara e incontrovertible, sus afirmaciones estén razonadamente probadas y no se basen en presuntas conjeturas; sobre la particular señala Carnelutti⁴ lo siguiente: “*Probar indica una actividad del espíritu dirigida a la verificación de un juicio. Lo que se prueba es una afirmación; cuando se habla de probar un hecho, ocurre así por el acostumbrado cambio entre la afirmación y el hecho afirmado. Como los medios para la verificación son las razones, esta actividad se resuelve en la aportación de razones.*”

Prueba, como sustantivo de probar, es, pues, el procedimiento dirigido a tal verificación. Pero las razones no pueden estar montadas en el aire; en efecto, el raciocinio no actúa sino partiendo de un dato sensible, que constituye el fundamento de la razón. En lenguaje figurado, también estos fundamentos se llaman pruebas; en este segundo significado, prueba no es un procedimiento, sino un quid sensible en cuanto sirve para fundamentar una razón”.

La suma de lo esbozado por esta Colegiatura guía de manera indefectible e inequívoca a colegir, que si bien es cierto hay indicios que conducen a una posible falta por parte del abogado, no existe certeza que permita ir más allá de toda duda frente a la

⁴ CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Trad. de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, Editorial Uteha Argentina, 1944, Tomo II, Ps. 398-399.



responsabilidad, en tal sentido la duda existente no permite tener claridad y certidumbre frente a los hechos ocurridos.

Máxime que el memorial del 12 de septiembre de 2017, fue redactado como si se tratara de una tercera persona y efectivamente con firma digital, veamos:

DERECHO URBANO
ABOGADOS ASOCIADOS LTDA
 Gobierno de la ciudad: Derechos Ciudadanos y Políticas Públicas
 Gestión del territorio: Urbanismo, Infraestructuras y Medio Ambiente
 Derecho Urbano, Administrativo, Civil e Inmobiliario

Bogotá D.C., Septiembre 12 de 2017

Señora:
YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZ TRECE ADMINISTRATIVA ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
 E. S. D.

DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO ARIZA
 DEMANDADO: CUZAR SA. Y OTRO
 REFERENCIA: ACCIÓN POPULAR
 RADICADO: 2017-230
 ASUNTO: SUSPENSIÓN DEL PROCESO

2017 SEP 12 4:59 PM
 OFICINA DE VOTO
 JUZGADO ADMINISTRATIVO
 161399

EFRAIN FORERO MOLINA, varón, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.778.354 de Bogotá y acreditado con la Tarjeta Profesional No. 97.714 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en la carrera 13A No. 98-21 –oficina 305- de la ciudad de Bogotá, actuando en mi condición de apoderado judicial de la parte demandante concurro a su honorable despacho, con fin de solicitar la suspensión del proceso en los siguientes términos:

Artículo 159. Causales de interrupción. El proceso o la actuación posterior a la sentencia se interrumpirá:
 2 Por muerte, enfermedad grave o privación de la libertad del apoderado judicial de alguna de las partes, o por inhabilidad, exclusión o suspensión en el ejercicio de la profesión de abogado. Cuando la parte tenga varios apoderados para el mismo proceso, la interrupción solo se producirá si el motivo afecta a todos los apoderados constituidos.

Solicito señor juez, se interrumpa el presente proceso toda vez que el apoderado de la parte actora se encuentra en privación de la libertad

Cordialmente;

EFRAIN FORERO MOLINA
 C.C. No. 79.778.354 de Bogotá
 T.P. No. 97.714 del C. S. de la J.

Carrera 13A No. 98-21 Edificio Lúthikar Oficina 305
 Teléfonos 6017807-6017794 – Fax 6011021
 www.derechourbano.com

REPUBLICA DE COLOMBIA
 SECCION SEGUNDA
 Despacharia
 Juzgado 13
 Administrativo Circuito de Bogotá
 13 SEP 2017



Así las cosas y de conformidad con el principio de *in dubio pro disciplinario*, el cual rige en el derecho disciplinario, ante la duda y la falta de certeza de la responsabilidad del investigado, se debe fallar a su favor, en armonía con los artículos 84, 85 y 93 de la Ley 1123 de 2007, como quiera que no existen elementos probatorios suficientes que permitan estructurar la comisión de la falta disciplinaria y así poder endilgarle responsabilidad al doctor Molina.

Recordemos que, en la jurisdicción disciplinaria, las disposiciones legales exigen al magistrado el conocimiento absoluto de la existencia de la falta, el tener certeza de que los hechos señalados en la queja deben ser probados en una investigación integral con pruebas legamente obtenidas, las cuales conduzcan al grado de conocimiento exigido, es decir, certeza más allá de toda duda razonable.

En ese sentido, las pruebas existentes en el expediente, no comprueban a cabalidad los hechos objeto de compulsión, pues de una u otra manera, se evidencian contradicciones y/ dudas, las cuales no permiten tener el rigor que se exige al momento de fallar.

Por lo anterior se dará aplicación de la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro disciplinado*, sobre los cuales la Corte Constitucional en la Sentencia C-244 de 1996, ha determinado lo siguiente: *"El derecho fundamental que tiene toda persona a que se presuma su inocencia, mientras no haya sido declarada responsable, se encuentra consagrado en nuestro Ordenamiento constitucional en el artículo 29, en estos términos: "Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable", lo que significa que nadie puede ser culpado de un hecho hasta tanto su culpabilidad no haya sido plenamente demostrada.*

Este principio tiene aplicación no sólo en el enjuiciamiento de conductas delictivas, sino también en todo el ordenamiento sancionador -disciplinario, administrativo,



contravencional, etc.-, y debe ser respetado por todas las autoridades a quienes compete ejercitar la potestad punitiva del Estado.

