



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

Santa Marta, treinta y uno (31) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

**Magistrado Ponente:** Luis Wilson Báez Salcedo  
**Radicado:** 4700111020022013-00497 00  
**Investigados:** Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado  
González  
**Quejoso:** Enrique Umaña Blanche  
**Asunto:** Sentencia de Primera Instancia  
Aprobado Por Acta De La Fecha

**I. ASUNTO POR TRATAR**

Agotado el trámite del proceso de la referencia y sin que se evidencie causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Corporación procede a emitir la correspondiente sentencia de primera instancia.

**II. IDENTIDAD DE LOS DISCIPLINABLES**

Los disciplinables son los abogados Jhonny Mercado González, identificado con la cédula de ciudadanía número 72.190.058 y portador de la tarjeta profesional número 90531 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura (f. 45), y Lina María Páez Valencia, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.663.360 y portadora de la Tarjeta Profesional número 110197 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura (f. 46).

**III. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD**

La calidad de abogado del disciplinable Jhonny Mercado González fue acreditada por medio del certificado número 08868-2013 de veintisiete (27) de junio de dos mil trece (2013), expedido por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, el cual obra en el folio 45 del expediente, por medio del cual se hizo constar que Jhonny Mercado González, identificado con la cédula de ciudadanía número 72.190.058, se encuentra inscrito como Abogado y es titular de la Tarjeta Profesional número 90531, documento que para esa fecha se encontraba vigente.

Por su parte, se acreditó la condición de abogada de la disciplinable Lina María Páez Valencia por medio de certificado número 08869-2013 de veintisiete (27) de junio de dos mil trece (2013), expedido por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, el cual obra en el folio 46 del expediente, por medio del cual se hizo constar que la mencionada ciudadana, identificada con la

404

cédula de ciudadanía número 51.663.360, se encuentra inscrita como abogada y es titular de la Tarjeta Profesional número 110197, documento que para esa fecha se encontraba vigente.

#### IV. DE LA QUEJA

El ciudadano Enrique Umaña Blanche presentó queja disciplinaria en contra de los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González, la cual fue resumida al iniciar la audiencia de pruebas y calificación jurídica el día 4 de febrero de 2014, en los siguientes términos:

*"El señor Umaña Blanche suscribe una queja diciendo que suscribió un contrato de prestación de servicios con la doctora Lina María, que le otorgó poder a Jhonny Mercado González para que ejerciera su defensa en unas denuncias Penales que estaban siendo tramitadas en la **Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta**, que esas denuncias penales estaban relacionadas con los mismos hechos. Canceló la suma de cien millones por honorarios profesionales, pero los abogados incumplieron con su encargo profesional y que por sus propios medios tuvo que ejercer su defensa, que no intervinieron en la gestión, que la actuación fue negligente, que en dos ocasiones fue citado para rendir versión libre y espontánea y nunca se enteró de ello, que ello conllevó a que la fiscalía intentara su captura, que ante esa inconformidad ha solicitado la devolución del dinero y no se ha hecho esa devolución del mismo".*

#### V. ACONTECER FÁCTICO Y SISTEMA ORAL

- Mediante auto de veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013) (f. 47), se dispuso la apertura de proceso disciplinario en contra de los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González, y se señaló como fecha y hora para realizar la audiencia de pruebas y calificación provisional el nueve (9) de octubre de dos mil trece (2013) a las 9:00 de la mañana.
- Por medio de edicto número 172 fijado en la Secretaría de esta Sala el veintisiete (27) de septiembre de dos mil trece (2013), se comunicó la apertura de la presente investigación disciplinaria.
- A folio 61 obra acta de audiencia de nueve (9) de octubre de dos mil trece (2013), en la cual se deja constancia que siendo las nueve de la mañana (09:00 A.M.) de la fecha, se hizo presente el señor Enrique Umaña Blanche ostentando la calidad de quejoso, sin embargo, los disciplinados – Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González- no comparecieron a la diligencia, razón por la cual se ordena dar cumplimiento al tercer inciso del artículo 104 de la Ley 1123 de 2007 en lo que respecta al doctor Jhonny Mercado, mientras que referente a la abogada Lina Páez se dispuso cumplir lo que dispone el parágrafo de la norma citada anteriormente.
- Por medio de auto de veintiocho (28) de octubre de dos mil trece (2013), se aceptan las excusas presentadas previamente por los disciplinados, y se fija como fecha de audiencia de pruebas y calificación jurídica el día cuatro (4) de febrero de dos mil catorce (2014) a las once de la mañana (11:00 A.M.) (f. 72).
- El cuatro (4) de febrero de dos mil catorce (2014) en audiencia de pruebas y calificación jurídica, luego de hacer un resumen de la queja, se escucha la versión libre de los disciplinados, además se realiza el correspondiente decreto de pruebas. Se fija como nueva fecha de audiencia el veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) a las 10:20 A.M. (f. 81).

4053

- A folio 89 obra acta de audiencia de veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) en la cual se deja constancia que por agenda de la Magistrada no se pudo llevar a cabo la diligencia. Se fija como nueva fecha de audiencia el doce (12) de junio de dos mil catorce (2014) a las 04:00 P.M.

- El doce (12) de junio de dos mil catorce (2014) se deja constancia que no se pudo surtir la diligencia programada para la fecha en la medida que se presentó un cruce con actividades previamente programadas por el despacho. Se deja constancia de la presencia del señor quejoso Enrique Umaña Blanche y la de su apoderado de confianza. Además, se fija como nueva fecha para continuar con la audiencia de pruebas y calificación provisional el día veintiuno (21) de agosto de dos mil catorce (2014) a las once de la mañana (11:00 A.M.) (f. 121).

- En audiencia de pruebas y calificación de veintiuno (21) de agosto de dos mil catorce (2014), a la cual se hacen presente los abogados disciplinados y el quejoso, se toma la declaración del señor Robinson Navarro Cazallas. Posteriormente, se deja constancia que a este punto de la investigación se cuenta con la respuesta de la Oficina de Trabajo, de Lonja de Propiedades y la Fiscalía Quinta Especializada de esta ciudad, en el mismo sentido se recibió el despacho comisorio por parte de la Sala homóloga del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá pero sin diligenciar, razón por la cual se reitera la prueba correspondiente al despacho comisorio por medio del que se recibiría la declaración del señor Mauricio Umaña. Por último, se fija como fecha de audiencia el veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014) a las tres y 20 de la tarde (3:20 P.M.). (f. 182).

- El veinticuatro (24) de septiembre de dos mil catorce (2014) no se llevó a cabo la diligencia toda vez que el abogado Jhonny Mercado González se excusó previamente, razón por la que se programa la continuación de la misma para el veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014) a las diez y veinte de la mañana (10:20 A.M.) (f.195).

- A folio 196 obra auto de tres (3) de octubre de dos mil catorce (2014), por medio del cual se reprograma la audiencia, en virtud de que la titular del despacho para la fecha asistiría a un encuentro convocado por el Consejo Superior de la Judicatura. Por tanto, se dispone como nueva fecha de audiencia el once (11) de febrero de dos mil quince (2015) a las tres y veinte (3:20 P.M.)

- El once (11) de febrero de dos mil quince (2015) no se realizó la audiencia, debido a cambio de titular del despacho instructor de la investigación (f. 202)

- Mediante auto de veintisiete (27) de marzo de dos mil quince (2015) (f.232), a fin de darle impulso a la presente investigación disciplinaria, se dispuso fijar como fecha de audiencia el dos (2) de julio de dos mil quince (2015) a las ocho y treinta de la mañana (8:30 A.M.).

- A folios 240 y 241 obra acta de audiencia de dos (2) de julio de dos mil quince (2015), por medio de la cual se ordena dar cumplimiento al tercer inciso del artículo 104 de la Ley 1123 de 2007, dada la incomparecencia de para quienes es obligatoria su presencia. Se fija como nueva fecha de audiencia el cinco (5) de noviembre de dos mil quince (2015) a las ocho y treinta de la mañana (8:30 A.M.)

- Mediante acta de audiencia de cinco (5) de noviembre de dos mil quince (2015) se deja constancia que no se llevó a cabo la diligencia dado que por Secretaría no se libraron las comunicaciones a los disciplinados, por lo tanto, se

406

fija como nueva fecha de audiencia el veinte (20) de noviembre de dos mil quince (2015) a las diez de la mañana (10:00 A.M.) (f. 242)

- Por medio de auto de veintitrés (23) de noviembre de dos mil quince (2015), se reprograma la audiencia para el quince (15) de enero de dos mil dieciséis (2016), toda vez que desde el dieciocho (18) hasta el veinte (20) de noviembre de dos mil quince (2015), el Magistrado titular del despacho se encontraba incapacitado. (f. 248)

- El quince (15) de enero de dos mil dieciséis (2016) se deja constancia que sólo comparecen a la audiencia la abogada Lina Páez Valencia y el representante del Ministerio Público, por consiguiente se ordena dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 104 de la Ley 1123 de 2007. Se fija como nueva fecha de audiencia el tres (3) de mayo de dos mil dieciséis (2016) a las tres y treinta de la tarde (3:30 P.M.) (f. 257).

- Mediante acta de audiencia de veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciséis (2016) (f. 276), se deja constancia que sólo comparece a la diligencia la abogada Lina Páez Valencia y el señor Enrique Umaña Blanche, razón por la que se ordena dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo del artículo 104 de la Ley 1123 de 2007. Se fija como nueva fecha de audiencia el siete (7) de octubre de dos mil dieciséis (2016) a las ocho y treinta de la mañana (8:30 A.M.).

- Por medio de auto de diecinueve (19) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), se designa a la abogada Andrea Irene Patiño Carvajal como defensora de oficio del disciplinado Jhonny Mercado González (f. 277).

- El siete (7) de octubre de dos mil dieciséis (2016) se deja constancia mediante acta de audiencia que no comparecieron para quienes es obligatoria su presencia, fijando como fecha para continuar la audiencia de pruebas y calificación jurídica el diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017) a las dos de la tarde (2:00P.M.) (f. 288)

- A folio 289 obra acta mediante la cual se posesiona la abogada Andrea Irene Patiño Carvajal como defensora de oficio del disciplinado Jhonny Mercado González el día diez (10) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

- En audiencia de pruebas y calificación jurídica de diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017), a la cual comparecen los abogados disciplinados y el quejoso, y luego de dejar constancia de la inasistencia del representante del Ministerio Público, se escucha al señor Umaña Blanche en ampliación y ratificación de la queja, en ampliación de versión libre a abogada Lina María Páez Valencia. (f. 299-300). Finalmente se fija como nueva fecha y hora para continuar con la diligencia el nueve (9) de febrero de dos mil diecisiete (2017) a las nueve y treinta de la mañana (9:30 A.M.).

- A folio 318 obra acta de audiencia de nueve (9) de febrero de dos mil diecisiete (2017), a la cual se hace presente únicamente la abogada Lina Páez Valencia, se deja constancia de la inasistencia de los demás sujetos procesales, se dispone dar cumplimiento al contenido del parágrafo del artículo 104 de la Ley 1123 de 2007. Finalmente, se fija como nueva fecha de audiencia el diecisiete (17) de marzo de dos mil diecisiete (2017) a las ocho y treinta de la mañana (8:30 A.M.).

40

- Por medio de auto de seis (6) de marzo de dos mil diecisiete (2017), se designa como defensor de oficio del disciplinado Jhonny Mercado González al abogado Horacio de Jesús Escobar Luque. (f. 324).

- En audiencia de pruebas y calificación de fecha diecisiete (17) de marzo de dos mil diecisiete (2017), a la cual asisten los disciplinados, y luego de dejar constancia de la incomparecencia del quejoso y del representante del Ministerio Público, se procede a calificar jurídicamente la actuación resolviéndose lo siguiente:

*“PRIMERO: formular cargos en contra de la doctora LINA MARIA PAEZ VALENCIA, por estar incurso presuntamente en la falta disciplinaria descrita en el artículo 35 numeral 1° de la Ley 1123 del 2007 como consecuencia del incumplimiento del deber contenido en el artículo 28 numeral 8° de la misma Ley 1123 del 2007, falta que se le imputa provisionalmente a título de Dolo, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.*

*SEGUNDO: formular cargos disciplinarios en contra del abogado JHONY MERCADO GONZALEZ por la posible incursión en la falta disciplinaria descrita en el numeral 1° del artículo 35 de la Ley 1123 del 2007 como consecuencia del incumplimiento del deber previsto para los abogados en el numeral 8° del artículo 28 de la misma Ley 1123 del 2007, falta que se le imputa provisionalmente a título de Dolo de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.*

*Adicionalmente al doctor JHONY MERCADO GONZALEZ se le formulan cargos disciplinarios por la presunta incursión en la falta disciplinaria contemplada en el artículo 37 numeral 1° de la Ley 1123 del 2007 como consecuencia del incumplimiento del deber previsto para los abogados en el numeral 10° del artículo 28 de la misma Ley 1123 del 2007 falta que se le imputa provisionalmente a título de Culpa de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión (...).” (f. 326-329).*

- A folio 356 obra acta de audiencia pública de juzgamiento de cuatro (4) de abril de dos mil diecisiete (2017), la cual se lleva a cabo con la presencia de los disciplinados, de sus apoderados de confianza y del quejoso, procediéndose a escuchar en declaración bajo la gravedad del juramento a las siguientes personas: doctor Julio Guillermo Bula Bula en su condición de Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta, doctor Alberto Mario Garzón Wilches, Notario Único de Zona Bananera, abogado Robinson Navarro Cazallas, señora Ángela Esther Ramírez Cantillo.

Además, se incorpora de manera oficial la prueba solicitada a la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena.

Por otro lado, se escucha la ampliación de declaración bajo la gravedad del juramento del señor Enrique Umaña Blanche, quien funge como quejoso en este trámite disciplinario.

Por último, se fija como fecha y hora para la continuación de la audiencia el veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017) a las nueve y treinta de la mañana (9:30 A.M.)

