



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
BOLETÍN 13 DEL 31 DE JULIO DE 2012**

1. PROVIDENCIAS DE INTERÉS DE ESTA CORPORACIÓN

**1.1.1.
Sala de Familia**

“DE ENTRADA, DEBE PRECISARSE QUE LEÍDA LA SENTENCIA PROFERIDA POR LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ EL VEINTIDÓS (22) DE JULIO DE DOS MIL DIEZ (2010) EN LA CAUSA PENAL SEGUIDA EN CONTRA DE LA AQUÍ DEMANDANTE, DETERMINÓ QUE ENTRE LA SEÑORA JEANNETTE RUBIO DEVIA Y EL HOY FALLECIDO RAMIRO DÍAZ VARGAS, NO EXISTIÓ LA CONVIVENCIA QUE SE PREGONA EN EL ESCRITO DE DEMANDA, POR ESPACIO DE ONCE AÑOS, ESTO ES, DESDE EL MES DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO (1994), AL MES DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO (2005); LO QUE QUIERE DECIR ENTONCES QUE EL ANÁLISIS DE LA SALA DEBERÁ IR ENCAMINADO A ESTABLECER, SI COMO LO PREGONA EN EL LÍBEO DEMANDATORIO EXISTIÓ CIERTAMENTE UNA UNIÓN MARITAL DE HECHO ENTRE LA ALUDIDA PAREJA Y DE SER ASÍ, PRECISAR EL PERÍODO DE TIEMPO QUE DURÓ LA MISMA, PARA LO CUAL, NO OBSTANTE EL ANÁLISIS HECHO POR EL CITADO TRIBUNAL DE LOS MEDIOS PROBATORIOS RECAUDADOS EN ESTAS DILIGENCIAS, LO PROPIO HARÁ ESTA COLEGIATURA, “POR CUANTO, INDEPENDIENTEMENTE DE LA SENTENCIA PENAL, DEBE EL JUEZ CIVIL PRONUNCIARSE SOBRE LOS MEDIOS PROBATORIOS Y VALORARLOS PARA DARLES EL ALCANCE QUE TIENEN DE ACUERDO CON LAS REGLAS DE LA CRÍTICA DE LA PRUEBA, SIN QUE IMPORTE EN ABSOLUTO EL RESULTADO DEL PROCESO PENAL, POR LO QUE NO ES NECESARIO ESPERAR A QUE EL JUEZ PENAL DIGA SI REALMENTE SE COMETIÓ O NO UN ILÍCITO Y NO ES DABLE SUSPENDER EL FALLO PRETEXTANDO QUE SE REQUIERE MANIFESTACIÓN DEL JUEZ PENAL SOBRE SI EN LOS MEDIOS DE PRUEBA SE COMETIÓ O NO UN ILÍCITO”¹. (...)”

El problema jurídico a resolver por la Sala se centra de un lado en verificar si hubo prejudicialidad y del otro si existió unión marital de hecho.

a) La Demanda

La señora J.R.D. actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda en contra de los señores M.L. DE D. y J. A. V., en la calidad de herederos de quien en vida respondía al nombre de R. D. V., para que previos los trámites legales, se despachen favorablemente las siguientes pretensiones:

- a. Declarar que entre el señor RAMIRO DÍAZ VARGAS y la señora JEANNETTE RUBIO DEVIA, existió sociedad patrimonial marital, en su condición de compañeros permanentes por más de once años y que durante la misma se adquirieron los bienes que se relacionan en esta demanda.*
- b. Declarar disuelta la sociedad patrimonial y se ordene su liquidación.*
- c. Condenar en costas a los demandados.*

b) Hechos

- a) Los señores R.D. V. y J. R. D. hicieron una comunidad de vida permanente y singular desde el día catorce (14) de noviembre de 1994, hasta el*

¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, “PROCEDIMIENTO CIVIL”, Tomo 1, Dupré Editores, novena edición, Parte General, año 2005, Pág. 979

treinta y uno (31) de diciembre de dos mil cinco (2005), fecha del fallecimiento del primero.

