



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
BOLETÍN 018 DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2010

1. PROVIDENCIAS DE INTERÉS DE ESTA CORPORACIÓN

1.1 Sala Civil

1.1.1

PROPIEDAD HORIZONTAL. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DEL COPROPIETARIO O MORADOR PARA DEMANDAR OBLIGACIONES, CONTRAÍDAS POR LA ADMINISTRACIÓN EN FAVOR DE ESTOS, CUYO PRECIO SE SUFRAGA EN PARTE CON SUS CONTRIBUCIONES.

*"Se tiene así, que la propiedad horizontal, representada en el contrato por el Consejo de Administración, “**funcen en interés y en nombre de los condueños**”, a quienes se les extiende la obligación de sufragar las cuotas de administración en el monto acordado, a fin de responder por el servicio contratado y demás gastos de sostenimiento, por lo que no es dable suponer que se tenga el deber de cancelar los emolumentos que implica poner en marcha el andamiaje de un conjunto residencial, pero no la correlativa obligación por parte de quien se aviene a percibir tales ingresos.*

*Luego, sin duda alguna, la anterior situación legitima a cualquier propietario para pretender la declaración de responsabilidad contractual frente a quien funge como prestador del servicio de vigilancia, en este caso, **DEA SEGURIDAD LTDA.**, ante el evento de presentarse el incumplimiento total, defectuoso o tardío de las obligaciones legales o reglamentarias contraídas por aquellas, a efectos de obtener la reparación de los daños que se le haya irrogado, cuando el administrador, contratante directo, no se apresta a hacerlo.*

Así las cosas, contrario a lo indicado por el a quo, la parte actora sí se encuentra legitimada para imponer la presente acción, independientemente de que sea solo uno de ellos el titular del menaje hurtado, correspondiente al negocio denominado “Jingle Studio”, toda vez que habitan en uno de los apartamentos que conforman el Conjunto, aseverando tener la condición de propietarios del apartamento 103 interior 16 Conjunto cerrado Colinas de Cantabria, ubicado en la carrera 53 A No. 152 A -22, pero al fin de cuentas, residentes.”

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA. EN ARAS DE HACER EFECTIVA LA GARANTÍA DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL Y EL DERECHO DE ACCESO EFECTIVO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EL JUZGADOR DEBE INTERPRETAR LA DEMANDA PARA DESENTRAÑAR DE SU CONTEXTO EL VERDADERO Y MAS OBJETIVO QUERER DEL ACTOR.

“...si bien en la demanda no se expresó de manera concreta el tipo de responsabilidad civil que se endilgaba a la compañía de vigilancia, ella no puede ser otra que la contractual, dados los hechos alegados por los demandantes y los perfiles del negocio jurídico celebrado entre la aludida agrupación de vivienda y la sociedad demandada”

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO DE VIGILANCIA PRIVADA ENVUELVE UNA OBLIGACIÓN DE MEDIO Y NO DE RESULTADO.

"Ahora bien, no se controvierte que la obligación principal que contrajo la compañía de seguridad es de "medio y no de resultado", toda vez que se comprometió a prestar "el servicio de vigilancia mediante el suministro de personal" y, con ese propósito, a tomar las medidas necesarias para mantener en condiciones óptimas de seguridad las instalaciones del contratante; a vigilar y cuidar la vida, honra y bienes de los residentes del contratante; a cumplir con todas las normas y disposiciones que las leyes o reglamentos vigentes o que se expidan, contemplen respecto de la ejecución de la vigilancia, entre otras tareas contractuales asignadas. Por tanto, su obligación se entiende cumplida en la medida en que haya adelantado, con carácter profesional, todas las gestiones posibles para dispensar una adecuada vigilancia al conjunto residencial, e impulsado las medidas pertinentes -en un todo de acuerdo a lo previsto por la Administración- para evitar, entre otros, el hurto de los bienes de los residentes de dicha agrupación. En palabras de la doctrina, la deudora se obligó "a poner al servicio del acreedor los medios de los cuales dispone; de hacer toda diligencia para ejecutar el contrato", por lo que su compromiso obligacional no fue "exactamente un hecho", sino "el esfuerzo del hombre, un esfuerzo constante, perseverante, tendiente a la adopción de una actitud frente a sus propias cualidades para aproximarse a la finalidad deseada"¹.