- A folios 388 y 390 obra acta de audiencia pública de juzgamiento del veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017), la cual se lleva a cabo con la presencia de los abogados disciplinables, sus apoderados de confianza y del quejoso, en la cual se escuchan los alegatos de conclusión.

UCG

## VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1º. COMPETENCIA

Esta Sala es competente para conocer de las investigaciones disciplinarias adelantadas en contra de los abogados por faltas cometidas en el territorio de su jurisdicción, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 114 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, en armonía con lo previsto en los artículos 2º y 60 de la Ley 1123 de 2007.

### 2º. FUNDAMENTOS

No evidenciándose irregularidad alguna que pueda afectar de nulidad la actuación disciplinaria, en tanto se ha verificado que no se han conculcado garantías sustanciales que puedan concretar alguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 98 de la Ley 1123 de 2007, y estando además acreditada la calidad de abogados de los encartados, acorde con los certificados números 08868-2013 de veintisiete (27) de junio de dos mil trece (2013) y 08869-2013 de veintisiete (27) de junio de dos mil trece (2013) expedidos por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia, los cuales se encuentran visibles en los folios 45 y 46 del expediente, respectivamente, se procede a adoptar la decisión que en derecho corresponda.

Precisado lo anterior, recordemos que las presentes diligencias se iniciaron en virtud de la queja presentada por el ciudadano Enrique Umaña Blanche, en contra de los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González, en la que manifestó los siguientes hechos:

“PRIMERO: Entre mi persona y la Dra. Lina María Páez suscribimos un contrato de prestación de servicios profesionales el día 1 de Junio de 2012, el cual tenía por objeto la atención en las siguientes actuaciones:

a) La defensa en dos (2) denuncias penales instauradas en mi contra las cuales radicaban en la Fiscalía Tercera Especializada de la ciudad de Santa Marta y todas aquellas denuncias penales que aparecieran relacionadas con los mismos hechos.

b) Los trámites judiciales y extrajudiciales tendientes al reconocimiento y pago de los daños y perjuicios causados por las personas jurídicas y naturales que con sus actuaciones u omisiones permitieron dicho detrimento.

En atención a que la Dra. Lina María Páez es especialista en Derecho Civil de Familia, subcontrató los servicios de un abogado penalista que se encargara de esa parte, recayendo dicha responsabilidad en el Dr. Jhonny Mercado González, el cual fue ingresado como parte de dicho contrato.

#### El caso concreto

Básicamente mi situación jurídica, y que me obligó a la contratación de los juristas, estaba enmarcada en unas denuncias penales que habían instaurado en la ciudad de Santa Marta contra varias personas, incluida yo; es de anotar que los procesos ya había iniciado en su fase previa o investigativa y se había abierto la fase de instrucción.

Para esa época los abogados que había contratado no llenaron mis expectativas y más aún, habían también incurrido en falta de lealtad al no vigilar los procesos.

UCC

Al contratar los servicios de la abogada LINA MARIA PAEZ VALENCIA, necesariamente y por instrucción de ésta, otorgué poder especial al abogado Jhonny MERCADO GONZÁLEZ, el día 1 de Junio de 2012 como consta en el sello de presentación personal de la notaría - el original se encuentra al interior del expediente 90.731 de la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Marta en folios 79 y 80.

Al momento de la sustitución del poder a favor de este jurista, al igual que la firma del contrato de prestación de servicios profesionales, esto es 1 de Junio de 2012, los procesos penales que cursaban en la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta identificados con los siguientes radicados: 90731, 90732, 90733, 90734, 90735, 90736 y 90935 habían sido ACUMULADOS por el señor fiscal quinto especializado, Dr. Julio Guillermo Bula Bula, en atención a que se trataba de los mismos hechos, mediante auto del 14 de Mayo de 2012.

Dicho en otras palabras, cuando los disciplinados recibieron poder para actuar dentro del proceso, ya habían transcurrido dieciocho (18) días de haberse proferido la acumulación procesal, dejando desde ya muy claro que solo había un (1) solo proceso en dicha fiscalía.

Es importante anotar que no puedo hacer entrega del auto de acumulación del 14 de Mayo de 2012, en la medida que pertenece a un expediente que se encuentra en fase de instrucción y esta cobijado con reserva sumarial; no obstante el fiscal, Dr. Julio Guillermo Bula Bula, solicita sea convocado en calidad de testigo a fin de ratificar lo afirmado en este y otros apartes del libelo de la demanda.

SEGUNDO: El precio pactado y plasmado en el contrato fue de Cien Millones de pesos Moneda Legal (\$100.000.000) los cuales se causarían de la siguiente manera:

- a) La suma de treinta millones de pesos moneda legal (\$30.000.000)
- b) La suma de veinte millones de pesos moneda legal (\$20.000.000)

Ambos dentro del curso del trámite de la denuncia de acuerdo a las necesidades de traslado y transporte a la ciudad de Bogotá.

c) El saldo, es decir, la suma de Cincuenta Millones de Pesos Moneda Legal (\$50.000.000) condicionada a las resueltas de los procesos penales encomendados, es decir, con la entrega de la resolución judicial que ponga fin a su vinculación dentro de las denuncias presentadas y, proporcionalmente, al número de las mismas se vayan dando por terminadas.

d) Un treinta por ciento (30%) de cuota litis.

No obstante el precio pactado, entregué a estos abogados, adicional a la suma anteriormente señalada, un adicional por la suma de Veinte Millones de Pesos (\$20.000.000) los cuales fueron recibidos a satisfacción por la Dra. Lina María Páez, según consta en documento adjunto suscrito por esta abogada el día Octubre 19 de 2012; los pagos se discrimina de la siguiente manera:

Forma de Pago y Fecha	Valor
Efectivo - 01 de Junio de 2012:	\$30.000.000
Cheque de Gerencia - 24 de Agosto de 2012:	\$30.000.000
Efectivo - 24 de Agosto de 2012:	\$10.000.000
Cheque de Gerencia - 4 de Septiembre de 2012:	\$50.000.000

Total: \$120.000.000

TERCERO: Durante el desarrollo del contrato suscrito con los abogados demandados se presentaron situaciones que no me entregaban o indicaban un adecuado funcionamiento del contrato, máxime cuando estaba de por medio la resolución de mi situación jurídica en lo penal. Razón por ello el día 18 de Diciembre de 2012 decidí dar por terminado el contrato en los siguientes términos:

"(...) Así las cosas deseo manifestarles mi intención de dar por terminado el contrato de prestación de servicios suscrito con Ustedes el pasado 19 de Octubre del año en curso, para lo cual agradezco de antemano la gestión realizada por Ustedes; con base en lo anterior, solicito me sea entregado el resumen de sus actuaciones junto con los honorarios causados hasta la fecha, por la asistencia jurídica en la audiencia de conciliación y el tiempo causado en el conocimiento de los procesos penales.

En el entendido que les cancelé la suma de CIENTO VEINTE MILLONES DE PESOS M/L (\$120.000.000), solicito muy respetuosamente la devolución del saldo en el curso de la semana, para continuar con mi defensa, ya desde el nuevo esquema.

Junto con el pago agradezco la renuncia de sus poderes y la certificación de PAZ y SALVO requerida por los juzgados. (...)"

Dentro de las situaciones irregulares que percibía y que ahora puedo afirmar al conocer el expediente completo y haberme entrevistado con el Dr. Julio Guillermo Bula Bula en su calidad de Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta, descubrí que a pesar que le concedí el poder al jurista JHONNY MERCADO GONZALEZ, el día 01 de Junio de 2012 para que asumiera la personería jurídica ante ese fiscal y mi defensa, este solo lo presentó ante la secretaria de la Fiscalía General de la Nación Seccional Santa Marta (Magdalena) el día 18 de junio de 2012, es decir, seis meses después de haber sido conferido y justo el día en que les había cancelado el contrato de prestación de servicios profesionales, con una clara intención de demostrar cumplimiento del contrato.

En términos del señor Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta, este abogado nunca fue parte del proceso y lo desconoce tanto personal como jurídicamente, al punto que fui citado en dos ocasiones a rendir declaración libre y espontánea (fase investigativa o previa) e indagatoria (fase instructiva) sin que me hubiesen enterado de dicha situación lo cual conllevó a que el Fiscal intentará mi captura para el cumplimiento de mi deber como indiciado dentro de los procesos penales que se siguen en su despacho.

CUARTO: Posterior a la entrega de la carta en la cual cancelaba el contrato de prestación de servicios, el día 3 de Enero de 2013 me fue entregada, en catorce (14) folios, la respuesta a mi comunicado por parte de ambos juristas, la cual resumiré en el siguiente orden en el que escribieron y titularon los índices:

- 1) En cuanto a decisiones tomadas en el entorno familiar. Se refieren a su lamento por la situación interna de mi familia.
- 2) En cuanto a mi deseo de terminar el Contrato de Servicios Profesionales".

Asientan en primer término la existencia de un contrato debidamente suscrito el primero (01) de Junio de dos mil doce (2012) y los términos en los cuales se prestaría.

211

Afirman que a pesar que el contrato se encuentra firmado con el abogado JHONNY MERCADO GONZALEZ, todos los estudios acerca de la documentación necesaria para obtener claridad de los hechos fueron realizados por la abogada LINA MARIA PAEZ VALENCIA.

Finalmente detallan la manera como se pagarían y causarían los honorarios profesionales, tanto en el aspecto penal como en el aspecto civil.

Posterior a este detalle y tratado como un cuarto término, manifiestan los juristas en su escrito de respuesta que "(...) es importante recordar que a pesar de haberse suscrito un contrato de prestación de servicios profesionales, también es cierto que debido a la complejidad de los asuntos a tratarse como consecuencia de haber encontrado esta Oficina Jurídica la existencia de dos (2) denuncias penales más y la magnitud de la documentación objeto de estudio, las partes de común acuerdo, de forma verbal, pactaron incremento en los honorarios por la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000) moneda legal, valores estos que fueron cancelados oportunamente y de manera anticipada, por voluntad suya (...)" (subrayas fuera del texto original), lo cual es muy sencillo desvirtuar de la siguiente manera:

a) Se trata de un contrato de prestación de servicios profesionales con abogado, el cual fue suscrito por escrito a petición de éstos y en el entendido que son ellos los concedores de las leyes y normas. Al darle la formalidad del contrato escrito, lo que intentan realizar es evitar una controversia a futuro; luego por que hubiesen modificado el contrato de manera verbal, máxime cuando se trataba de veinte millones de pesos (\$20.000.000) adicionales.

b) Esa Oficina Jurídica no realizó ningún descubrimiento de dos (2) procesos - como ellos mismos lo llaman; son siete (7) discriminados en los siguiente radicados: 90731, 90732, 90733, 90734, 90735, 90736 y 90935 y que habían sido acumulados, en atención a que las denuncias eran una réplica una de otra; únicamente cambiaban el nombre del denunciante y, en algunos casos, el tipo de letra utilizada; luego no había tal complicación y mucho menos magnitud de documentación como es afirmado por los juristas denunciados. El radicado de los siete procesos es el 90.731; más aún, esta acumulación procesal - como ya se había mencionado en este escrito - fue realizada mediante auto del 14 de Mayo de 2012 debidamente suscrito por el Dr. Julio Guillermo Bula Bula en su calidad de Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta y los juristas recibieron mi poder el día 01 de Junio de 2012.

c) Y para concluir, me preguntó cómo es que si los abogados nunca fueron parte del proceso, por ende yo mismo, en los términos del expediente y del Sr. Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta, teniendo en cuenta que presentaron poder el día 18 de diciembre de 2012, conocieron de los procesos y estudiaron los documentos de estos si hacían parte de la reserva sumarial? Esta pregunta será reservada para Dr. Julio Guillermo Bula Bula en su calidad de Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta.

3) En Cuanto a la Devolución del Saldo de los Honorarios Cancelados.

Señalan los juristas unos antecedentes en donde destacan su actuación dentro del proceso penal por las denuncias presentadas por Germán Antonio Jiménez Rivera y Alfonso Augusto Lobato Lobelo en la Fiscalía 3ª Especializada de Santa Marta. De manera inmediata puedo señalar que estos procesos están acumulados en la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Marta por la denominada competencia a prevención solicitada por este fiscal al tratarse de los mismos hechos. Con ello están ratificando mediante su escrito, además del desconocimiento total de los

42

hechos del proceso y que me colocó en un serio riesgo jurídico, la falta de lealtad profesional para con este cliente.

En este aparte de la carta de respuesta ratifican la justificación del reajuste en materia penal en los siguientes términos:

"(...) 3.2.2.-A pesar del contrato de servicios profesionales suscrito entre las partes y teniendo en consideración los hechos jurídicos surgidos con posterioridad, como consecuencia de la aparición de otras denuncias penales en su contra y ampliación de algunas ya existentes, la asesoría jurídica inicialmente pactada se extendió a otros aspectos legales, que dio como resultado el reajuste de honorarios inicialmente pactados. (...)".

Cada vez que intentan obtener una justificación logran agrava más aún su situación, me explico, los hechos no fueron posteriores, tal y como afirman y reafirman los denunciados, fueron anteriores, como lo he demostrado durante el desarrollo de la denuncia y los documentos que aportaré; todo ello igualmente será ratificado por el Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta.

Ahora bien, cuando se refieren a la ampliación de las denuncias, esto no debe ser entendido como un extra o adicional dentro del contrato de prestación de servicios, esa es casualmente una de las etapas procesales que conllevarían a la preclusión del proceso penal tal y como quedo plasmado en el contrato "(...) El saldo, es decir, la suma de cincuenta millones de pesos moneda legal (\$50.000.000) condicionada a las resueltas de los procesos penales encomendados, es decir, con la entrega de la resolución judicial que ponga fin a su vinculación dentro de las denuncias presentadas y, proporcionalmente, al número de las mismas se vayan dando por terminadas. (...)".

El proceso penal inicia con la denuncia de partes o querrela, en donde el fiscal determina si hay mérito para abrir la investigación; en caso de considerarlo llamará a los indiciados a rendir declaración libre y espontánea, como en efecto hicieron conmigo pero no me informó mi abogado (Dr. Carlos Espinosa); el principal efecto de hacer la declaración es obtener la vinculación dentro del proceso y poder estar en las audiencias de ampliación para contra- preguntar o requerir a los denunciados y de esta manera ejercer el derecho de defensa.