b. La comunidad de vida trascendió “al punto que don Ramiro hubiera declarado a doña Jeannette como su compañera permanente ante la Empresa Colombiana de Petróleos (Ecopetrol), donde aquél prestaba sus servicios, por virtud de lo cual, en más de una oportunidad la demandante recibió y ha continuado recibiendo los servicios médicos hospitalarios en diversas instituciones, siempre por cuenta de la mencionada entidad.

c. Aprovechando la última enfermedad del señor Díaz, su familia, por manera demás abusiva, obtuvieron las llaves del apartamento 310 de la carrera 13 No. 139 – 32 a comienzos del mes de enero de 2006; cambió las guardas de la puerta de acceso y retuvo las pertenencias que allí existían, lo que dio lugar a que presentara querella policial.

d. “Don Ramiro, poco antes de morir, el 2 de noviembre de 2.005, otorgó testamento abierto en la Notaría 28 de esta ciudad, instituyendo como sus herederos a María Luz Vargas de Díaz y José Antonio Díaz Vargas, madre y hermano respectivamente del finado, tal como consta en la escritura 4070 de aquella fecha, manifestando extrañamente no haber sostenido ninguna unión marital de hecho”; los citados señores adelantaron el proceso de sucesión vía notarial, trámite en el que fueron adjudicados todos los bienes relictos.

c) Antecedentes

Enmarcado de esta manera el litigio, concluyó la instancia mediante sentencia de fecha treinta (30) de septiembre de dos mil once (2011) en la que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante. Sustentó el fallo en que conforme con lo establecido por la justicia penal frente a la relación que existió entre RAMIRO DÍAZ VARGAS y JEANNETTE RUBIO DEVIA, no tuvo su génesis en el año de 1994 como se afirma en la demanda, sino en el año de 1997, además de que no se dio de manera permanente e ininterrumpida hasta el 31 de diciembre de 2005, ya que apenas duró dos años (hasta el año de 1999). Además, con apoyo en los medios de prueba recaudados al interior del proceso, como por ejemplo, las versiones de ELSA ABRIL DE GARCÍA, MERY LEÓN BURGOS, ALBA NUBIA VELÁSQUEZ y ZITA DEL CARMEN ZAMBRANO MEJÍA no dan cuenta clara, explícita y unívoca de las circunstancias que permitan concluir la existencia de una convivencia entre los señores DÍAZ – RUBIO; que dichos testigos apuntan más a la relación comercial que tenía la citada pareja; que lo que resulta cierto en este caso es que el causante no tenía alguna convivencia con la aquí demandante, que tenían una relación sentimental “caracterizada por la ayuda que aquel le brindaba a esta en la administración y el manejo del negocio de comidas rápidas”; que en el sitio donde residía el señor RAMIRO DÍAZ, era frecuentado por diversas mujeres “entre ellas la aquí demandante y con quienes mantenía relaciones sentimentales, sin que con ninguna de ellas se pueda señalar que existió una relación estable, permanente y singular...”. Frente a las declaraciones de ANA FRANCISCA CÁRDENAS DE CASTELLANOS, MARTA NORA ESLAVA DE MORALES y GERMÁN GARCÍA CÁCERES, el Juzgado los desechó “al determinarse en la investigación penal adelantada contra la aquí demandante que sus afirmaciones están alejadas de la realidad en que se desenvolvió la relación de Jeannette Rubio Devia y Ramiro Díaz Vargas, lo que ameritó se ordenara compulsar copias para que se investigara la posible comisión del punible de falso testimonio”.

d) Consideraciones

Conforme con los argumentos en los que la parte demandante enfiló la alzada, se advierte que la inconformidad estriba en el análisis que hizo el a quo de

los medios de convicción aportados al proceso, pues a su juicio, la sentencia de primer grado calcó la decisión adoptada por el Juez Penal en el juicio seguido en contra de la aquí demandante por fraude procesal, cuando aquél goza de plena independencia para resolver la unión marital de hecho pretendida.