En este sentido, destácase que según el artículo 2º del Decreto Ley 356 de 1994, se entiende "por servicios de vigilancia y seguridad privada, las actividades que en forma remunerada o en beneficio de una organización pública o privada, desarrollan las personas naturales o jurídicas, tendientes a prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad individual en lo relacionado con la vida y los bienes propios o de terceros..." (se subraya), motivo por el cual no puede afirmarse que esa obligación sólo se satisfacía impidiendo, por ejemplo, la sustracción de cualquier bien de los copropietarios."

PRESUNCIÓN DE CULPA SE HALLA EXCLUIDA PARA OBLIGACIONES DE MEDIO COMO EL SERVICIO DE VIGILANCIA PRIVADA; POR CONSIGUIENTE ES DE CARGO DEL ACREDOR PROBAR LA CULPA DEL DEUDOR.

"Por consiguiente, es preciso reconocer que, aunque contractual, la responsabilidad que podría atribuirse a la demandada debe tener como fundamento necesario "la culpa probada", razón por la cual, le correspondía a los demandantes acreditar que aquellas incurrieron en acciones o en omisiones de tal entidad que fueron determinantes para que pudieran ser sustraídos elementos de su propiedad. Con otras palabras, demostrar que pese a sus deberes contractuales, la compañía de vigilancia no obró con la diligencia y cuidado que le eran exigibles para garantizar la seguridad de los bienes de los copropietarios."

DAÑO MORAL. PARA QUE SU RECONOCIMIENTO TENGA ACOGIDA EN LA PRETENSIÓN DE ORIGEN CONTRACTUAL HA DE TENER INGERENCIA EN EL AMBITO DE LA PERSONALIDAD DEL ACCIONANTE PERJUDICADO (SUBJETIVO) Y NO MERAMENTE EN EL AMBITO PATRIMONIAL (OBJETIVO)

"Luego, a no dudarlo, el daño moral es genéricamente indemnizable y ello se deduce del artículo 2341 del Código Civil, que le impone al que ha cometido un delito o culpa que ha inferido daño a otro el deber de repararlo, lo cual cobija al campo extracontractual. Empero, no resulta pacífico en materia contractual, como el que ocupa la atención de esta Colegiatura, pues se ha entendido que por regla general, en dicho campo las relaciones jurídicas son eminentemente de carácter material y no moral. No obstante ello, en sentir de la Sala, nada impide que en materia contractual, igualmente se presenten daños morales, como acontece con la responsabilidad contractual médica,² obligación igualmente de medio como la que se ventila, por tocar fibras sensibles del ser humano y por ello su menoscabo encuentra veneno en intereses vinculados con la personalidad del paciente, siendo por ello viable el reconocimiento del daño moral subjetivo, pero, y he ahí lo relevante, limitado a aquellos casos en que las obligaciones a que da lugar un negocio contractual, no se limiten exclusivamente al logro de resultados puramente materiales o patrimoniales, como lo ha venido admitiendo desde el año 1990 la jurisprudencia foránea.³

En el presente caso, lo discurrido apuntala a un hurto de bienes muebles en el apartamento de los actores, ante las falencias mostrada por la demandada hacia la obligación de vigilancia - culpa in vigilando-, resultando un asunto que descansa en el campo contractual "patrimonial", y que en tal virtud, permite hablar de perjuicios materiales, que no de morales, toda vez que la lesión se proyecta en "bienes e intereses externos" al actor Hermes Omar Rodríguez García, de los cuales

¹ Philippe Le Torneau. La Responsabilité Civile, 2^a ed. Paris. Ed. Dalloz, 1976, num. 1086. Citado por Tamayo Jaramillo Javier. De la Responsabilidad Civil. T.I. Temis. Bogotá. 1999, pág. 290.