Posterior a esta etapa se abre la de instrucción y es cuando soy llamado a indagatoria, la cual ya se surtió en la ciudad de Bogotá y con una seria y entendible molestia del Sr. Fiscal hacia mi persona por las inasistencias injustificadas; luego es inadmisibles que ahora los juristas consideren que el ejercer el derecho de defensa - el cual no ejercieron ni me lo permitieron hacer - sea considerado como un hecho jurídico surgido con posterioridad que generó veinte millones de pesos (\$20.000.000) adicionales a los cien millones de pesos (\$100.000.000) cancelados.

En el término comprendido entre el 01 de Junio de 2012, fecha en la cual inició la prestación del servicio de los abogados denunciados y el 18 de diciembre de 2012, fecha en la cual les cancelé el contrato de prestación de servicios de manera unilateral, se presentaron más de cinco (5) ampliaciones de denuncias y cuatro (4) indagatorias, en donde mis apoderados debieron estar presentes e interrogar a los denunciados frente al fiscal, en defensa de la denuncia temeraria en la que fui envuelto, sin que ello fuese posible pues nunca presentaron el poder otorgado tipificando un claro incumplimiento del contrato suscrito conmigo.

Por último justifican como causación de honorarios tres (3) situaciones ajenas que no fueron pactadas y que tampoco reconozco como "asesoría" pues nunca la hubo y me permito desarrollar así:

412

Efectuar un estudio cronológico de los antecedentes laborales del señor Enrique Umaña Blanche.

Señalan los juristas en su escrito de respuesta, que estudiaron la liquidación laboral que me ofreció la empresa para la cual laboraba en los siguientes términos:

(...)

Previas a la Conciliación

Intentaron dos (2) solicitudes de conciliación. La primera fallida ante la Cámara de Comercio de Barranquilla - 9 de Octubre de 2012 - y la segunda, que no fue firmada por los abogados denunciados; para ello subcontrataron los servicios de un tercer abogado de nombre ROBINSON NAVARRO CASALLAS (...) quien la presentó en el Centro de Conciliación de la Lonja Propiedad Raíz de Barranquilla el 31 de Octubre de 2012; este jurista "procedió a modificar a su arbitrio y respetable criterio jurídico la solicitud inicialmente planteada" manifestaron en su escrito de respuesta los abogados inicialmente contratados, demostrando con ello su impericia frente a la asesoría asumida.

En el cuadro de reuniones adosado en la respuesta, la sala puede apreciar que los juristas inician sus labores desde el 30 de mayo de 2012 con la entrega de documentos realizado por mí a estos. De ahí en adelante podrán observar que no hay una sola actuación dentro de los procesos penales, pilar fundamental de este contrato de prestación de servicios y en los que además de haberme expuesto a una sanción injusta por parte del Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta, me causaron un perjuicio aun mayor, cuando me han dejado en la misma o peor condición que cuando iniciaron mi presunta defensa y sin dinero pues se quedaron con el 100% del dinero cancelado, esto es, ciento veinte millones de pesos moneda legal (\$120.000.000).

Conclusión

Para que pueda decirse que hubo cumplimiento del contrato y de los deberes asumidos por los abogados deben haberse cumplido las siguientes situaciones:

- 1) Haber defendido mis intereses dentro del proceso penal (acumulado) con radicado 90.731.
- 2) Haber obtenido la preclusión de la investigación por parte del Fiscal Quinto Especializado de Santa Marta.
- 3) Accesoriamente haber tramitado el pago de la indemnización civil por los daños causados en las denuncias.

La situación actual es:

1) Los abogados no han sido - ni serán - parte procesal pues a pesar de haber recibido poder especial para actuar desde el 01 de Junio de 2012, nunca presentaron el poder cuando estuvieron facultados para hacerlo. Desde el 18 de diciembre de 2012 el contrato quedó cancelado por incumplimiento y falta a la honradez.

2) Los procesos siguen en curso y estoy ejerciendo mi derecho de defensa cercenado por el incumplimiento de los abogados.

3) Los abogados, muy a pesar de haber firmado un contrato de prestación de servicios que determina la forma de causación de los honorarios y en una clara falta a la honradez consagrada en la Ley 1123 de 2007 han retenido el ciento por ciento (100%) del dinero cancelado a ese título (...)"

Por su parte, en audiencia de pruebas y calificación jurídica llevada a cabo el día cuatro (4) de febrero de dos mil catorce (2014), ~~los disciplinables rindieron versión libre, en la que el abogado Jhonny Mercado González manifestó que en cuanto al hecho narrado en la denuncia disciplinaria presentada por el señor Enrique Umaña Blanche, es completamente falso, porque en el contrato a que se alude en la misma, las partes eran el quejoso y él, precisando que nunca firmó dicho contrato, puesto que hacía falta incluir los nuevos procesos penales iniciados en contra del señor Umaña, ya que como consta en el contrato aportado en este proceso disciplinario, donde solo se relacionan dos procesos penales que cursan ante la Fiscalía 3ª Especializada de Santa Marta, faltaba por incluir otros procesos penales en su contra, así como otras asesorías tributarias, comerciales y civiles, que se le venían prestando al señor Umaña, lo cual, según el versionista, consta en las mismas pruebas allegadas por el quejoso, como son las constancias de los abonos a los honorarios profesionales expedidas por la señora Páez y el informe rendido por los dos abogados con fecha 3 de enero de 2013.~~

Expresó que la firma inserta en el documento visible en el folio 14 del expediente, no era la suya, sino de la abogada Lina Páez Valencia.

Dijo que con el señor Umaña no se suscribió un contrato por escrito, sino que se relacionaron cuatro contratos pero verbales, aseverando que habían quedado en que se elaboraría un contrato donde estuviesen relacionadas todas las asesorías y procesos prestados al señor Umaña.

Indicó que era falso que hubiese sido contratado por la abogada Lina María Páez Valencia, ya que precisamente el borrador del contrato con fecha 1º de junio de 2012 no lo firmó por cuanto se había acordado que se haría un contrato con todas las asesorías que se le habían prestado al señor Umaña y a su familia, mencionando al respecto, el caso de la esposa del quejoso, quien había sido contaminada por una bacteria.

Dijo que las asesorías prestadas al señor Umaña fueron varias, en áreas diferentes al derecho penal, mencionando que ello consta en las pruebas allegadas por la doctora Lina Páez Valencia.

Dejó constancia sobre que el señor Umaña reconocía la existencia de varios contratos de servicios profesionales verbales, tal y como consta, según él, en la comunicación de diecinueve (19) de diciembre de dos mil doce (2012) suscrita por el quejoso.

Manifestó que el señor Umaña siempre tuvo claro que contrataría directamente con él y con Lina Páez para que atendieran cada uno de los asuntos penales, tributarios, civiles y comerciales, sin que se diera la figura de la sustitución de poder.

En cuanto a la acumulación de los diferentes procesos penales que cursaban en la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, expresó que nunca asistió a los despachos judiciales de las diferentes fiscalías de santa marta, por cuanto que el señor Enrique Umaña le había dado a la doctora Lina Páez copia del expediente entregado por el secretario de la Notaría de Sitionuevo el veinte (20) de junio de dos mil doce (2012), agregando sobre el particular, que tal hecho le llamó la

atención, pues los actos del señor Umaña y el secretario violaban la reserva sumarial de la instrucción, más aún cuando el señor Umaña no había rendido indagatoria y ni siquiera había rendido versión preliminar.

Dijo que el día doce (12) de octubre de dos mil doce (2012) inició el paro de la Rama Judicial hasta el trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012), añadiendo que el primer acercamiento a un contrato de servicios profesionales se dio el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012) y que el siguiente se había otorgado el día diecinueve (19) de octubre de dos mil doce (2012), fecha para la cual estaba la Rama Judicial en paro, situación que se aprovechó para ir agilizando el requisito de procedibilidad para formular proceso ordinario, trámite presentado ante el Centro De Conciliación de la Cámara de Comercio de Barranquilla y en el Centro de Conciliación de la Lonja de Propiedad Raíz, con el fin de que le fueran reconocidos los perjuicios al señor Umaña por una sanción tributaria impuesta por la no declaración de unos ingresos en sus cuentas bancarias durante las negociaciones de los terrenos ubicados en Palermo del municipio de Sitionuevo, que también le generaron la formulación de denuncias penales, obteniendo así las actas de no conciliación para iniciar el proceso ordinario antes referido a través del doctor Robinson Cazallas.

Insistió que los honorarios profesionales aún no se habían pactado, por las diferentes acciones que se estudiaron, analizaron y se iban a formular, siendo prueba de ello, la documentación allegada para cada una de las asesorías a prestarse y la constancia expedida por la doctora Lina María Páez donde se expresa que dichos valores corresponden a abonos sobre los honorarios profesionales.

Señaló que en el desarrollo de las asesorías prestadas al señor Umaña, debió trasladarse a la ciudad de Bogotá en varias oportunidades, con el fin de reunirse con el hermano del señor Enrique Umaña, Mauricio Umaña Blanche, lo cual le ocasionó no solo gastos aéreos sino de hoteles y demás, gastos que fueron cubiertos con los abonos realizados por el quejoso.

Dijo que le llamaba la atención lo manifestado por el quejoso en su escrito de queja, por cuanto en el mismo oficio o comunicación de terminación de contratos profesionales de octubre de dos mil doce (2012), el señor Umaña dice textualmente *"así las cosas deseo manifestarle mi intención de dar por terminado el contrato de servicios suscritos con ustedes el pasado 19 de octubre del año en curso para lo cual agradezco de antemano la gestión realizada por ustedes"*, lo cual, según su criterio, se contradice con lo aseverado en la queja.

En cuanto a la fecha de presentación del poder otorgado por el quejoso, las razones radican en el paro judicial, la necesidad de preparar la defensa del señor Umaña como sindicado, agregando que asistió a múltiples e innumerables reuniones preparadas por el señor Umaña y su esposa hasta altas horas de la noche, en la casa del quejoso, su residencia, su oficina y en lugares públicos, con la presencia en algunas ocasiones del Notario de Sitionuevo y su secretario.

A su turno, la doctora Lina María Páez Valencia manifestó en su versión libre que era totalmente falso la suscripción del contrato, aduciendo sobre el particular que conocía al señor Umaña hace más de quince años, tiempo durante el cual él ha tenido conocimiento de que ella nunca se ha desempeñado en el área del derecho penal, insistiendo en que nunca había suscrito ningún contrato ni verbal ni escrito con él para ejercer esa defensa penal.

Al respecto, indicó que era tanto el conocimiento que tenía el señor Umaña de lo anterior, que él mismo en la denuncia disciplinaria señalaba que en atención a que

UIC

la Dra. Lina María Páez es especialista en Derecho Civil de Familia, subcontrató los servicios de un abogado penalista que se encargara de esa parte, recayendo dicha responsabilidad en el Dr. Jhonny Mercado González, el cual fue ingresado como parte de dicho contrato.

Dijo que en el mismo contrato de prestación de servicios se lee claramente que las partes son el doctor Jhonny Mercado y el señor Enrique Umaña.

Aclaró que, el contrato no fue suscrito por el doctor Jhonny Mercado precisamente porque la asesoría que se le había prestado por parte de los dos abogados no solo tuvo relación con las denuncias penales contra él instauradas, sino también con una serie de inconvenientes que él tuvo con la DIAN, por una sanción tributaria que se le impuso por el no pago de impuestos.

Adicionó que también se le había prestado asesoría para la tramitación de una solicitud de conciliación ante la Cámara de Comercio como requisito de procedibilidad para iniciar un proceso ordinario por los daños y perjuicios que se le habían causado como consecuencia de la sanción tributaria, y, además, se le había prestado asesoría en lo concerniente a un problema que tuvo su esposa, la señora Carmen Rocío Rizo Rizo, como consecuencia de una operación que le hicieron en su fosa nasal y se le transmitió una bacteria quirúrgica.

Al respecto, agregó que era importante tener en cuenta que en el mismo memorial de diecinueve (19) de diciembre de dos mil doce (2012), el señor Enrique Umaña al dirigirse a los doctores Páez y Mercado manifiesta que la asesoría no solo se dirigió al área penal, sino también a otras áreas, señalando lo siguiente:

*“en atención a los nuevos hechos que se han suscitado al interior de los procesos paralelos a los que se siguen con las denuncias penales instauradas en la ciudad de santa marta, como lo son los asuntos tributarios, civiles y comerciales, hemos concertado al interior de mi familia cambiar la estrategia de defensa y resolución de conflicto como tal, la cual esperamos nos permita sosegar un tanto el tan turbio aspecto familiar y jurídico en el cual me encuentro inmerso (...) Así las cosas deseo manifestarles mi intención de dar por terminado el contrato de prestación de servicios suscrito con ustedes el pasado 19 de octubre del año en curso, para lo cual agradezco de antemano la gestión realizada por ustedes, con base en lo anterior, solicito me sea entregado el resumen de sus actuaciones junto con los honorarios causados hasta la fecha, por la asistencia jurídica en la audiencia de conciliación y el tiempo causado en el conocimiento de los procesos penales”.*

Dijo que el quejoso se refirió a un contrato del primero (1º) de junio de dos mil doce (2012), en el que está haciendo alusión a otro del diecinueve (19) de octubre del mismo año, de lo cual se deduce que entre las partes se suscribió más de un contrato.

Sobre ese punto, manifestó que se habían suscrito cuatro contratos, uno en el área penal para asistirlo en las denuncias penales instauradas en las diferentes fiscalías de Santa Marta, otro para tramitar proceso ordinario de responsabilidad civil contractual por los perjuicios causados, otro concerniente a la asistencia a nivel laboral como consecuencia de una conciliación laboral suscrita con su empleador, y otro de responsabilidad medica de la esposa del señor Umaña.

En cuanto al pago y recibo de honorarios, expresó que es cierto que se recibieron esos dineros, precisando que claramente en la certificación expedida se señaló que esos eran abonos a los honorarios profesionales, por cuanto no se había estudiado toda la documentación por lo cual no se habían podido pactar.