De entrada, debe precisarse que leída la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el veintidós (22) de julio de dos mil diez (2010) en la causa penal seguida en contra de la aquí demandante, determinó que entre la señora JEANNETTE RUBIO DEVIA y el hoy fallecido RAMIRO DÍAZ VARGAS, no existió la convivencia que se pregonó en el escrito de demanda, por espacio de once años, esto es, desde el mes de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994), al mes de diciembre de dos mil cinco (2005); lo que quiere decir entonces que el análisis de la Sala deberá ir encaminado a establecer, si como lo pregonó en el libelo demandatorio existió ciertamente una unión marital de hecho entre la aludida pareja y de ser así, precisar el período de tiempo que duró la misma, para lo cual, no obstante el análisis hecho por el citado Tribunal de los medios probatorios recaudados en estas diligencias, lo propio hará esta Colegiatura, “por cuanto, independientemente de la sentencia penal, debe el juez civil pronunciarse sobre los medios probatorios y valorarlos para darles el alcance que tienen de acuerdo con las reglas de la crítica de la prueba, sin que importe en absoluto el resultado del proceso penal, por lo que no es necesario esperar a que el juez penal diga si realmente se cometió o no un ilícito y no es dable suspender el fallo pretextando que se requiere manifestación del juez penal sobre si en los medios de prueba se cometió o no un ilícito”².

Así las cosas y con el fin de resolver el asunto materia de alzada, debe rememorarse que varios elementos de fondo, según los doctrinantes, deben concurrir a la conformación de la unión marital de hecho. Ellos son:

- 1) La idoneidad marital de los sujetos.**
 - 2) La legitimación marital.**
 - 3) Comunidad de vida.**
 - 4) Permanencia marital**
 - 5) Singularidad marital.**
- (...)

De acuerdo con la prueba testimonial de cargo cuyos apartes más trascendentales acaba de resumir la Sala, se advierte que éstos expusieron constarle la convivencia que se pregonó en la demanda existió entre los señores DÍAZ – RUBIO, no obstante, no puede dársele credibilidad a algunos de ellos ante las inconsistencias en sus versiones; en efecto, la deponente ELISA ABRIL DE GARCÍA, en un comienzo de su versión, afirmó haber conocido a la citada pareja en el año de 1996; sin embargo, si solo conoció a las aludidas personas en ese año, no resulta posible que trabajara en el establecimiento de comercio que asegura tenía aquélla, en el año 1995, además, conforme lo expuso ALBA NUBIA VELÁSQUEZ, el referido establecimiento de comercio se dio apertura en el año de 1997 o 1998 y no en la época a la que hace alusión la referida deponente. Tampoco puede darse credibilidad al testimonio rendido por la ciudadana MERY LEÓN BURGOS, pues la misma no obstante de exponer haber conocido a la demandante en el año de 1992, no se explica por qué razón adujo que para esa época la citada declarante vivía con sus tres hijos, omitiendo informar que en ese año, aún convivía con el señor GERMÁN GARCÍA CÁCERES, quien en su versión adujo haberse separado de la promotora de esta demanda, en el año de 1993.

Ahora, tampoco resulta creíble la versión rendida por el excónyuge GERMÁN GARCÍA CÁCERES pues si como en un comienzo de su testimonio afirmó

² LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, “PROCEDIMIENTO CIVIL”, Tomo 1, Dupré Editores, novena edición, Parte General, año 2005, Pág. 979

haberse separado de la demandante en el año de 1993, es *inverosímil* que en otro de sus asertos adujera que la convivencia que se aduce existió entre la demandante y el hoy fallecido RAMIRO DÍAZ, hubiera dado inicio en el año de **1992 o en el año de 1993**, contradiciendo, incluso, lo expuesto por la propia demandante en el escrito de demanda cuando afirma que la relación marital entre ésta y el referido causante comenzó en el año de 1994. (...)

Unión marital que en pretérita ocasión había ya informado el hoy fallecido RAMIRO DÍAZ VARGAS tener con la demandante ante la citada empresa, pues en el escrito calendado **el tres (3) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1997)** manifestó ante el doctor HUMBERTO VINASCO del Departamento de Personal de la empresa ECOPETROL, encontrarse conviviendo con la señora JEANNETTE RUBIO DEBIA, razón por la que solicitaba la inscripción de la misma “**como Compañera Permanente**”, fecha en la que en tal condición, se diligenció el formato denominado “NOVEDADES EN SERVICIOS MÉDICOS PARA FAMILIARES Y JUBILADOS”, circunstancia que no puede considerarse que lo haya hecho “Tal vez por cautivarla, conquistarla, por ayudarla” como lo arguyó el deponente GUILLERMO ARIAS SILVA, pues si ello era así, cabe la pregunta entonces, por qué no adoptó la misma actitud con las demás personas con las que tuvo relaciones amatorias, como ocurrió por ejemplo, con las señoras GINA ELEONORA GONZÁLEZ UDOVICH y MARGARITA ACOSTA HERRERA.