² Casación civil sentencia del enero 30 de 2001 M.P. Dr. José Fernando Ramírez
³ Corte Suprema Chile sentencia de marzo 25 de 2008 M.P. Sebastian Rios Labbé

se servía para satisfacer sus necesidades; vale decir, para percibir sus ingresos, como bien lo anotó, y dichos bienes, son estimables en dinero.

Y si ello es así, como en verdad, lo es, cualquier pretensión moral diversa a la económica que se persigue con el contrato, no encuentra acogida, lo que conduce a denegarla.”

FUENTE NORMATIVA : LEY 356 DE 1994, ARTÍCULO 2°

: ARTÍCULO 1613 DEL C.C.

: ARTÍCULO 1614 DEL C.C.

: ARTÍCULO 2341 DEL C.C.

FECHA	:	2010-08-04
PROCESO	:	ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL
PONENTE	:	DRA. MYRIAM INES LIZARAZU BITAR
DEMANDANTE	:	KATHLEEN YANCES BENAVIDES Y HERMES OMAR RODRÍGUEZ GARCIA
DEMANDADO	:	DIVISION ESPECIALIZADA EN ADMINISTRACION DE SEGURIDAD LIMITADA -DEA- y ANIMOS LIMITADA,
RADICACIÓN	:	11001310302820030059502

Examinar el documento 

1.2 Sala de Familia

1.2.1

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

“Por lo considerado, no se entiende cómo el numeral 3º de la sentencia apelada, luego de disponer seguir adelante la ejecución conforme el mandamiento ejecutivo librado en la forma reseñada, el a quo ordena a MARIA MAGDALENA LÓPEZ GÓMEZ, que en el término de cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, suscriba la escritura pública objeto de los acuerdo celebrados en el proceso ordinario, so pena de que el juzgado lo haga en su nombre, cuando, la sentencia no guarda consonancia con el mandamiento ejecutivo; las actas que sirven de título ejecutivo no contienen una obligación de esa naturaleza a cargo de la ejecutada y, cuando el ejecutante JORGE ALBERTO LÓPEZ GÓMEZ, no dio cumplimiento al artículo 501 del C. de P.C., esto es, aportando con la demanda ejecutiva, la escritura pública que según él, contiene la división material de los predios segregados de la Finca San Rafael, ubicada en el municipio de Sopó (Cund) y supuestamente debía ser el instrumento público a suscribir por la ejecutada MARÍA MAGDALENA LOPEZ GÓMEZ.

Sin embargo, en gracia de discusión, en la hipótesis que la ejecutada se hubiera obligado a suscribir una escritura pública y la misma hubiese sido aportada con la demanda, dicho documento no podría ser inscrito en la oficina de registro, como quiera que en ninguno de los acuerdos conciliatorios, ni el juez ni las partes tuvieron la precaución de dejar sin efecto el contenido de la escritura pública 2828, mediante la cual se liquidó en la Notaría 39 de Bogotá, la herencia y la sociedad conyugal del causante JORGE MARCIANO LÓPEZ GÓMEZ y su cónyuge sobreviviente MARÍA TERESA GÓMEZ de LÓPEZ (pretensión principal del proceso ordinario), sino que se limitaron a discutir la forma como se adjudicarían los bienes de la herencia dejada por el causante JORGE MARCIANO LÓPEZ MARTÍNEZ , olvidando que hubo una partición notarial que se encuentra inscrita en los folios de matricula inmobiliaria de los respectivos inmuebles”

ACTA DE CONCILIACIÓN. REQUISITOS PARA QUE PRESTE MÉRITO EJECUTIVO.