412

Dijo que era totalmente falso que la terminación del contrato se hubiera producido por irregularidades en que ellos hubieran incurrido en la prestación del servicio, insistiendo sobre el particular, que el mismo quejoso en la carta de terminación les agradece por los servicios prestados.

Una vez cumplidos los trámites de rigor, con fundamento en la situación fáctica y los medios probatorios recaudados a lo largo de la actuación disciplinaria, la Sala formuló cargos a los letrados, al considerar que los hechos imputados a los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González podían constituirse en falta de naturaleza disciplinaria a la luz de lo preceptuado en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, norma que es del siguiente tenor literal:

*“Artículo 35. Constituyen faltas a la honradez del abogado:*

*1. Acordar, exigir u obtener del cliente o de tercero remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia de aquellos.”*

*Se consideró que los investigados estaban incurso en la falta disciplinaria antes transcrita, como consecuencia de haber incumplido el deber profesional previsto para los abogados en el numeral 8º del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, en el que se consagra lo siguiente:*

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

*(...)*

*8. Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales. En desarrollo de este deber, entre otros aspectos, el abogado deberá fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto.*

*Asimismo, deberá acordar con claridad los términos del mandato en lo concerniente al objeto, los costos, la contraprestación y forma de pago.”*

La anterior falta les fue imputada a los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González provisionalmente a título de dolo.

Adicionalmente, se dispuso formularle al abogado Jhonny Mercado la presunta incursión en la falta disciplinaria contemplada en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, la cual determina lo siguiente:

*“Artículo 37. Constituyen faltas a la debida diligencia profesional:*

*1. Demorar la iniciación o prosecución de las gestiones encomendadas o dejar de hacer oportunamente las diligencias propias de la actuación profesional, descuidarlas o abandonarlas.”*

Lo anterior, como consecuencia del presunto incumplimiento del deber consagrado para los abogados en el numeral 10º del artículo 28 de la Ley 1123 de 2007, el cual es del siguiente contenido:

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

*(...)*

*10. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, lo cual se extiende al control de los abogados suplentes y dependientes, así como a los miembros de la firma o asociación de abogados que represente al suscribir contrato de prestación de servicios, y a aquellos que contrate para el cumplimiento del mismo.”*

La anterior falta le fue imputada al abogado Jhonny Mercado González provisionalmente a título de culpa.

Determinado el anterior contexto fáctico y normativo, debe tenerse presente que el artículo 97 de la Ley 1123 de 2007 consagra que para proferir fallo sancionatorio se requiere prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del disciplinable. En su defecto o ante la presencia de dudas se deberá absolver, bajo el amparo del in dubio pro disciplinado y la presunción de inocencia.

En consecuencia, se impone analizar si concurren satisfactoriamente los elementos estructurales de la norma en mención, es decir, si en el presente proceso disciplinario obra prueba que permita establecer con certeza la existencia de las faltas imputadas y la responsabilidad de los investigados en su comisión, que amerite la imposición de una sanción, o, si por el contrario, lo procedente es decretar el archivo de las diligencias.

Bajo este orden, procede abordar el correspondiente juicio de reproche realizado a los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González, estudiando y analizando cada uno de los elementos que conforman la conducta disciplinaria que se les endilga, para de esa forma poder lograr establecer si existe o no, responsabilidad disciplinaria en la actuación desplegada por los investigados.

➔ Pues bien, considera esta colegiatura que con fundamento en los argumentos que sirvieron de sustento para la formulación del pliego de cargos en contra de los abogados disciplinables, no es posible emitir sentencia sancionatoria en su contra, por las razones que a continuación pasan a exponerse.

En primer lugar, la Sala precisa que al momento de emitir sentencia el fallador debe respetar el principio de congruencia, conforme al cual la decisión que se adopte no puede estar apartada de la formulación de cargos, es decir, debe existir armonía entre el fallo y la calificación jurídica de la actuación, pues de lo contrario se estaría vulnerando el debido proceso y el derecho de defensa del investigado, toda vez que el pliego de cargos se convierte en el faro que iluminará y definirá las reglas que regirán la etapa de juicio que se inicia con su expedición, pues en él se sustenta la legalidad de la actuación, la estrategia defensiva del encartado y la conclusión sancionatoria o absolutoria que adopte el operador disciplinario.

Sobre el particular, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura se ha pronunciado en diversas ocasiones, por ejemplo en la providencia emitida el día veintidós (22) de octubre de dos mil catorce (2014), dentro del proceso radicado con el No. 110011102000201200521 01, Magistrado Ponente: Dr. Wilson Ruiz Orejuela, en la que manifestó lo siguiente:

*“El principio de congruencia, como lo ha destacado esta Sala<sup>1</sup>, en tanto garantía y postulado estructural del proceso, implica que la sentencia debe guardar armonía con la formulación de cargos, en lo fáctico como en lo jurídico; es decir, debe existir identidad entre los hechos y circunstancias plasmadas en la acusación y los fundamentos del fallo, de una parte, y de otra, correspondencia entre la calificación jurídica dada a los hechos en la acusación y la consignada en la sentencia.”*

(...)

<sup>1</sup> Sentencia del 10 de agosto de 2011, MP: Jorge Armando Otálora Gómez, Radicación No. 470011102000200900584 01, Aprobado Según Acta No. 76 de la misma fecha.

*"Según la doctrina<sup>2</sup>, el principio de congruencia o consonancia entre el fallo y la formulación de cargos, constituye una de las garantías que orienta el debido proceso y el derecho de defensa y como tal impone que entre tales actos procesales deba existir una adecuada relación y correspondencia en sus tres aspectos básicos: personal, fáctico y jurídico. La congruencia personal alude a la conformidad que debe existir entre los sujetos a que se refiere la acusación y aquellos a que se contrae la sentencia. La fáctica, a la identidad entre los hechos, conductas y las circunstancias definidas en la acusación, y los que sirven de sustento al fallo. Y la jurídica, a la correspondencia entre la calificación o juicio que de los hechos se hace frente a su regulación jurídica, que contiene la acusación y la que preside la sentencia.*

*Ciertamente, la exigencia de que exista congruencia entre la calificación y la sentencia por la cual se le ha adelantado toda una investigación al disciplinable, encuentra su fundamento en la necesidad de concebir el proceso como un escenario de respeto al principio democrático dentro del cual se inscribe el debido proceso y en él, el derecho de defensa.*

*Importa resaltar que en virtud del mencionado principio de congruencia, el fallador está limitado por la formulación de cargos de suerte que no puede variar ni la manera como ellos fueron endilgados, ni las circunstancias que rodearon los hechos, ni las normas que se señalaron como violadas o como tipificadores de la falta disciplinaria. Así, doctrinariamente la formulación de cargos ha sido considerada como "la ley del proceso" y a ella debe ceñirse el juzgador en su fallo."*

Realizada la anterior precisión, la Sala recuerda que en la presente investigación se formuló cargos a los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González por la presunta incursión en la falta prevista en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, como consecuencia del incumplimiento del deber consagrado en el numeral 8º del artículo 28 de la misma normatividad, y adicionalmente también se le enrostró al abogado Mercado González la presunta comisión de la falta contemplada en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, en razón del incumplimiento del deber profesional establecido en el numeral 10 del artículo 28 ibídem, por lo cual es menester pasar a efectuar el análisis de la censura, teniendo como punto de partida la forma como se imputaron los hechos materia de reproche – situación fáctica, así como la manera como se insertó la misma en las normas previstas en la Ley 1123 de 2007 – componente jurídico.

Al respecto, se recuerda que el operador disciplinario decidió formular las faltas antes mencionadas, debido a que en su momento, del análisis de las pruebas recaudadas en el curso de la actuación, se observaba que el señor Enrique Umaña Blanche le había otorgado poder al abogado Jhonny Mercado, el cual estaba dirigido al Fiscal 5º Especializado de Santa Marta, poder debidamente aceptado por el mencionado abogado, y que no había sido desconocido dentro de la investigación disciplinaria.

En ese sentido, se señaló que por la información suministrada por la Fiscalía 28 Especializada de Delitos contra la Corrupción y Paramilitarismo, se evidenciaba que el abogado Jhonny Mercado González, solo vino a presentar ese poder ante la Fiscalía el día dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012), junto con un memorial en el que solicitaba que se escuchara al señor Enrique Umaña Blanche, lo cual significaba que si el poder había sido otorgado el primero (1º) de junio de

<sup>2</sup> OSSMAN MEJÍA, Jaime, Régimen Disciplinario, Ediciones Doctrina y Ley Ltda, Bogotá, 2007, P. 202.

420

dos mil doce (2012), trascurrieron seis (6) meses y un poco más, para que el abogado Jhonny Mercado González comenzara a ejercer la defensa del señor Enrique Umaña Blanche ante la autoridad judicial para la cual se había otorgado poder, sin que obrara ninguna otra actuación del investigado dentro de ese proceso penal, por lo cual podía inferirse que durante ese tiempo, el quejoso había estado inmerso en un proceso penal sin defensa.

Al respecto, consideró la Sala que la justificación aludida por el doctor Mercado González para no haber presentado con anterioridad el referido poder, la cual se circunscribía al paro que afectó la Rama Judicial en el periodo comprendido entre los meses de octubre y diciembre de dos mil doce (2012), no resultaba de recibo, pues, la instrucción de la causa penal en contra del señor Umaña Blanche estaba en cabeza de la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, mientras que el cese de actividades laborales había impactado con mayor fuerza a los juzgados.

Así mismo, se hizo hincapié en que, si bien resultaba comprensible que el doctor Mercado González dispusiera de un tiempo para estudiar y analizar el proceso para el cual se le había otorgado poder, proceso que, por su naturaleza obviamente era delicado y complejo, de conocimiento de la justicia especializada, por delitos como venta forzada de tierras y concierto para delinquir, entre otros, llamaba la atención del despacho que para esos fines, además de los documentos e información que suministra el cliente -primera fuente para el abogado-, también debía acudir a revisar el expediente, porque es en el expediente donde se conoce que es lo que está pasando, para lo cual era necesario que estuviera reconocido dentro del proceso.

De otra parte, consideró el despacho instructor del proceso disciplinario, que de las pruebas obrantes en el expediente podía inferirse que efectivamente existió un contrato de prestación de servicios profesionales entre los dos abogados investigados y el señor Enrique Umaña Blanche, cuya finalidad principal era su defensa judicial ante la Fiscalía General de la Nación por los procesos penales que se adelantaban en contra del quejoso, los cuales habían sido acumulados en la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, y para la obtención de daños y perjuicios ocasionados por esas denuncias, recalándose que no se entendía la razón por la cual se estaba pidiendo indemnización de perjuicios o conciliaciones al señor Jorge Umaña, dado que las denuncias no fueron presentadas por él.

Igualmente, se señaló en la calificación jurídica de la actuación, que los doctores Páez Valencia y Mercado González le manifestaron al señor Enrique Umaña en la respuesta dada con ocasión de la terminación del contrato, que además lo habían asesorado en cuestiones laborales, tributarias, civiles originadas en las complicaciones de salud que tuvo la señora esposa del señor Enrique Umaña, ETC., Todas ajenas al objeto principal pactado en el contrato de prestación de servicios, es decir, la defensa ante la justicia penal, específicamente ante la Fiscalía General de la Nación, y la posible indemnización por perjuicios posterior a una sentencia o a una decisión absolutoria, sin que tales asesorías hubieran sido reconocidas por el quejoso.

Así mismo, se precisó que se tenía como cierto que el señor Enrique Umaña Blanche entregó la suma de ciento veinte millones de pesos por un contrato de prestación de servicios que, al parecer, niquiera fue firmado el primero (1º) de junio, a pesar de tener esa fecha, sino que fue firmado en octubre de dos mil doce (2012), dinero entregado sin que siquiera su abogado se hubiera hecho parte en el proceso penal, agregándose sobre el particular, que los cien millones de pesos (\$100.000.000) que se pactaron como honorarios en el contrato de prestación de servicios profesionales, y que ascendieron luego a ciento veinte millones

421

(\$120.000.000), entregados todos, según certificación de la señora abogada Páez Valencia, no reflejaba la gestión profesional de los abogados.

Se concluyó entonces, que entre Lina María Páez Valencia, Jhonny Mercado González y Enrique Umaña Blanche se celebró un contrato de prestación de servicios profesionales, cuyo objeto era la asesoría jurídica y representación judicial en los procesos penales que se adelantaban en contra del quejoso, y para la obtención de una indemnización por daños y perjuicios originados en esas denuncias penales, que se pactó la suma de cien millones de pesos (\$100.000.000) como honorarios, que posteriormente ascendieron a la suma de ciento veinte millones (120.000.000), que la totalidad de los ciento veinte millones fueron pagados, y que no se hizo gestión alguna ante las autoridades penales, llámese Fiscalía General de la Nación, en defensa del señor Umaña Blanche, quedando desde el día en que entregó el poder, hasta el momento que el doctor Jhonny Mercado González presentó el memorial, es decir, el dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012), desde el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012) hasta el dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012), totalmente desprotegido, dado que no tenía abogado.

Lo anterior conllevaba, primero, una negligencia por parte del abogado Jhonny Mercado González quien era el que directamente tenía que hacerse parte en el proceso penal en nombre y representación del señor Enrique Umaña Blanche, y segundo, un cobro desproporcionado de honorarios por parte de los dos abogados frente a la gestión que realizaron en favor del señor Enrique Umaña Blanche, sin que todas las actuaciones que refieren ellos realizaron, puedan ser tenidas en cuenta como propias de la gestión profesional que se les había encomendado, toda vez que los asuntos laborales, tributarios, civiles no tenían un nexo causal frente al contrato que los mismos abogados en sus respuestas llaman primigenio.

Consecuentemente, se les endilgó a los investigados la incursión en la falta disciplinaria descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, específicamente por obtener remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, toda vez que lo que se obtuvo por parte de los abogados, es decir, ciento veinte millones de pesos, en relación con la gestión que realizaron, resultaba desproporcionada, considerándose adicionalmente, que lo anterior se había producido con aprovechamiento de la necesidad y la inexperiencia del cliente, dado que al estar una persona sometida a un proceso penal ante la justicia especializada por delitos de tanta delicadeza, representaba una necesidad y urgencia para el quejoso, y el señor Umaña era inexperto en el tema de honorarios profesionales.