Por consiguiente, no cabe el menor asomo de duda que entre el señor RAMIRO DÍAZ VARGAS y JEANNETTE RUBIO DEVIA sí existió una unión marital de hecho, no solo por las diferentes actuaciones que realizó aquél frente a ECOPETROL, entidad de la que era pensionado, sino también del comportamiento propio que tuvo la pareja frente a los bienes que tenían cada cual, pues a través de la escritura pública No. 0262 del **veintisiete (27) de enero de mil novecientos noventa y nueve (1999) de la Notaría Segunda del círculo de Bogotá**, los referidos señores manifestaron tener entre sí una unión marital de hecho y que en razón a tal circunstancia, constituyan afectación a vivienda familiar sobre la casa de habitación marcada con el No. 77 del Conjunto Residencial PORTAL DE LOS PARQUES I, ubicado en la carrera 44 No. 66 – 03 de propiedad de la segunda de las referidas. Ahora, a través de la escritura pública No. **1965 del nueve (9) de mayo de dos mil uno (2001) de la Notaría Segunda**, la referida pareja de nuevo expuso tener una unión marital de hecho y a través de dicho instrumento público, manifestaron cancelar la afectación a vivienda familiar que había constituido sobre el inmueble ya referido y por si fuera poco, mediante Escritura Pública No. 3809 **del tres (3) de septiembre de dos mil dos (2002) de la Notaría Segunda de Bogotá**, concurrió de nuevo la referida pareja a la Notaría Segunda y en esta ocasión, manifestaron ser casados con sociedad conyugal vigente, con lo que puede advertirse que era tan sólida la relación que existió en ese momento entre la pareja, que manifestaron tener un vínculo matrimonial y a través de dicho instrumento público, afectaron a vivienda familiar el apartamento No. 310 y garaje No. 73 que forma parte del edificio JENNIFER II ETAPA PROPIEDAD HORIZONTAL, inmueble cuyo derecho de dominio estaba radicado en cabeza del de cujus. (...)

Luego, para la Sala es evidente que la convivencia de la mencionada pareja perduró por lo menos hasta el año dos mil dos (2002), año en el que los señores DÍAZ – RUBIO en la escritura pública No. 3809 del tres (3) de septiembre, refirieron ser casados y con sociedad conyugal; es decir, que mínimo, hasta dicho momento, queda claro que entre la referida pareja persistía la unión marital. Ahora, como de los elementos probatorios anteriormente analizados no puede advertirse que la convivencia perdurara después de la aludida fecha, se tendrá como fecha de terminación de la unión marital de hecho, la expuesta en la mencionada escritura pública; de allí entonces que no tenga trascendencia alguna la manifestación que

hizo el hoy fallecido RAMIRO DÍAZ VARGAS en el testamento No. 4070 del dos (2) de noviembre de dos mil cinco (2005) cuando expuso no haber mantenido unión libre, pues como viene de verse, para dicha época, ya se había dado la ruptura de la convivencia. (...)

En este orden de ideas, debe llegarse a la forzosa conclusión que se equivocó el a quo al haber determinado en el fallo materia de alzada, que entre los señores DÍAZ – RUBIO no existió una unión marital de hecho, razón por la que se impone su revocatoria y en su lugar, se declarará la existencia de la misma y la consecuente sociedad patrimonial por cuanto la parte demandada no propuso la excepción de prescripción, desde el treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos noventa y seis (1996. (...)

FUENTE NORMATIVA : ARTÍCULO 360 Y 392 C.P.C.

	: LEY 54 DE 1990
FECHA	: 2012-02-21
PROCESO	: ORDINARIO DE UNIÓN MARITAL DE HECHO
PONENTE	: Dra. GLORIA ISABEL ESPINEL FAJARDO
DEMANDANTE	: JENNette RUBIO DEVIA
RADICACIÓN	: 5727
DECISIÓN	: REVOCA Y DECLARA LA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL.