Ahora bien: el principio general de derecho denominado "in dubio pro reo" de amplia utilización en materia delictiva, y que se venía aplicando en el proceso disciplinario por analogía, llevó al legislador a consagrar en la disposición que hoy se acusa, la in dubio pro disciplinado, según el cual, toda duda que se presente en el adelantamiento de procesos de esta índole, debe resolverse en favor del disciplinado"⁵.

En virtud de las anteriores disquisiciones y en acatamiento de los postulados de orden legal desarrollados a través de este pronunciamiento, esta Comisión se encuentra en el deber de terminar la actuación en favor del disciplinado, invocando la absolución a través de la garantía constitucional del principio de *in dubio pro disciplinado* y la presunción de inocencia, tal y como fue expuesto en las líneas anteriores.

4. De la ausencia de defensa técnica.

Aunque ya prosperó uno de los argumentos expuestos por el recurrente, es preciso aclarar por esta Comisión que en el derecho disciplinario no debe hablarse de defensa técnica sino de "*defensa material*", veamos: En efecto es preciso reseñar lo previsto en el artículo 12 de la Ley 1123 de 2007 que reza: "*Artículo 12. Derecho a la defensa. Durante la actuación el disciplinable tiene derecho a la defensa material y a la designación de un abogado.*" Nótese como dicha disposición contempla el derecho a la defensa material del investigado y de ninguna manera aterriza criterios propios de otras disciplinas del derecho.

Por su parte, la Corte Constitucional ha fortalecido esta consideración al precisar mediante su jurisprudencia, que el derecho a la *defensa técnica* no está constitucionalmente ordenado en el campo del

⁵ Corte Constitucional en Sentencia C-244 de 1996.



derecho sancionatorio disciplinario, toda vez que es propio de otra especialidad, como lo es, en el área penal, jurisdicciones que, por cierto, se excluyen entre sí.

La Corte en la sentencia C-328 de 2003, indicó: *“(...) es necesario determinar si cuando el artículo 29 de la Constitución dijo que “quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio” estableció una garantía que se ha de extender obligatoriamente a ámbitos diferentes al penal. La jurisprudencia constitucional ya se ha pronunciado acerca del problema planteado. La exigencia constitucional de la defensa técnica ha sido circunscrita al proceso penal y no se tiene siempre que extender a otro tipo de procesos, aunque el legislador puede en ejercicio de su potestad de configuración extenderla (...).*

(...) De lo dicho se infiere que la exigencia de la defensa técnica como derecho fundamental ha sido circunscrita por el constituyente al proceso penal y ello es comprensible pues la responsabilidad penal involucra la afección directa de derechos fundamentales (...).

(...) De lo expuesto se deduce, entonces, que la exigencia constitucional de defensa técnica ha sido circunscrita por el constituyente al proceso penal y no se ha extendido a otro tipo de procesos como es el caso del proceso de responsabilidad fiscal (...).

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la sentencia C-280 de 1996 abordó indirectamente esta misma cuestión cuando declaró exequible una norma que decía que el disciplinado podría designar un apoderado *“si lo estima necesario”*. De dicho fallo se deduce que el derecho a la defensa técnica no está constitucionalmente ordenado en el campo del derecho sancionatorio disciplinario⁶.

⁶ Sentencia C- 328 de 2003.



En mérito de las razones fácticas y de derecho esbozadas en precedencia, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de ley,

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR la solicitud de nulidad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. REVOCAR la sentencia proferida el 29 de julio de 2019, por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, mediante la cual sancionó con suspensión en el ejercicio de la profesión por el término de dos (2) meses al abogado Efraín Forero Molina, tras hallarlo responsable de incurrir en la falta prevista en el artículo 39 en concordancia con el artículo 29 numeral 3 de la Ley 1123 de 2007, contraria al deber profesional de que trata el artículo 28 numeral 14 de la misma norma, a título de dolo, para en su lugar **ABSOLVER** al investigado, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. REMITIR copia del presente fallo, con constancia de su ejecutoria, a la Unidad de Registro Nacional de Abogados, para efectos de su anotación, fecha a partir de la cual empezará a regir la sanción impuesta, de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 1123 de 2007.

CUARTO. EFECTUAR las notificaciones judiciales a que haya lugar, utilizando para el efecto los correos electrónicos de los intervinientes,



incluyendo en el acto de notificación copia integral de la providencia notificada, en formato PDF no modificable. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación, cuando el iniciador recepcione acuso de 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, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 1123 de 2007.

QUINTO. DEVUÉLVASE el expediente a la Comisión Seccional de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

DIANA MARINA VÉLEZ VÁSQUEZ

Presidenta

MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS

Vicepresidenta



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. ALFONSO CAJIAO CABRERA
RAD. No. 110011102000201706814 01
REF. ABOGADO EN APELACIÓN

A - 5487

ALFONSO CAJIAO CABRERA
Magistrado

JUAN CARLOS GRANADOS BECERRA
Magistrado

CARLOS ARTURO RAMÍREZ VÁSQUEZ
Magistrado

MAURICIO FERNANDO RODRÍGUEZ TAMAYO
Magistrado



COMISIÓN NACIONAL DE DISCIPLINA JUDICIAL
M. P. ALFONSO CAJIAO CABRERA
RAD. No. 110011102000201706814 01
REF. ABOGADO EN APELACIÓN

A - 5487

JULIO ANDRÉS SAMPEDRO ARRUBLA

Magistrado

ANTONIO EMILIANO RIVERA BRAVO

Secretario