En cuanto al cargo que adicionalmente se le formuló al abogado Mercado González, es decir, la posible incursión en la falta prevista en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, consideró el operador disciplinario que al investigado se le había conferido un poder el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012), para hacerse parte en un proceso que se llevaba en la Fiscalía 5ª Especializada radicado con el número 90731 en contra de Enrique Umaña Blanche, y solo hasta el dieciocho (18) de diciembre del mismo año presentó un memorial pidiendo que se escuchara a su cliente, es decir, más de seis meses después.

Pues bien, a pesar de lo que en su momento concluyó el despacho instructor, considera esta Sala que no obstante encontrarse plenamente acreditado que entre el señor Enrique Umaña Blanche y los doctores Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González existió una relación cliente - abogados, como consecuencia de la cual el señor Umaña Blanche les hizo entrega a título de honorarios de ciento veinte millones de pesos (\$120.000.000), al evaluar

427

conjuntamente el material probatorio obrante en el expediente, incluido el recaudado en la etapa de juzgamiento, tal como lo demanda el método de la sana crítica, así como valorados los alegatos de defensa esgrimidos por los sujetos procesales, no es posible mantener el reproche que se les hiciera por la posible incursión en la falta descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, por las razones que a continuación se detallarán.

Al abordar el problema relacionado con la fijación de los honorarios por parte de los abogados en Colombia, la Corte Constitucional en la sentencia T-1143 de 2003, Magistrado Ponente: doctor Eduardo Montealegre Lynett, precisó lo siguiente:

*"(...)En conclusión, la jurisprudencia sobre la materia ha fijado 5 criterios para determinar si el abogado cobró honorarios desproporcionados: (i) el trabajo efectivamente desplegado por el litigante, (ii) el prestigio del mismo, (iii) la complejidad del asunto, (iv) el monto o la cuantía, (v) la capacidad económica del cliente. Cabe recordar que las tarifas fijadas por los colegios de abogados son fuente auxiliar de derecho, en cuanto a la fijación de honorarios se refiere. Por otra parte, vale la pena resaltar que, a falta de una legislación particular en punto de tarifas profesionales, por regla general el límite máximo de lo que resulta admisible cobrar por la prestación de los servicios profesionales por parte de los litigantes, no puede ser otro que las tablas arriba mencionadas, máxime si, siguiendo la doctrina del Consejo Superior de la Judicatura, ellas son elaboradas de conformidad con la costumbre práctica de los abogados."*

Y más adelante enfatizó lo siguiente:

*"A manera de conclusión, es posible afirmar que una decisión de reproche disciplinario en la cual se condene a un abogado con base en el artículo 54, numeral primero de la ley 196 de 1971, adolece de un defecto sustantivo y vulnera el derecho fundamental al trabajo, si realiza una presunción de ignorancia –sobre todo tratándose de la administración pública- y cuando reprocha el cobro de honorarios excesivos frente a una cuota que está por debajo de la prescrita por el colegio de abogados del Departamento."*

Finalmente, la Corte Constitucional sintetizó su regla jurisprudencial en la siguiente forma:

*"No es constitucionalmente admisible que se sancione disciplinariamente a un abogado con base en un deber no fundamentado en el contexto normativo vigente. Es más, si la jurisprudencia sentada por el Consejo Superior ha indicado ciertos criterios a aplicar en este tipo de juicios, la Sala de Con jueces, si bien no tiene la obligación de plegarse a estas decisiones, al menos sí tiene la carga de la argumentación, en el sentido de justificar por qué aplica para el caso concreto sólo ciertos apartes de las providencias. Se tiene entonces que, la decisión cuestionada adolece de un defecto sustantivo en razón de la aplicación contraevidente e inconstitucional del tipo disciplinario. Interpretación inconstitucional, por tres aspectos fundamentales: i) La tarifa se fijó con observancia de las regulaciones de los Colegios de Abogados. ii) No existe un deber jurídico de bajar tarifas cuando se obtiene un resultado exitoso en breve lapso, y iii) No basta el cobro desproporcionado de unos honorarios. Para que este tipo disciplinario se configure, es necesario el aprovechamiento de la ignorancia o necesidad del cliente, que debe aparecer probada en el proceso (...)"*

Así las cosas, no cabe duda en que, conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional –máximo intérprete de los derechos fundamentales-, para que pueda endilgarse reproche disciplinario a un abogado por el cobro excesivo de

42

honorarios, no basta el cobro desproporcionado de los mismos, puesto que para que pueda configurarse el tipo disciplinario, resulta necesario que ese cobro se haga con aprovechamiento de la ignorancia o necesidad del cliente, la cual debe aparecer probada en el proceso.

En el presente caso, si bien al momento de calificar jurídicamente la actuación disciplinaria, se consideró que los abogados encartados habían incurrido en un cobro desproporcionado de honorarios, con aprovechamiento de la necesidad y la inexperiencia del cliente, dado que al estar una persona sometida a un proceso penal ante la justicia especializada por delitos de tanta delicadeza, representaba una necesidad y urgencia para el quejoso, y el señor Umaña era inexperto en el tema de honorarios profesionales, esa conclusión no puede mantenerse luego de surtirse la fase de juzgamiento.

Efectivamente, en la ampliación de la declaración bajo la gravedad del juramento que rindió el señor Enrique Umaña Blanche en la audiencia de juzgamiento, manifestó lo siguiente:

“Señor Enrique Umaña podría usted explicarnos en forma más extensa ¿a qué se refiere usted cuando dice que su experiencia es en logística portuaria, mercadeo y ventas, qué es eso, a qué se refiere?”

- Eso es lo que me he desempeñado en la vida doctor.
- ¿Pero qué significa, qué hace?
- Pues lo que dice doctor, yo trabajé en ventas toda la vida, trabajé en mercadeo, trabajé en transporte pesado, trabajé logística portuaria, en eso.
- ¿Negocios internacionales?
- No, yo no he tenido negocios internacionales de ningún tipo.
- ¿Mediación?
- Tampoco.
- ¿Entonces explíquenos un poco en qué consiste el mercadeo?
- ¿Usted quiere que le explique sobre mercadeo y ventas?
- Sí, exacto, quiero saber.
- Ventas en general doctor, en ventas, comercio en general doctor. Por ejemplo, yo fui socio de auto entrega y gerente de auto entrega y yo vendía en mi negocio permanentemente mi servicio, yo me especialicé en ese tipo de mercadeo, tuve contrato con Sofasa en Medellín, fui el transportador exclusivo de la concesión de Autogermana en Colombia y yo era el único transportador, por ejemplo, de los automóviles BMW, y yo me encargué por ejemplo de ese tipo de comercio, me encargué también de otro tipo de ventas, tipos de negocios en general, ventas.
- Ok, correcto.
- ¿Y la logística?
- Sí, todo lo que es logística, que fue lo que me desempeñé durante los últimos 14 años hasta 2013, en Coquecol S.A., en la que yo fui coordinador portuario y me encargaba los carbones metalúrgicos y me encargaba de embarcarlos hacia el exterior en los buques, pero no tenía nada que ver con el comercio exterior de ese carbón, solamente era el recibo, acopio, embarque y despacho, eso era.”

Pues bien, de la experiencia laboral referida por el señor Enrique Umaña Blanche en su declaración jurada, realmente no puede desprenderse de ninguna manera que se trate de una persona ignorante, dado que, por ejemplo, esa condición no puede pregonarse de alguien que tuvo la calidad de transportador exclusivo de la concesión de Autogermana en Colombia, siendo, por ese hecho, el único transportador de los automóviles BMW, la cual es una de las marcas de automotores de mayor reconocimiento, prestigio y costo del mercado, sin dejar de

lado que, según el mismo, fue socio y gerente de Autoentrega, y que se dedicaba a las ventas, actividad que por su misma naturaleza presupone que quien se dedica a ella cuenta con conocimiento y habilidad innata para la negociación.

Así las cosas, encuentra asidero la argumentación de la defensa del abogado Mercado González atinente a que en el caso del señor Umaña Blanche no puede reputarse ignorancia, necesidad o inexperiencia del cliente.

En efecto, reitera la Sala que (1) como el mismo quejoso lo declarara, es una persona con amplia trayectoria —experiencia— en el campo de las ventas, al punto que según su propio dicho, logró rebajar los honorarios profesionales que se le pedían de doscientos cincuenta millones a cien millones de pesos; y (2) que por razón de las mismas actividades que ha realizado a lo largo de su vida laboral, entre ellas, ser transportador exclusivo de los automotores BMW, tampoco puede calificarse como ignorante.

En relación con el elemento configurador del tipo disciplinario, concerniente al aprovechamiento de la necesidad del cliente, debe esta Sala reevaluar lo dicho en la calificación jurídica de la actuación, en la que se estimó que, dado que al estar una persona sometida a un proceso penal ante la justicia especializada por delitos de tanta delicadeza, representaba una necesidad y urgencia para el quejoso, y el señor Umaña era inexperto en el tema de honorarios profesionales, puesto que, al revisar detalladamente el copioso material probatorio allegado a estas diligencias, se evidencia que el quejoso contaba con defensa dentro del proceso penal que se le adelantaba por parte de la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, tal como él mismo lo acepta en el texto de la queja que dio origen a esta investigación en la que afirmó que "(...) Para esa época los abogados que había contratado no llenaron mis expectativas y más aún, habían también incurrido en falta de lealtad al no vigilar los procesos".

En el mismo sentido, en la ampliación de la declaración jurada, el señor Umaña Blanche al preguntársele si conocía al doctor Alfredo Rodríguez Montaña, respondió que no lo recordaba, sin embargo, al ponérsele de presente la copia de un poder otorgado por el señor Enrique Umaña Blanche al abogado Alfredo Rodríguez Montaña para que fungiera como su apoderado —documento que fue presentado ante la Fiscalía General de la Nación—, aceptó que la firma que aparece en el mismo efectivamente era la suya, manifestando lo siguiente:

*"(...) No sé, este, no lo recuerdo doctor Rodríguez, lamentablemente... ah un momentico, discúlpeme ya estoy haciendo remembranza. El doctor Alfredo Rodríguez Montaña, yo creo que es un abogado que actuó antes de todo este proceso desde Bogotá, creo que ese es el doctor, si ese va a ser el doctor Rodríguez Montaña, esta es mi firma así es. Se lo reconozco".*

En el anterior orden de ideas, la Sala considera que no se encuentra probado dentro del proceso disciplinario, que el cobro aparentemente desproporcionado de honorarios, en que presuntamente incurrieron los abogados Páez Valencia y Mercado González al señor Enrique Umaña, se hubiera dado con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia del cliente, evidenciándose entonces la ausencia del presupuesto normativo precisado por la Corte Constitucional en la sentencia T-1143 de 2004, en la que dejó sentado que

*"(...) No basta el cobro desproporcionado de unos honorarios. Para que este tipo disciplinario se configure, es necesario el aprovechamiento de la ignorancia o necesidad del cliente, que debe aparecer probada en el proceso".*

u2c

Tal circunstancia, por si sola, da al traste con la imputación jurídica que se les hiciera a los investigados en la calificación jurídica de la actuación, lo cual se traduce en que no pueda mantenerse el cargo a ellos formulado, es decir, la comisión de la falta descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, el cual es del siguiente tenor literal:

*“Artículo 35. Constituyen faltas a la honradez del abogado:*

*1. Acordar, exigir u obtener del cliente o de tercero remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia de aquellos.”*

*Debe precisar esta Colegiatura que la sentencia T-1143 de 2003, a la que se ha hecho referencia, fue emitida por la Corte Constitucional en vigencia del Decreto 196 de 1971, sin embargo, la regla jurisprudencial allí fijada, mantiene plena vigencia, dado que el contenido del numeral 1º del artículo 54 del Decreto 196 de 1971 se mantuvo prácticamente en los mismos términos por parte del legislador en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, manteniéndose en esta última disposición, la exigencia de que el cobro desproporcionado se haga con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o inexperiencia:*

*“Decreto 196 de 1971*

*(...)*

*Artículo 54. Constituyen falta a la honradez del abogado:*

*1º Exigir u obtener remuneración o beneficios desproporcionados a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o lo inexperiencia del cliente.”*

De igual manera, debe resaltarse que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura –órgano de cierre de esta jurisdicción- ha mantenido su línea en forma coincidente con la regla fijada por la Corte Constitucional en la sentencia T-1143 de 2003, por ejemplo, en la providencia emitida el 16 de septiembre de 2013 al interior de la radicación 500011102000201100546 01 (8133-16), Magistrada Ponente: doctora Julia Emma Garzón de Gómez, en la que se manifestó lo siguiente:

*“En lo atinente a la falta contra la honradez del abogado tipificada en el artículo 35 numeral 1 de la Ley 1123 de 2007, por la cual fue sancionado, consistente en exigir y obtener honorarios desproporcionados frente a la gestión profesional, lo cual obliga, se realice una ponderación entre lo exigido u obtenido y lo que se realiza o va a realizar, valoración no del todo sencilla, si se tiene en cuenta que la abogacía constituye una profesión liberal, donde las obligaciones adquiridas por virtud del contrato de mandato son de medio y no de resultado, militando de contera factores como el prestigio profesional, la complejidad del asunto, la atención ante las diversas instancias, la gravedad del caso y la condición de solvencia económica del cliente.*

*Por esta razón, la configuración del tipo disciplinario en estudio no se satisface con la constatación objetiva del verbo rector y la realización del juicio de ponderación, por cuanto además involucra un elemento subjetivo que consiste en el ánimo del sujeto agente en buscar un provecho indebido, valiéndose de particulares condiciones del cliente como “...la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia”, las cuales desde cualquier óptica que se analicen, ubican al abogado en una situación de mayor ventaja frente al mandante, de la cual se aprovecha prevalido de una voluntad encaminada a exigir u obtener un irregular beneficio económico al momento de definir la remuneración de su trabajo, lo cual puede ocurrir en cualquier fase del mandato.*

*(...)*

La falta endilgada exige que el abogado sea honrado y leal en sus relaciones profesionales y, sobre ese supuesto, lo obliga a fijar sus honorarios de manera equitativa, justificada y proporcional al servicio prestado o de acuerdo con las normas que se dicten para el efecto, estos honorarios no tienen una tarifa exacta pues dependen, del prestigio profesional, la naturaleza y complejidad del asunto pero sobretodo del acuerdo de voluntades entre el profesional del derecho y los clientes, de esta forma la ley disciplinaria no puede entrar a cuestionar los honorarios pactados entre el litigante y sus clientes, ya que se deben respetar y proteger esos acuerdos, lo anterior debido a que prevalece el principio de la autonomía de la voluntad privada.