**1.2.1
Sala Laboral**

Tema: "LAS CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO EN LAS CUALES SE RECONOCEN DERECHOS EXTRALEGALES EN MATERIA PENSIONAL, FUERON TERMINADAS POR MANDATO DE LOS PARÁGRAFOS SEGUNDO Y TERCERO TRANSITORIOS DEL ARTÍCULO 48 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, RAZÓN POR LA CUAL, LOS DERECHOS PENSIONALES DE RANGO EXTRALEGAL QUE NO SE HUBIERAN CAUSADO O CONSOLIDADO PARA EL 31 DE JULIO DE 2010, SE TORNARON EN EXPECTATIVAS FALLIDAS Y SIN POSIBILIDAD DE GENERAR UN DERECHO EN EL FUTURO POR AUSENCIA DE FUNDAMENTO NORMATIVO. SOLO QUIENES ANTES DEL 31 DE JULIO DE 2010 HUBIERAN CUMPLIDO TODOS LOS REQUISITOS QUE EL ACUERDO EXTRALEGAL ESTIPULABA PARA CAUSAR LA PENSIÓN, TIENEN HOY EN DÍA UN DERECHO LABORAL CIERTO, INDISCUTIBLE Y ADQUIRIDO, QUE POR SER TAL NO PODÍA SER OBJETO DE REGULACIONES NORMATIVAS POSTERIORES".

Consideraciones:

"A juicio de esta Sala, la hermenéutica utilizada por el juez de primera instancia para sostener la vigencia de reglas extralegales en materia pensional con posterioridad al 31 de julio del 2010, termina haciendo inocua e inoperante una reforma constitucional que fue incorporada válidamente al ordenamiento jurídico colombiano por los órganos que tienen competencia para ello. Independientemente del juicio de valor que pueda hacer un juez, o cualquier ciudadano, sobre la bondad de la novedad constitucional que incorporó el Acto Legislativo 1 de 2005, lo cierto es que ella rige hoy en día y se debe aplicar, pues no ha sido excluida del ordenamiento jurídico por la única autoridad competente para declarar su ineficacia constitucional: la H. Corte Constitucional.

Para responder al alegato del apoderado del demandante, se advierte que si bien los convenios 87 y 98³ de la OIT fueron integrados al Bloque de Constitucionalidad por la Corte, no tienen sin embargo el carácter de normas *supra constitucionales*⁴. En palabras de la Corte Constitucional “*El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes*”, razón ésta última por la cual la H Corte Constitucional se ha declarado inhibida para emitir un pronunciamiento de fondo frente a las múltiples demandas de inconstitucionalidad que se han presentado contra el Acto legislativo 01 de 2005. Pero al margen de tal discusión, y en cualquier eventualidad, el Tribunal no advierte una contradicción entre el contenido de los citados Convenios y el Acto Legislativo 1 de 2005, pues en tales acuerdos internacionales el Estado colombiano se obligó a adoptar medidas que estimulen y fomenten los procedimientos de negociación colectiva entre los empleadores y las organizaciones de trabajadores, dejando a criterio de cada Estado la definición de cuáles de esas medidas resultan adecuadas a sus condiciones internas, a las que el Convenio 98 de 1976 llama “*condiciones nacionales*”. Así las cosas, como la novedad Constitucional fue incorporada al ordenamiento jurídico interno por el Congreso de la República, previo un estudio sobre las “*condiciones nacionales*” en materia de sostenibilidad financiera y de niveles de equidad adecuados para los trabajadores en Colombia, se debe decir también bajo esta óptica que no existe una oposición lógica entre los Convenidos referidos y el Acto legislativo, que se repite, fue incorporado al ordenamiento jurídico colombiano para todos los efectos interpretativos, con rango de reforma constitucional.