“es de advertir, que un acta de conciliación presta mérito ejecutivo en la medida que satisfaga las exigencias establecidas en el artículo 488 del C de P.C., más no por que la audiencia se haya celebrado en presencia del juez, o en su texto se advierta a las partes que el acuerdo alcanzado presta mérito ejecutivo, por que de atender solo estas dos últimas circunstancias, existirían infinidad de acciones ejecutivas por cualquier motivo, sin reunir las exigencias de ley; de manera que sí, como se observa en este asunto, no se ha perfeccionado plenamente el acuerdo conciliatorio, ni determinado suficientemente las condiciones de su cumplimiento o eventual incumplimiento, las partes podrían procurar el perfeccionamiento de lo acordado a través del mecanismo que legalmente estimen pertinente, para establecer luego, en que momento sería

exigible solemnizar el acto jurídico de división material o eventualmente de adjudicación, y quien o quienes a firmar la escritura pública, previo examen de su eficacia frente a la partición notarial realizada ante el Notario 39 de Bogotá”

FUENTE NORMATIVA : ARTÍCULO 488 DEL C.P.C.

- : ARTÍCULO 501 DEL C.P.C.
- : ARTÍCULO 510 DEL C.P.C.

FECHA : 22010-09-27
PROCESO : EJECUTIVO SINGULAR
PONENTE : DR. IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL
DEMANDANTE : JORGE ALBERTO LÓPEZ GÓMEZ
DEMANDADO : MARÍA MAGDALENA LÓPEZ GÓMEZ
RADICACIÓN : 11001311001619980944901

Examinar el documento 

1.3 Sala Laboral

1.3.1

Llamamiento en garantía de aseguradora. La existencia de un contrato de seguro de naturaleza comercial no hace que el juez laboral pierda la competencia para pronunciarse acerca de las acreencias por las cuales debe responder la aseguradora.

“Conforme a la actuación surtida, se observa que el llamamiento efectuado por la demandada Tampa Cargo S.A. tiene su fuente en la póliza de seguro No. 1120385⁴, cuyo objeto se circumscribe al pago de salarios y prestaciones sociales del personal empleado por el contratista para desarrollar el objeto del contrato No. 011 de 2002⁵, razón por la cual su aceptación por parte del juez de primera instancia se encuentra ajustada a los lineamientos del artículo 57 del Código de Procedimiento Civil.

Igualmente debe precisar la Sala que las pretensiones de la demanda se encuentran dirigidas a obtener la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo entre el actor y la sociedad E.C. Montajes Industriales Ltda, razón por la cual, cuenta la jurisdicción ordinaria laboral con la competencia para conocer el asunto en atención a los pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia que señalan que al demandante sólo le basta afirmar la existencia del contrato de trabajo para que el Juez Laboral adquiera competencia frente a las suplicas de su libelo.

Ahora bien, pese a que entre la llamante y la llamada en garantía obra de por medio un contrato de seguro de naturaleza comercial, no pierde el aquo la competencia para definir la eventual relación sustancial entre Tampa Cargo S.A. y Seguros del Estado S.A. como quiera que en la póliza de seguro además de haberse indicado las condiciones generales del contrato, se identificó en forma precisa la cosa o persona con respecto a la cual se contrata el seguro (Art. 1047 Cód. Com.), entendida esta como la beneficiaria de la garantía ofrecida por la aseguradora y, que en el presente caso es precisamente la demandada que ahora la convoca al proceso.

Aunado a ello, se observa que el objeto del citado contrato de seguro corresponde con la pretensión de pago en forma solidaria de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones⁶ reclamado a la llamante en garantía y beneficiaria, razón por la cual también compete al juez laboral determinar las indemnizaciones o restituciones a cargo de Seguros del Estado S.A. como consecuencia de que eventualmente se condenase a Tampa Cargo S.A. al pago de las sumas reclamadas por el actor en virtud de una declaratoria de responsabilidad solidaria entre aquella demandada y la sociedad E.C. Montajes Industriales Ltda.

Así las cosas, la intervención de la llamada en garantía deberá ser en calidad de litisconsorte de Tampa Cargo S.A. y su actuación encaminada a la coadyuvancia del interés jurídico de esta sociedad dentro del proceso.”