Respecto a la necesidad, ignorancia o inexperiencia de los clientes, no se sabe cual es el nivel de escolaridad de los mismos, pues la ampliación de denuncia fue mediante despacho comisorio, y no les preguntaron sobre sus estudios pero lo que sí quedó claro fue que ellos habían consultado a otro abogado quien les había dicho que no había nada que hacer, además eran consientes de la existencia de la sentencia fallada en su contra, por lo cual no se puede decir que se encontraban en un estado de necesidad y tampoco de ignorancia o inexperiencia.

Siendo así esta Sala concluye que no se cumplieron los presupuestos para tipificar la falta endilgada, artículo 35 numeral 1 de la Ley 1123 de 2007, la cual requiere acordar, exigir u obtener del cliente o de terceros remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia de aquellos, pues los honorarios fueron pactados en debida forma sin que se pudiera evidenciar de su parte el haber exigido de su cliente unas emolumentos desproporcionadas, exageradas o exorbitantes ni el estado de necesidad o ignorancia de los mismos (...).<sup>3</sup>

En el mismo sentido, en la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2011, radicación 47001110200020080030401 (3489-10), Magistrada Ponente: doctora Julia Emma Garzón de Gómez, se señaló lo siguiente:

*“Frente al cobro desproporcionado de honorarios, ésta Corporación sostuvo en pretérita oportunidad:*

*“(...) el estatuto deontológico no reprime el sólo hecho de cobrar honorarios desproporcionados, sino que, de acuerdo con el tipo legal en cuestión, se requiere que ello se haga con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia del cliente. En este sentido, el legislador es consciente que el mandato constituye un contrato de naturaleza civil, en donde las partes contratantes cuentan con entera libertad de disponer de sus derechos patrimoniales, de manera que el mandatario, se así lo quiere, puede comprometerse a la realización de la gestión sin exigir contraprestación de ninguna especie y, de la misma manera, el mandante perfectamente es libre de determinar, si ese es su deseo, que el abogad conserve la totalidad de lo recaudado, esto es, el 100% y entender así cancelados sus servicios.”*

Y más adelante afirmó:

*“Lo que repugna al legislador no es entonces el excesivo cobro de honorarios, sino la exigencia u obtención de remuneración con carácter desmesurado, pero bajo el aprovechamiento de la necesidad, ignorancia o inexperiencia del cliente (...).”<sup>3</sup>*

<sup>3</sup> Providencia del 27 de julio de 2000 del Consejo Superior de la Judicatura –Sala Jurisdiccional Disciplinaria-. M.P. JORGE ALONSO FLECHAS DIAZ. Expediente 20000138A

22

La Corte Constitucional en similar sentido se pronunció, mediante sentencia T-1143 del 28 de noviembre de 2003, en la cual señaló:

*"...Siguiendo el tenor del precepto, los verbos rectores del mismo son "exigir" u "obtener", lo que implica que aunque el abogado no haya conseguido efectivamente la cantidad desproporcionada de dinero, la mera reclamación con pretensión cierta de obtención, configura la falta. Con respecto al aprovechamiento de la ignorancia, vale decir que la doctrina sentada por el Consejo Superior de la Judicatura ha señalado que incurre en enriquecimiento ilícito el profesional que consigue beneficios o remuneración muy elevada con ocasión de la situación de inferioridad de su cliente, bien sea por su falta de conocimiento especializado o por el estado de necesidad que padezca".*

Más recientemente, en sentencia dictada el 17 de febrero de 2016, radicación 110011102000201104505 01, Magistrada Ponente: doctora Martha Patricia Zea Ramos, expresó lo siguiente:

*"Es decir, conforme con lo anterior, no solo basta que la obtención de los honorarios sean aparentemente desproporcionados al trabajo realizado, sino que además su obtención, pacto o exigencia se hubiese hecho con ocasión a alguna de esas tres circunstancias previamente especificadas, lo cual, ni si quiera se intentó probar en el presente asunto, pues el mismo a quo expuso que el dinero recibido por honorarios fue desproporcionado dada la indiligencia del togado, pero ello no supe el antedicho elemento subjetivo del tipo; por lo que se absolverá al mentado profesional de dicha falta, haciéndose innecesario abordar los argumentos que él mismo expuso sobre el concreto, ya que ha prosperado el de su defensora de oficio."*

En la misma dirección, la sentencia de 22 de enero de 2015 proferida dentro del radicado 110011102000201106761 01, Magistrado Ponente: doctor Pedro Alonso Sanabria Buitrago, se precisó lo siguiente:

*"Lo que corresponde entonces a la jurisdicción disciplinaria es entrar en defensa del cliente cuando quiera que, aprovechándose de su ignorancia o necesidad, el profesional del derecho cobra como retribución a su labor una suma excesiva, en perjuicio de su mandante, para lo cual deben tenerse como referentes para verificar la proporcionalidad de los honorarios cobrados las características particulares del caso en cuestión, tales como la complejidad del asunto, la especificidad de los temas a tratar, la pericia y experiencia del jurista en ese tipo de casos, entre otros, y demostrado está en autos con la prueba referida con anterioridad, que la abogada encartada tiene reconocimiento en ese tipo de asuntos (...)"*

Igualmente, se destaca la sentencia emitida el 30 de marzo de 2011, radicación 180011102000201000013 02, Magistrada Ponente: doctora Julia Emma Garzón de Gómez:

*"(...) Un segundo aspecto, que pone en evidencia la atipicidad de la conducta reprochada, surge de la circunstancia que dentro del tipo disciplinario en estudio, lo que rechaza el legislador no es el excesivo cobro de honorarios<sup>4</sup>, para un caso como el que nos ocupa a cuota litis, sino el exigir u obtener remuneración el profesional, prevalido de la necesidad, ignorancia o inexperiencia del cliente."*

*En el asunto objeto de análisis, este ingrediente normativo, se descarta de plano, porque la contraprestación cobrada no es de suyo desproporcionada, hipótesis*

<sup>4</sup> La resolución de tarifa de honorarios profesionales permite el cobro en los casos de cuota litis como es el asunto, hasta el 50%

legal que no fue desvirtuada por la primera instancia, al no incluir en la edificación de la falta, como se ha señalado, la valoración y tasación de viáticos, pólizas y notificaciones entre otros rubros, en cabeza de la investigada.

Pero también, no obstante lo anterior, la Sala, después de un test de razonabilidad frente a las pruebas recaudadas, encontró elemento probatorio indicativo, que en la concertación de los honorarios y demás obligaciones a pagar, la togada se hubiera aprovechado de la necesidad, ignorancia o inexperiencia de su cliente, pues no se trata ésta de una persona iletrada o con escasos estudios para discernir las consecuencias de sus actos y, particularmente, del convenio al cual llegó con la investigada cuando contrató sus servicios, sino por el contrario, se trata de una docente<sup>5</sup> de la Institución Educativa Ciudad de Pasto, que en el curso de la presente actuación procesal, presentó múltiples memoriales elaborados incluso a computador, buscando a toda costa demostrar la conducta antiética en el proceder de la abogada investigada, lo que deja a las claras, que no se encontraba bajo alguna de las circunstancias o condiciones de inferioridad previstas en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007 (...).

Así mismo, se tiene la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2013, radicación 180011102000201100251 01 (5067-15), Magistrada Ponente: doctora Julia Emma Garzón de Gómez:

*“En lo atinente a la falta contra la honradez del abogado, tipificada en el artículo 35 numeral 1 de la Ley 1123 de 2007, por la cual fue sancionado, consistente en exigir y obtener honorarios desproporcionados frente a la gestión profesional, lo cual obliga, se realice una ponderación entre lo exigido u obtenido y lo que se realiza o va a realizar, valoración no del todo sencilla, si se tiene en cuenta que la abogacía constituye una profesión liberal, donde las obligaciones adquiridas por virtud del contrato de mandato son de medio y no de resultado, militando de contera factores como el prestigio profesional, la complejidad del asunto, la atención ante las diversas instancias, la gravedad del caso y la condición de solvencia económica del cliente.*

*La falta endilgada exige que el abogado sea honrado y leal en sus relaciones profesionales y, sobre ese supuesto, lo obliga a fijar sus honorarios de manera equitativa, justificada y proporcional al servicio prestado o de acuerdo con las normas que se dicten para el efecto, estos honorarios no tienen una tarifa exacta pues dependen, del prestigio profesional, la naturaleza y complejidad del asunto pero sobretodo del acuerdo de voluntades entre el profesional del derecho y los clientes, de esta forma la ley disciplinaria no puede entrar a cuestionar los honorarios pactados entre el litigante y sus clientes, ya que se deben respetar y proteger esos acuerdos, lo anterior debido a que prevalece el principio de la autonomía de la voluntad privada.*

*Por esta razón, la configuración del tipo disciplinario en estudio no se satisface con la constatación objetiva del verbo rector y la realización del juicio de ponderación, por cuanto además involucra un elemento subjetivo que consiste en el ánimo del sujeto agente en buscar un provecho indebido, valiéndose de particulares condiciones del cliente como “...la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia”, las cuales desde cualquier óptica que se analicen, ubican al abogado en una situación de mayor ventaja frente al mandante, de la cual se aprovecha prevalido de una voluntad encaminada a exigir u obtener un irregular beneficio económico al momento de definir la remuneración de su trabajo, lo cual puede ocurrir en cualquier fase del mandato.”*

<sup>5</sup> Folios 3 a 5 y 128 a 131c.o.

ur

Se destaca también la sentencia emitida el 13 de marzo 2013, radicación 760011102000201002152 01 / 2630 A, Magistrado Ponente: doctor José Ovidio Claros Polanco:

*"En consecuencia, lo primero es revisar que la falta consagrada en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, textualmente dice:*

*1. Acordar, exigir u obtener del cliente o de tercero remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia de aquellos.*

*Al punto es importante revisar no solo los verbos rectores que trae el tipo – acordar. Exigir u obtener- sino los elementos condicionantes de la misma – aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia-. Adicionalmente, véase que se habla de un beneficio desproporcionado.*

*(...)*

*De otra parte, obsérvese que en el plenario, en ningún momento se probó el "aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia" de los clientes, pues se trata de dos personas mayores de edad, que a la fecha de rendir testimonio manifestaron ser pensionadas, que firmaron un contrato de prestación de servicios que debieron leer y entender, siendo inaceptable que una persona mayor de edad diga que fue engañada porque no leyó el contrato, cuando este acuerdo de voluntades libre es ley para las partes (...)"*

Finalmente, la sentencia de 26 de junio de 2014, radicación 730011102000, Magistrado Ponente: doctor Wilson Ruiz Orejuela: 2013 00297 01.

*"Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-1143 de 2003, consagró que el cobro desproporcionado de honorarios solo es falta disciplinaria cuando el profesional se aprovecha de la necesidad, ignorancia o inexperiencia del cliente, debiéndose esbozar claramente los motivos por los cuales se consideró probada la ventaja obtenida por el abogado frente al vulnerado poderdante, estipulando unos criterios jurídicos que deben ser evaluados al momento de sancionar a un abogado por el tipo disciplinario de referencia, que son: a. El trabajo efectivamente desplegado por el litigante; b. El prestigio del mismo; c. La complejidad del asunto; d. El monto o la cuantía; y, e. La capacidad económica del cliente."*

Como puede observarse, la jurisprudencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, la cual se encuentra acompasada con la regla jurisprudencial fijada por la Corte Constitucional en la sentencia T-1143 de 2003, ha sido pacífica y uniforme en determinar que para que pueda imputarse la comisión de la falta contemplada en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, no resulta suficiente que se encuentre acreditada la materialidad de la conducta, es decir, el componente objetivo de la descripción típica, sino que es indispensable que también esté debidamente probado dentro del proceso el elemento subjetivo configurador del tipo, esto es, que el cobro desproporcionado se hubiera hecho con aprovechamiento de la necesidad o ignorancia del cliente, circunstancia que no se verifica en la presente actuación, por las razones ya expuestas en líneas precedentes de esta sentencia.

Existiendo plena claridad sobre lo anterior, con lo cual la Sala se encuentra relevada de efectuar el examen sobre si en el presente caso se verifican los criterios delineados para determinar si el abogado cobró honorarios desproporcionados, considera esta Colegiatura que, luego de surtirse la etapa de juzgamiento, tampoco existe certeza sobre dicho punto.

En primer lugar, en cuanto al trabajo efectivamente desplegado por los abogados disciplinables, se recuerda que existe contradicción entre las afirmaciones del quejoso y las de los doctores Páez Valencia y Mercado González, puesto que, mientras que para el primero solo existió un contrato cuyo objeto era la asesoría y representación legal en los procesos penales adelantados en su contra, así como los trámites tendientes a obtener la indemnización de perjuicios por los daños que esas denuncias le habían ocasionado, para los investigados ese contrato solo fue el primigenio de varios más que se acordaron posteriormente y que tenían como finalidad, además de la ya señalada, la asesoría y representación en asuntos civiles, laborales, tributarios y conciliaciones prejudiciales, en desarrollo de los cuales, según ellos, se hicieron múltiples actividades que justifican plenamente la remuneración obtenida, dado que estaban cumpliendo sus obligaciones en debida forma hasta el momento de la terminación unilateral del contrato por parte del señor Enrique Umaña Blanche, tal como lo detallan en el informe visible en los folios 17 al 30 del cuaderno disciplinario.