Tampoco se observa incongruencia entre lo dispuesto en los distintos párrafos del Acto Legislativo, de la cual se pudiera predicar -como lo sostiene en sus alegatos el apoderado del demandante- que la reforma constitucional no reguló a las convenciones o pactos colectivos que hubieran entrado en vigencia antes del 25 de julio de 2005, pues el supuesto fáctico del parágrafo 2º transitorio dispuso textual y claramente que “*la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010*”, con lo cual se reguló en forma expresa la terminación de cualquier régimen pensional extralegal, salvo aquellos a los que el mismo parágrafo excluye de la regla, así: i) *el aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República* en forma absoluta y desde su origen, y ii) aquellos regímenes que por regulación de todos los párrafos del Acto Legislativo mantengan vigentes condiciones distintas a las que regulan la leyes del *Sistema General de Pensiones*, VR GR: El régimen pensional de *los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial* bajo la circunstancias que regula el parágrafo transitorio primero; o temporalmente en materia de derechos convencionales, las condiciones que pudieron subsistir durante la vigencia de las respectivas Convenciones Colectivas de Trabajo a las cuales hizo referencia el parágrafo 3º transitorio advirtiendo respecto de éstas en una afirmación que comprende a los dos enunciados que trae el parágrafo, pues se

³ Convenio 98 OIT. Artículo 4º. “Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo

⁴ Sentencia C-401 2005. “El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *stricto sensu*.”

inicia a continuación de un punto y no de una coma, que “*En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010*”. La clara coherencia de la norma constitucional, desde el punto de vista sistemático, excluye la existencia de una *antinomia jurídica* que se pudiera solucionar aplicando el principio de favorabilidad.

Pues bien, con las anteriores referencias normativas y descendiendo al expediente, se advierte del artículo 19 de la convención colectiva celebrada entre el Banco de la República y la Asociación Nacional de Empleados del Banco de la República, incorporada al expediente en el folio 22, que las partes pactaron el derecho extralegal a una pensión de jubilación equivalente al 100% de su salario para el “*trabajador que se retire con treinta (30) años o más de servicios continuos o discontinuos (...) sin consideración a su edad*”. De acuerdo con esta regla convencional, el derecho a la pensión reclamada se causa o consolida con la ocurrencia de un hecho único: la prestación de servicios a la demandada durante 30 años en forma continua o discontinua.

Así las cosas, y una vez revisadas las pruebas aportadas al expediente, el Tribunal concluye que el demandante no había consolidado el derecho pensional extralegal que reclama antes del 31 de julio de 2010, razón por la cual no se podían conceder las pretensiones de la demanda. Si bien se acreditó que JHON JAIRO GONZALEZ ZAPATA labora para el Banco de la República desde el 1º de marzo de 1982 (folio 57), lo cierto es que los 30 años de servicios a la demandada que exigía el acuerdo convencional los cumplió el día 1º de marzo de 2012, fecha para la cual éste había perdido vigencia por aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005”.

FUENTE NORMATIVA :	ARTÍCULOS 48 Y 241 DE LA C.P.
	: ARTÍCULO 66 A DEL CPL
	: ACTO LEGISLATIVO 1 DE 2005
	: CONVENIOS 87 ART. 4º Y 98 DE LA OIT
	: SENTENCIAS C-401-2005, C-472-2006, C-740-2006 CORTE CONSTITUCIONAL
FECHA	: 2012-09-25
PROCESO	: ORDINARIO (APELACIÓN SENTENCIA)
PONENTE	: Dr. MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
DEMANDANTE	: JHON JAIRO GONZÁLEZ ZAPATA
DEMANDADO	: BANCO DE LA REPÚBLICA
RADICACIÓN	: 13 2012 00435 01
DECISIÓN	: REVOCADA LA SENTENCIA

SALA PENAL

1. PROVIDENCIAS DE ÉSTA CORPORACIÓN

1.1. M. P. VALDIVIESO REYES ALVARO Rad. 110013104009200900134 01 (13-06-12) DELITO CULPOSO – Agente generador del riesgo inicial: Su responsabilidad se extiende a todos los resultados producidos como consecuencia directa de su actuar imprudente.