FUENTE NORMATIVA : LEY 712 DE 2001, ARTÍCULO 29, NUMERAL 3º

⁴ Cfr. Fl. 63.

⁵ Mediante el cual Tampa Cargo S.A. contrata los servicios de la sociedad E.C. Montajes Industriales Ltda para la fabricación y montaje de un hangar en el aeropuerto José María Córdova de Rionegro (Antioquia).

⁶ Objeto y condiciones del contrato de seguro Cfr. Fl.s. 63, 65 y 66.

SEGURIDAD SOCIAL	: ARTÍCULO 57 DEL C.P.C.
	: ARTÍCULOS 55 Y 56 DEL C.P.C
	: ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO PROCESAL DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL	: ARTÍCULO 145 DEL CÓDIGO PROCESAL DEL TRABAJO Y DE LA
	SEGURIDAD SOCIAL
FECHA	: 2008-07-24
PROCESO	: ORDINARIO
PONENTE	: Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
DEMANDANTE	: WILLIAM ALEXIS SILVA PUERTO
DEMANDADO	: TAMPA CARGO S.A. Y OTROS
RADICACIÓN	: 11001310500920040117901

Examinar el documento 

1.3.2

Patrimonio autónomo: *Sí tiene capacidad para ser parte, puede adquirir derechos y contraer obligaciones, es sujeto procesal representado legalmente por la persona jurídica o natural que lo administra.*

“El Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en Liquidación “PAR”, fue constituido por mandato del artículo 12 del Decreto 4781 de 2005, para ser administrado, enajenado y saneado a través de un contrato de fiducia mercantil, con la finalidad de atender las obligaciones remanentes y contingentes de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, así como también, los procesos judiciales o reclamaciones en curso al momento de la terminación de su proceso de liquidación.

Dicho contrato de fiducia mercantil fue otorgado el 30 de diciembre de 2005 a las Fiduciarias de Desarrollo Agropecuario S.A. y Popular S.A.; entidades que por medio del instituto jurídico del Consorcio asumieron el encargo conferido por la Fiduciaria la Previsora S.A., en su calidad de liquidadora de Telecom. y de las Teleasociadas en Liquidación⁷.

Ahora bien, por regla general solo pueden ser parte en un proceso las personas jurídicas y las naturales, sin embargo también se ha admitido como sujetos procesales, con capacidad para comparecer en causa judicial como demandantes o como demandados, a los denominados patrimonios autónomos, los cuales, de acuerdo con la doctrina, son unos bienes que por ficción jurídica tienen un representante legal, como por ejemplo, entre otros, la herencia yacente, la masa de bienes del ausente, la masa de bienes del quebrado y el patrimonio de la fiducia, los cuales constituyen una nueva especie de sujetos de derechos y obligaciones que, igualmente, pueden ser partes en los pleitos judiciales⁸.

Conforme a lo señalado, uno de estos patrimonios es justamente la Fiducia, regulada en el Código de Comercio en los artículos 1226 a 1244, determinada como el acuerdo de voluntades por medio del cual una persona, llamada Fiduciante o Fideicomitente transfiere uno o más bienes especificados a otra llamada fiduciario, quien recibiendo una remuneración, se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una determinada finalidad impuesta por el constituyente, en su propio provecho o de un tercer beneficiario o fideicomisario.

Así mismo, el artículo 1233 ibídem, dispone que los bienes que transfiere el fideicomitente, deben permanecer separados del resto del activo del fiduciario y de los que corresponden a otros negocios fiduciarios y forman un patrimonio autónomo. Aquellos bienes garantizan el pago de las obligaciones contraídas para el cumplimiento de la finalidad que se propone con la fiducia, o las acreencias anteriores a su constitución.