Al respecto, a pesar de que la aseveración esgrimida por el señor Enrique Umaña Blanche fue a la cual se dio crédito por parte del operador disciplinario al calificar jurídicamente la actuación, al momento de proferir esta sentencia, con base en el análisis conjunto de las pruebas recaudadas, considera la Sala que la credibilidad del quejoso se ha visto resquebrajada, entre otros aspectos, debido a que en la ampliación de su declaración juramentada:

(1) Afirmó no recordar al abogado Alfredo Rodríguez Montaña, y solo al ponérsele de presente la copia del poder suscrito por él mismo, manifestó que si había sido su abogado, pero que solo se había asomado al proceso.

(2) Al preguntársele si en alguna oportunidad se había reunido con el doctor Jhonny Mercado González para diseñar una estrategia jurídica en la que era factor principal la situación de su hermano, Jorge Umaña Blanche, expresó "Nunca señor magistrado, la única situación por la cual fue contratado el doctor Mercado fue para defender el caso penal conocido ya por su despacho, para asumir ese caso no más, como reposa en el contrato que adjunté al expediente".

Sin embargo, dentro de la documentación allegada por los abogados disciplinables se encuentra la copia de un poder debidamente otorgado por el señor Enrique Umaña Blanche a los abogados Páez Valencia y Mercado González, del que se deduce, que sí se confirió mandato para gestiones diferentes a la representación judicial dentro de los procesos penales, por ejemplo, la búsqueda de una indemnización por la multa que le había sido impuesta al quejoso por la DIAN, así como la definición de una estrategia jurídica con el señor Jorge Umaña Blanche tendiente a resolver la situación que estaba afrontando el quejoso.

En efecto, en los folios 15 y 16 del anexo 4, obra copia de poder otorgado el día primero (1º) de junio de dos mil doce (2012) -con diligencia de presentación personal y reconocimiento de la Notaría Tercera del Círculo de Barranquilla de veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012), por el señor Enrique Umaña Blanche a los profesionales aquí investigados, el cual se encuentra dirigido a los señores Jorge Umaña Blanche y/o Camilo Montaña Pradilla Sociedad Colcarbón S.A.:

"Asunto: Acercamiento y conciliación negociaciones parcelas Sitinuevo (sic).- ENRIQUE UMANA BLANCHE, varón, mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad de Barranquilla, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.348.951 de Bogotá, por medio del presente escrito manifiesto a Uds., respetuosamente, que otorgo poder especial, pero amplio y suficientes a los

231

doctores JHONNY MERCADO GONZALEZ y LINA MARIA PAEZ VALENCIA, ambos mayores de edad, abogados en ejercicios, identificados con las cédulas de ciudadanía Nos. 72.190.058 y 51.663.360 expedidas en Barranquilla y Bogotá, respectivamente, con Tarjetas Profesionales Nos. 90.531 y 110.197 del C. S. de la Judicatura, para que en mi nombre y representación realicen todos los acercamientos y negociaciones tendientes a: A) CONCILIAR las divergencias suscitadas como consecuencia de las denuncias penales instauradas en mi nombre por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR, VENTAS FORZADAS DE TIERRAS y FRAUDE PROCESAL, que se vienen tramitando ante la Fiscalía de Delitos contra el Patrimonio Económico de la ciudad de Santa Marta, las cuales están relacionadas con las negociaciones comerciales celebradas por la sociedad COLCARBON S.A. C.I. respecto a las parcelas ubicadas en el corregimiento de Palermo - Sitionuevo, todo de conformidad con la comunicación remitida el día 15 de junio del 2012; B) CONCILIAR los daños y perjuicios causados al suscrito poderdante con ocasión de la sanción impuesta por la DIAN y demás perjuicios causados como consecuencia de las acciones penales instauradas; y, C) CELEBRAR acuerdos entre los diferentes apoderados de las partes, con el fin de unificar y establecer el derrotero a manejarse dentro de las denuncias penales en curso, para lo cual se les ha entregado toda la documentación necesaria para asumir mi defensa técnica.

Mis apoderados quedan amplia y expresamente facultados para solicitar extrajudicial y legalmente lo que consideren pertinente en defensa de mis intereses, y, las demás facultades otorgadas por el art. 70 del C.P.C., en especial, las de conciliar extrajudicialmente, como también, todas las demás facultades inherentes al presente mandato.

En consecuencia, reconózcaseles personería a los doctores MERCADO GONZALEZ y PAEZ VALENCIA, en los términos aludidos y en lo sucesivo tenerlos como mis apoderados extrajudiciales de confianza."

(3) El Fiscal 5º Especializado de Santa Marta, doctor Julio Bula Bula, en declaración rendida bajo la gravedad del juramento manifestó que el quince (15) de febrero de dos mil trece (2013), luego de surtirse una diligencia de indagatoria, el señor Enrique Umaña Blanche le había expresado: "(...) doctor Bula, necesito hablar con usted. Y yo: dígame. ¿Sería factible de que habláramos aquí?. Hábleme en público porque yo no soy hombre de conciliábulos, ¿Qué sucede? Me puso en conocimiento, de que él no había comparecido a las citaciones expedidas por la Fiscalía Quinta Especializada porque me había mandado a mi ciento veinte millones de pesos con el abogado. ¿Cuál abogado?, ¿Quién es ese abogado señor Umaña?, el abogado doctor, que viene representándome (...)"

La anterior afirmación del Fiscal 5º Especializado de Santa Marta fue negada por el señor Enrique Umaña Blanche, señalando al respecto lo siguiente:

"Depronto en el día que yo rendí diligencia de indagatoria en Bogotá, después de la diligencia estuvimos conversando y yo sí le hablé de que había pagado 120 millones de pesos por ese concepto y que no me había presentado en la ciudad de Santa Marta porque se me había ofrecido arreglar todo en Santa Marta sin necesidad de presentarme, él lo interpretó de esa forma tal vez, yo le hablé a usted claramente y muy coloquialmente porque es algo muy delicado y no quiero malversar en ningún sentido la realidad de las cosas. Esos fueron los hechos, así como se los acabo de manifestar bajo la gravedad de juramento, doctor me ratifico".

Los anteriores ejemplos, en los que se da cuenta no solo de algunas contradicciones e inconsistencias en que ha incurrido el señor quejoso, sino también de una aseveración que de tan alta gravedad hiciera espontáneamente en su contra un Fiscal Especializado de la República, traen como consecuencia el

que la Sala le reste credibilidad al dicho del señor Enrique Umaña Blanche en relación con cual fue la verdadera gestión profesional que se le encargó a los abogados Páez Valencia y Mercado González, y, de contera, el cumplimiento de la misma por parte de los investigados, generándose entonces duda sobre el particular, la cual como es bien sabido debe ser resuelta en favor de los disciplinables.

Corolario de lo anterior, en el presente caso no puede establecerse con exactitud cuál fue la gestión y, por tanto, el trabajo efectivamente realizado por los abogados denunciados disciplinariamente, lo que de suyo implica que no pueda afirmarse con grado de certeza, que los investigados hubieran obtenido de su cliente remuneración o beneficio desproporcionado a su trabajo, lo que sumado a que no se encuentra probado dentro del proceso que los abogados Páez Valencia y Mercado González se hubieran aprovechado de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia del señor Enrique Umaña Blanche, desencadena en que no se encuentren reunidos los requisitos establecidos en el artículo 97 de la Ley 1123 de 2007 para proferir fallo sancionatorio.

Con fundamento en lo que viene de exponerse, la Sala absolverá a los abogados Lina María Páez Valencia y Jhonny Mercado González del cargo formulado por la presunta incursión en la falta disciplinaria descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, como consecuencia del incumplimiento del deber consagrado para los profesionales del derecho en el numeral 8º del artículo 28 de la misma codificación.

Ahora bien, en cuanto al cargo formulado al abogado Jhonny Páez González por la presunta comisión de la falta disciplinaria contemplada en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, como consecuencia del incumplimiento del deber previsto en el numeral 10º del artículo 28 ibídem, se tiene que el mismo fue imputado debido a que, en su momento, del análisis de las pruebas recaudadas en el curso de la actuación, se observaba que el señor Enrique Umaña Blanche le había otorgado poder al abogado Jhonny Mercado González, el cual estaba dirigido al Fiscal 5º Especializado de Santa Marta, poder debidamente aceptado por el mencionado abogado, y que no había sido desconocido dentro de la investigación disciplinaria.

En ese sentido, se señaló que por la información suministrada por la Fiscalía 28 Especializada de Delitos Contra la Corrupción y Paramilitarismo, se evidenciaba que el abogado Jhonny Mercado González, solo vino a presentar ese poder ante la Fiscalía el día dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012), junto con un memorial en el que solicitaba que se escuchara al señor Enrique Umaña Blanche, lo cual significaba que si el poder había sido otorgado el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012), transcurrieron 6 meses y un poco más, para que el abogado Jhonny Mercado González comenzara a ejercer la defensa del señor Enrique Umaña Blanche ante la autoridad judicial para la cual se había otorgado poder, sin que obrara ninguna otra actuación del investigado dentro de ese proceso penal, por lo cual podía inferirse que durante ese tiempo, el quejoso había estado inmerso en un proceso penal sin defensa, lo que implicaba negligencia en el cumplimiento de la gestión encargada al disciplinado.

Al respecto, consideró la Sala que la justificación aludida por el doctor Mercado González para no haber presentado con anterioridad el referido poder, la cual se circunscribía al paro que afectó la Rama Judicial en el periodo comprendido entre los meses de octubre y diciembre de dos mil doce (2012), no resultaba de recibo, pues, la instrucción de la causa penal en contra del señor Umaña Blanche estaba

en cabeza de la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, mientras que el cese de actividades laborales había impactado con mayor fuerza a los juzgados.

Así mismo, se hizo hincapié en que, si bien resultaba comprensible que el doctor Mercado González dispusiera de un tiempo para estudiar y analizar el proceso para el cual se le había otorgado poder, proceso que, por su naturaleza obviamente era delicado y complejo, de conocimiento de la justicia especializada, por delitos como venta forzada de tierras y concierto para delinquir, entre otros, llamaba la atención del despacho que para esos fines, además de los documentos e información que suministra el cliente -primera fuente para el abogado-, también debía acudir a revisar el expediente, porque es en el expediente donde se conoce que es lo que está pasando, para lo cual era necesario que estuviera reconocido dentro del proceso.

Por su parte, la defensa del doctor Mercado González mostró su desacuerdo con el cargo formulado a su cliente, exponiendo al respecto lo siguiente:

“(…) ¿cuándo podemos decir que estamos frente a una función profesional en el ámbito de un proceso judicial?

Sin duda alguna, eso solo es posible afirmarlo, cuando se ha otorgado poder por una persona y esa persona ha presentado el poder ante autoridad competente, es decir, ha autenticado su firma personal ante autoridad competente, como lo exige el artículo 74 del código general del proceso.

Pues bien señor Magistrado, si usted revisa, si usted mira el respectivo poder que le otorgó el señor Umaña en junio al doctor Jhonny Mercado, podrá apreciar paladinamente que ese poder no tiene nota de presentación personal, luego entonces, es un poder desde el punto de vista del ejercicio, de la función de un abogado en el proceso judicial inexistente, es decir, destinado a ser rechazado.

Ahora, yo no niego que podría decirse que se cometió alguna falta por el señor Jhonny Mercado consistente en que debió hacer que el poder cuando se lo entregaron fuera debidamente autenticado, pero ya esa sería otra falta diferente que no cabe dentro de la que aquí se ha imputado.

Pero además, recuerde usted señor Magistrado, había diferencias en concreto con el ejercicio del mandato, que de todos modos yo creo que si se llevó a cabo, no judicial, pero si extrajudicial.

(…)

Yo le puse de presente el oficio de 20 de junio de 2012, mandado por Enrique Umaña a la doctora Lina María Páez Valencia, y allí, lo que pasa es que Notario y SECRETARIO NO LO QUIEREN RECONOCER, porque viene el problema de donde se sacó eso. El señor Enrique Umaña quien reconoció el contenido, y quien reconoció las firmas de ese documento, le está haciendo la entrega de unos documentos:

- 1º. Correo de Juan Miguel confirmada asistencia.
- correo de Carlos Espinoza confirmando asistencia.
- correo de Lucy Urrea comunicando instrucción al señor Jorge Umaña.
- correo de Nicolás Gallo confirmando asistencia
- Correo de Lucy Urrea revisión de reserva para Enrique Umaña de fecha mayo 21 del 2012

6º. Oiga señor magistrado, expediente entregado por el Secretario de la Notaría de Sitionuevo hoy 20 de junio de 2012. Es decir, que el señor Enrique tenía el expediente y se lo entregó a la doctora Lina, entonces como podemos decir que los abogados se perdían de conocer el expediente si tenían el expediente?

Que el señor Enrique Umaña estuvo huérfano, o no sabía del proceso, no sabía que lo estaban citando. Señor magistrado, aquí también el señor Enrique Umaña aparece firmando un documento donde se excusa de asistir ante el doctor Julio Bula Bula, a una diligencia de versión libre programada para el día 13 de diciembre de 2011. ¿No sabía el señor que lo estaban requiriendo para una versión?, y esto aparece autenticado, las firmas el 20 de febrero del 2012 en la Notaría 31 del Circulo de Barranquilla, y aparece el recibido en la Fiscalía del señor Julio Bula de Febrero 21 de 2012, ¿como así que él no sabía que la Fiscalía lo requería?. Pero es más señor Magistrado, y lo reconoció en su contenido, y lo reconoció como su firma, aparece en el expediente, que el señor Alfredo Rodríguez Montaña recibió poder del señor Enrique Umaña Blanche para actuar en el proceso, y que eso se presentó personalmente, y recuerde usted que para los efectos penales, la sola presentación del poder activa la defensa.