“Por metodología se abordará el primero de los aspectos objeto de impugnación y de entrada ha de decirse al respecto que le asiste la razón al señor defensor de la acusada ANA ROSA PALACIOS y a los intervenientes como terceros civilmente responsables de la actividad ejecutada por aquella y que son materia de estos diligenciamientos, pues en verdad que en materia penal la responsabilidad en sede de culpabilidad se deriva de las proporciones de conciencia y voluntad en el desarrollo de las conductas humanas (art. 9 C.P.), por manera que en tratándose de actividades creadoras de riesgo los efectos lesivos derivados de su ejercicio dependen no solo de la violación del deber objetivo de cuidado, sino de la efectiva relación de causa efecto entre la trasgresión de la denominada “lex artis”, o específicamente de la observancia plena de los reglamentos propios del arte de conducir y la causación del daño, de suerte que emerge indispensable deducir, en eventos como el presente en donde se trata de una colisión vehicular, cuál de los rodantes involucrados finalmente o de forma material causa el daño o el agravio personal, si éste a su vez es consecuencia de su acción u omisión, y lo que es más importante, como se indicó, si es fruto de su directo quebranto del deber objetivo de cuidado y por ende le resulta imputable o atribuible jurídicamente.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, basta estudiar los registros fotográficos y analizar el croquis de tránsito para advertir la indiscutible y determinante incidencia del campero en la colisión vehicular y en la ulterior producción de los resultados corporales, como que, de una parte omitió la señal reglamentaria de pare que consecuencialmente le obligaba la detención de su automotor, y de otro, el impacto producido al Renault laguna aconteció sobre su parte posterior derecha, lo que a todas luces evidencia que éste, a más de tener la prelación vehicular, evidentemente culminaba o terminaba la zona de intersección, de tal suerte que no solo ya no le era reglamentariamente imputable la reducción de velocidad (art. 74 C.de Tránsito), sino que aún en el evento de acreditarse la superación de la velocidad permitida, ese hecho específico no fue la causa determinante del postrero resultado lesivo, pues éste se debió a la fuerza del impacto a su vez producido por el choque propiciado en su parte posterior por el campero, así como por el efecto propio de las leyes de la inercia y movimiento que la compelieron o enviaron hacia el andén en donde se encontraban o desplazaban los desafortunados transeúntes que resultaron víctimas.

Evidentemente, de los documentos que corren en los folios 3,11, 114 a 123, del cuaderno original 1,e igualmente del folio 156 del mismo legajo, así como del álbum fotográfico que se integra en los folios 21 y 22 del cuaderno número dos, del experticio que obra en los folios 38 a 42 del mismo encuadernamiento, de su conjunto e integral análisis se aprecia que el campero omitió la señal de pare reglamentaria e impactó al automóvil en el costado posterior derecho, lo que demuestra que el accidente y demás efectos se pregonan esencialmente de su violación reglamentaria de la señal de pare y que el efecto físico y las consecuencias de lesión al interés jurídico de la vida e integridad corporal de EDWIN ALARCON y JOSE YESID ROCHA, respectivamente, originadas materialmente con el automotor regentado por la señora ANA ROSA PALACIOS, constituye para esta una verdadera circunstancia de fuerza mayor, una imposibilidad material de control vehicular derivada no de su quebranto del deber de cuidado en el arte de conducir, sino fruto del impacto propiciado por el movimiento del campero al omitir la señal de pare, lo que conlleva a excluir a aquella dama de cualquier posibilidad de deducir responsabilidad jurídico penal y por ende a revocar en ese sentido la sentencia de primera instancia.

Sobre la responsabilidad general del agente generador del riesgo, o lo que es lo mismo, sobre la atribuibilidad de todos los resultados derivados de su actuar inobservante del deber objetivo de cuidado trascendental resulta la siguiente cita de la Sala de Casación Penal de la H. corte suprema de Justicia en donde expresamente destaca que “ *el agente generador del riesgo inicial responde por todos los resultados producidos directamente por su actuar imprudente*”. He aquí los términos de la referida Corporación:..... para la Sala es claro que en tales circunstancias el conductor imprudente generador del riesgo inicial debe responder por todos los resultados producidos directamente conectados con su actuar contrario a derecho, en cuanto le son imputables no solo desde una perspectiva causal sino objetiva y jurídicamente.

De esa manera si, por ejemplo, un conductor que al ejecutar dicha maniobra imprudente ocasiona que un primer vehículo que viene en sentido contrario por evitarlo se precipite a un abismo produciendo la muerte de la mayor parte de sus ocupantes y lesiones a los restantes y que un segundo rodante que viene inmediatamente detrás de éste colisione contra una vivienda, por las imposibilidad de reaccionar adecuadamente, falleciendo todos sus ocupantes, así como los habitantes que se encontraban en el inmueble- y así sucesivamente en cuanto la cadena de consecuencias esté conectada con la conducta riesgosa- al autor, sin lugar a duda, le serán imputables todos los resultados producidos....” (Rad. 28441 Julio 2 de 2008. M.P. Dra. Maria del Rosario González.)

Así las cosas, mutatis mutandi, si al omitir la señal de pare por parte de la conductora del campero se generó el choque sobre el costado trasero del Renault y por fuerza de ese impacto seguidamente se produce la muerte y las lesiones aquí reseñadas, la consecuencia jurídico procesal es derivar la exclusiva responsabilidad frente a quien regentaba el campero, esto es, la señora ANGELA PATRICIA BAUTISTA MORA y excluir a la conductora del segundo automotor, a quien no le puede imputar ese mismo resultado al no ser consecuencia directa de su acción u omisión o de su violación al deber objetivo de cuidado en el arte de conducir su automotor.”

Relatoría/consulta/2012/Providencias incluidas en los boletines

1.2. M. P. VALDIVIESO REYES ALVARO Rad. 11001600005520101137 (15-02-12)

DETERMINACIÓN DE COMPETENCIA – Cuando por incertidumbre en la fecha de los hechos, no pueda determinarse la mayoría o minoría de edad del agente al momento de cometerse la conducta, debe presumirse que era menor de edad: aplicación analógica del

parágrafo 1º del artículo 3 y del artículo 149 del Código de la Infancia y la adolescencia /

NULIDAD – No la genera el hecho que un proceso de competencia de la jurisdicción de

Infancia y Adolescencia haya empezado a tramitarse ante la jurisdicción ordinaria, siendo procedente únicamente la modificación de la medida de aseguramiento.

“Resulta evidente que desde el punto de vista procesal hay incertidumbre en torno a la fecha exacta de los hechos, como que las referencias temporales aluden a la época comprendida entre los años 2009 y 2010, o bien, cuando la niña tenía una edad de entre 6 y 7 años, siendo pertinente destacar que cumplió los siete años el 7 de mayo de 2010.

Igualmente, se tiene establecido que el acusado es un joven que cumplió sus 18 años de edad el 11 de febrero de 2010 y en esas condiciones de las simples comparaciones cronológicas puede concluirse que los hechos atribuidos, en su caso se consolidaron mayormente cuando el acusado era menor de edad. Obviamente, también es posible que dado que se endilga un concurso sucesivo de conductas, igualmente deviene probable su realización delictiva cuando ya era mayor de edad.

De conformidad con el reseñado panorama, adviértase con el señor defensor que el art. 3 parágrafo del Código de la Infancia y Adolescencia , en concordancia con el art.. 149 ibídem, dispone que “*En caso de duda sobre mayoría o minoría de edad, se presumirá ésta. Las autoridades deben adelantar las prácticas de pruebas pertinentes para la determinación de la edad.*”

Así las cosas analógicamente, como se trata también de relación edad fecha de los hechos, con indiscutible incidencia en el factor competencia, se impone a la Fiscalía proseguir su tarea de dilucidar la época de los hechos atribuidos.

Dado el especial tratamiento que comporta el régimen de adolescentes, estima la Sala pertinente resaltar igualmente, al ser el principio del in dubio pro reo de connotación universal, debe entonces reconocerse frente a la incertidumbre de hecho o de derecho que involucra al acusado.

En tratándose de los factores que determinan la competencia judicial, el fenómeno del fuero especial , o lo que es igual, la calidad de la persona acusada es relevante para la delimitación funcional, al punto que su inobservancia se halla erigida expresamente como causal de nulidad. (art.456C.P.P.). Además, si el fuero prevalece, el también concurrente aspecto de la duda determina la remisión a la jurisdicción especial.”

Relatoría/consulta/2012/Providencias incluidas en los boletines

ÓSCAR MAESTRE PALMERA
Presidente

DORA ELSA USCÁTEGUI LARA
Relatora