Entonces no es, que el señor Umaña Blanche estaba huérfano de defensa por el tiempo en que el señor Jhonny Mercado no presentó el poder, no, el señor Umaña Blanche tenía como defensor al doctor Alfredo Rodríguez Montaña, me dirá usted, pero ya le había dado poder al doctor Jhonny Mercado. Claro que le había dado poder al doctor Jhonny Mercado, pero primero: no había hecho la nota de presentación personal y por lo tanto el poder era inexistente desde el punto de vista procesal ante autoridad competente, señor Magistrado, ya estaba presente que había problemas de discusión entre otras cosas, porque el señor Alfredo Rodríguez Montaña no le entregó paz y salvos al señor Jhonny Mercado, así como el mismo señor Umaña lo aceptó aquí, él no me entregó paz y salvo, y yo no le entregué los paz y salvos al señor Jhonny Mercado, es decir, ¿Íbamos a poner al señor Jhonny Mercado que cometiera una falta disciplinaria, por aceptar poderes sin acreditar debidamente que se habían extendido los paz y salvo?

Señor magistrado, no podemos hablar de que se produjo una omisión por esas circunstancias, porque no hubo nota de presentación personal del poder, y eso contraría el artículo 74 del código general del proceso, lo hace inexistente, y no lo había porque todavía no se habían entregado los paz y salvos. ¿Como actúo yo sin entrega de los paz y salvos?, me dirá usted, sí, pero después los presentó. Claro después de varios meses yo creo que esta más justificado que una persona que no tiene paz y salvo y no se le entrega tenga que entrar a defender a la persona con la cual ha adquirido un compromiso.

En esas condiciones creo entonces señor Magistrado, que aquí no se ha producido ninguna trasgresión de la norma. Ahora, como lo dice el doctor Mercado, tampoco había posibilidad de ello, y ¿por qué no había posibilidad de ello?. Porque precisamente el 12 de octubre entró en paro la Rama Judicial hasta el 12 de diciembre más o menos.

¿Está acreditado eso?. Pues yo creo que está plenamente acreditado porque así lo dijo el doctor Julio Bula, aunque dijo que él no participó en el paro, pero el doctor Julio Bula Bula sí dijo que participó su secretaria, ¿y será que un despacho si funciona sin secretaria?, es que cuando no ay secretaria no hay servicio al público, porque es que el servicio al público lo presta la secretaria, pero además, el señor Bula Bula reconoció que había obstáculos porque los funcionarios tapaban la entrada de acceso, aunque advierte: yo no sé si alguna vez vino o vino el abogado y no lo dejaron entrar (...)"

Pues bien, analizado conjuntamente el material probatorio recaudado durante la etapa de calificación jurídica y en la fase de juzgamiento, así como valorados los argumentos defensivos presentados en contra de la formulación del cargo que se

435

está examinando, considera la Sala que el mismo no puede mantenerse, por las razones que pasan a explicarse.

al formularle al abogado Mercado González el cargo disciplinario por la posible incursión en la falta descrita en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, se manifestó por el operador judicial que no era de recibo la justificación aludida por el investigado para no haber presentado con anterioridad el poder conferido por el quejoso, la cual se circunscribía al paro que afectó la Rama Judicial en el periodo comprendido entre los meses de octubre y diciembre de dos mil doce (2012), dado que la instrucción de la causa penal en contra del señor Umaña Blanche estaba en cabeza de la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, mientras que el cese de actividades laborales había impactado con mayor fuerza a los juzgados.

Sin embargo, en la declaración juramentada rendida en la audiencia pública de juzgamiento, por el doctor Julio Bula Bula, en su calidad de Fiscal 5º Especializado de Santa Marta, al preguntársele por el cese de actividades que aquejó a la Rama Judicial en el año 2012 como consecuencia del paro promovido por Asonal Judicial, respondió: "Yo recuerdo ese paro claramente, honorable Magistrado, y yo no hice en ningún momento parte de ese paro, yo laboré todos los días", indagándosele a continuación, si el despacho estaba abierto al público, frente a lo cual manifestó: "Yo llegaba de manera acostumbrada, de 8 a 12 y de 2 a 6, mi asistente María Elena González Rodríguez si hacía parte del paro, pero a veces concurría a mi oficina, pero, si había obstáculo ... para que la gente ingresara a la oficina.

Así las cosas, si el titular de la Fiscalía 5ª Especializada de Santa Marta, dependencia judicial en la que se adelantaba el proceso penal en contra del señor Enrique Umaña, manifiesta claramente que, a pesar de que él asistió todos los días normalmente a laborar, su asistente, quien como lo alegó la defensa es quien atiende el público, sí hacía parte del paro, expresando además que existían obstáculos para el acceso a la oficina, surge entonces evidente que la excusa aducida por el disciplinado para no haber presentado el poder antes del dieciocho (18) de diciembre de dos mil doce (2012) y, en consecuencia, no haberse hecho parte del proceso como defensor del señor Umaña Blanche, se convierte en justificante para tal actuación, por lo menos durante el término del cese de actividades de la Rama Judicial (11 de octubre a 10 de diciembre de 2012), con lo cual, no obstante existir materialidad en la conducta, no existe *antijuridicidad en la misma, entendida como la afectación* sin justificación alguna de los deberes consagrados en la Ley 1123 de 2007.

Resta entonces por dilucidar lo concerniente al periodo de tiempo comprendido entre el primero (1º) de junio de dos mil doce (2012), fecha en la que se otorgó el poder, y el diez (10) de octubre de dos mil doce (2012), día previo a que diera inicio el referido cese de actividades en la Rama Judicial.

Sobre el particular, al examinar el poder otorgado por el señor Enrique Umaña Blanche al abogado Jhonny Mercado González, se puede evidenciar que, efectivamente, como lo alega su defensor, el mismo no cuenta con presentación personal por parte del poderdante. Al respecto, en la queja presentada por el señor Umaña Blanche se aseveró que "Al contratar los servicios de la abogada LINA MARIA PAEZ VALENCIA, necesariamente y por instrucción de ésta, otorgué poder especial al abogado JHONNY MERCADO GONZALEZ, el día 01 de Junio de 2012 como consta en el sello de presentación personal de la notaría - el original se encuentra al interior del expediente 90.731 de la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Marta en folios 79 y 80".

436

Sin embargo, la Fiscalía 28 - EDA Parapolítica, mediante información remitida con destino a esta actuación disciplinaria, la cual se encuentra visible en el folio 171, por medio de la cual se manifestó que la investigación 90731, inicialmente instruida por la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Martha, había sido asignada especialmente a la Fiscalía 28 Especializada de la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada contra el Terrorismo, correspondiéndole la partida No. 555, remitió además copia del poder otorgado por el señor Enrique Umaña Blanche al abogado Mercado González (f. 172), documento que concuerda en su contenido con el poder aportado con la queja (f. 12), sin que en ninguno de los dos se evidencie nota de presentación personal del poderdante.

*En ese sentido, debe tenerse en cuenta que a la luz de los preceptos contenidos en la Ley 600 de 2000, régimen procesal conforme al cual se adelanta la instrucción de la causa penal llevada en contra del señor Enrique Umaña Blanche, se exige que el poder que se confiera al abogado defensor se encuentre autenticado ante autoridad competente y dirigido al funcionario respectivo.*

*“Ley 600 de 2000:*

*“ARTICULO 129. VIGENCIA Y OPORTUNIDAD DEL NOMBRAMIENTO. El nombramiento del defensor de confianza o de oficio, hecho desde la vinculación a la actuación o en cualquier otro momento posterior, se entenderá hasta la finalización del proceso.*

*Quien se encuentre debidamente vinculado al proceso podrá designar defensor, mediante poder autenticado ante autoridad competente y dirigido al funcionario respectivo.”*

Por su parte, el artículo 132 de la misma ley 600 de 2000, referente a la actuación y desplazamiento del defensor, dispone lo siguiente:

*“El defensor designado por el sindicado podrá actuar a partir del momento en que presente el respectivo poder, cuando no fuere presentado personalmente requerirá la correspondiente autenticación, aquél desplazará al defensor que estuviere actuando.*

*Sólo por estar irregularmente conferido el funcionario judicial deberá rechazar el poder de manera inmediata, en este evento el defensor que fue desplazado recobrará la legitimación para actuar. En todo caso quien haya tenido acceso al expediente está obligado a guardar la reserva debida.”.*

Así las cosas, se concluye que el poder otorgado al doctor Mercado González por parte del señor Umaña Blanche, no se encontraba conforme con la preceptiva legal consagrada en la Ley 600 de 2000, lo cual implicaba que no pudiera ser reconocido dentro de la investigación penal seguida en contra del quejoso, lo cual, si bien, tal como lo manifestó la defensa, pudiera ser una conducta constitutiva de falta disciplinaria, no se acompasa con la situación fáctica imputada al disciplinable en el pliego de cargos, por lo que en aplicación del principio de la congruencia explicado en páginas anteriores, la Sala considera que no resulta procedente mantener el reproche que viene analizándose.

En el mismo sentido, si el poder conferido al abogado Jhonny Mercado González por el señor Enrique Umaña Blanche no cumplía con el requisito de haber sido autenticado ante autoridad competente, ni tampoco había sido presentado personalmente ante el Fiscal 5º Especializado de Santa Marta por el poderdante, surge como conclusión que el abogado que venía ejerciendo como defensor del quejoso en el proceso penal, no podía ser desplazado, razón por la cual tampoco puede mantenerse el argumento concerniente a que el señor Umaña Blanche se

47

encontró sin defensa durante el tiempo que tardó el disciplinable en radicar el poder ante el ente investigador.

Por último, debe señalarse que el proceso penal en que se encuentra incurso el señor Enrique Umaña Blanche, para el cual le otorgó poder al abogado Jhonny Mercado González con el fin de que ejerciera su defensa, realmente es de alta complejidad, dado que (1) se encuentran acumuladas en el mismo varias denuncias presentadas por numerosas personas, (2) los presuntos delitos por los cuales se adelanta son de singular gravedad, al punto de que son del conocimiento de la justicia penal especializada, (3) algunos de los que allí se encuentran procesados son personas ampliamente conocidas por su pertenencia a grupos paramilitares, como lo son Rodrigo Tovar Pupo alias "Jorge 40", Édgar Ignacio Fierro Flórez alias "Don Antonio" y Jairo Miranda alias "El viejo", (4) la importancia que dicha causa penal tiene para la administración de justicia se evidencia en el hecho de que la investigación 90731, inicialmente instruida por la Fiscalía Quinta Especializada de Santa Martha, fue asignada a la Fiscalía 28 Especializada de la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada contra el Terrorismo, y (5) en la actualidad dicho proceso penal aún no ha finalizado.

Por consiguiente, es razonable admitir que el profesional del derecho que acepte ejercer la defensa dentro de un proceso de esa naturaleza, se tome un tiempo prudencial para estudiar el caso y, con base en los resultados de ese análisis, pueda delinear la estrategia de defensa que va a implementar en favor de su prohijado, tal como afirma el doctor Mercado González hizo.

Consecuentemente, también por el cargo formulado al abogado Jhonny Mercado González por la presunta incursión en la falta disciplinaria prevista en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, se emitirá decisión absolutoria.

Como corolario de lo hasta aquí analizado, se tiene que de la apreciación y valoración conjunta de las pruebas obrantes en estas diligencias, conforme lo demanda el método de la sana crítica, así como valorados los argumentos defensivos presentados por los investigados y sus apoderados, no existe medio de convicción que conduzca en grado de certeza a la existencia de las faltas imputadas a los abogados Lina Páez Valencia y Jhonny Mercado González, por lo cual se deberá proferir fallo absolutorio.

Con fundamento en lo expuesto, la SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO:** ABSOLVER a la abogada LINA PÁEZ VALENCIA, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.663.360, y portadora de la Tarjeta Profesional número 110.197 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, del cargo que se le formulara por la presunta incursión en la falta disciplinaria descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007, como consecuencia del presunto incumplimiento del deber establecido en el numeral 8º del artículo 28 ibídem, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia de primera instancia.

**SEGUNDO:** ABSOLVER al abogado JHONNY MERCADO GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 72.190.058, y portador de la Tarjeta Profesional número 90.531 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, de los cargos que se le formularan por la presunta incursión en la falta disciplinaria descrita en el numeral 1º del artículo 35 de la Ley 1123 de 2007,

436

como consecuencia del presunto incumplimiento del deber establecido en el numeral 8º del artículo 28 ibídem, así como por la falta descrita en el numeral 1º del artículo 37 de la Ley 1123 de 2007, como consecuencia del presunto incumplimiento del deber contemplado en el numeral 10º del artículo 28 ibídem, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia de primera instancia.

**TERCERO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 1123 de 2007, contra la presente sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación.

**CUARTO:** Por la Secretaría Judicial de la Sala, notificar personalmente la presente sentencia de primera instancia, en los términos previstos en los artículos 71 y siguientes de la Ley 1123 de 2007.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS WILSON BAEZ SALCEDO**

**Magistrado**



**HENRY JHAMARILK CABEZAS DÍAZ**

**Magistrado**

Recabi  
17 JUN 2017  
CAL

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Fecha: Junio 20, 2017  
SANTA MARTA: \_\_\_\_\_  
EN LA FORMA DE NOTIFICACION PERSONALMENTE LA PROVIDENCIA ANTERIOR A: \_\_\_\_\_  
NOMBRE: Aracely Quintero Blanche  
EN CALIDAD DE: Aracely Quintero Blanche  
FIRMA DEL NOTIFICADO: [Firma]  
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Fecha: Junio 29 / 17  
EN LA FORMA DE NOTIFICACION PERSONALMENTE LA PROVIDENCIA ANTERIOR A: \_\_\_\_\_  
NOMBRE: Gloria Guzmán Dique  
EN CALIDAD DE: P. 163 J II Penal  
FIRMA DEL NOTIFICADO: [Firma]  
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO  
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL MAGDALENA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

Fecha: Junio 29 / 17  
EN LA FORMA DE NOTIFICACION PERSONALMENTE LA PROVIDENCIA ANTERIOR A: \_\_\_\_\_  
NOMBRE: Lina Maria Lopez Valencia  
EN CALIDAD DE: Disciplinada  
FIRMA DEL NOTIFICADO: [Firma]  
SECRETARIO