Lo anterior permite concluir que el patrimonio autónomo es un conjunto de bienes, que reúne todas las características de un patrimonio especial, en virtud de un contrato de fiducia mercantil; es decir, que no solo es un conjunto de bienes administrados por un tercero, sino una universalidad dirigida

⁷ Cfr. Fls. 258/278

⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Exp. 21124 M.P. Dr. Luis Javier Osorio López

por un titular, verdadero sujeto de derechos que en sí mismo contiene un cúmulo de activos y pasivos, y la facultad de ejercer derechos y contraer obligaciones, tal como lo prevé el numeral 4º del artículo 1234 del Código de Comercio, al imponer como un deber indelegable del fiduciario, “llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, de beneficiarios y aún del mismo constituyente”.

De manera que si el Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en Liquidación “PAR”, fue constituido a través de un contrato de fiducia, sí cuenta con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, estando llamado a responder directamente con los bienes que lo constituyen, por las obligaciones remanentes y contingentes de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones que le fueron subrogadas por mandato del Decreto 4781 de 2005; así como también, en los procesos judiciales o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso de liquidación de esta última.

Así las cosas, resulta desacertada la decisión de rechazar la demanda por considerar que dicho Patrimonio Autónomo no cuenta con capacidad procesal para ser parte, debiendo revocarse la providencia apelada en tal sentido, para que el juez proceda a revisar si la subsanación de la demanda satisface los otros dos aspectos por los cuales fue inadmitida, entendidos como (i) la ausencia de identidad entre las entidades respecto de las cuales se facultó al abogado para demandar y las que finalmente se señalaron como parte demandada en el libelo, y; (ii) la omisión de informar quién ejerce la representación legal de cada una de ellas.”

FUENTE NORMATIVA : DECRETO 4781 DE 2005

- : ARTÍCULO 44 DEL C.P.C.
- : ARTÍCULO 1226 DEL C.CO.
- : ARTÍCULO 1233 DEL C.CO.
- : ARTÍCULO 1234 DEL C.CO.
- : ARTÍCULO 1244 DEL C.CO.

FECHA	: 2009-07-29
PROCESO	: ORDINARIO
PONENTE	: Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
DEMANDANTE	: WILLIAM RAMÍREZ OREJUELA Y OTROS
DEMANDADO	: PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES
RADICACIÓN	: 11001310501020080042101

Examinar el documento 

1.3.3

Fuero Sindical. Personería jurídica automática de la organización sindical. Declaración de pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo que ordenó el registro sindical no afecta la personería jurídica del sindicato, puede ejercer todos los actos para los cuales está facultado por la ley.

“el acto del registro sindical, no es la actuación que determina la existencia de la personería jurídica del sindicato, ya que el Estado le otorga la primera protección a ese ente ante cualquier ataque que intente suprimir la participación de los ciudadanos en una forma válida de conducción de su vida, y sólo el registro viene a complementar el ejercicio de sus derechos ante terceros, como una forma de coordinar el adecuado ejercicio del derecho de asociación sindical. Lo que no significa que cualquier forma de organización de los ciudadanos se desarrolle a ultranza y sin el menor asomo de respeto al ordenamiento jurídico, pues ello conduciría a la permisión de una forma de abusar de los propios derechos en perjuicio de los derechos de los demás; actuación que efectivamente no puede tener el menor respaldo de protección estatal.

Pero como cualquier forma de ejercer el derecho de asociación de los ciudadanos resulta frágil ante una injerencia de un mayor peso como el estatal, se busca que en su primer intento goce de una protección de los mismos particulares –incluso contra ellos- y sin el asomo de ese poder, con el fin de que puedan actuar libremente, pero cuando su ejercicio traspasa las fronteras de respeto a los derechos ajenos, a través del control estatal es posible que con diversos mecanismos y diferentes pasos, se pueda entrar a corregir esas deficiencias, que si resultan insuperables, procede la limitación total de lo que al comienzo resultó legítimo pero que ahora pasó a lo arbitrario.

Lo anterior se traduce en el hecho de que es el mismo ordenamiento jurídico el que consagra las herramientas necesarias para ese control desequilibrado del ejercicio abusivo del derecho de asociación sindical. Así por ejemplo, una de las causales para negar el registro sindical conforme con el literal a del numeral 4 del artículo 366 del Código Sustantivo del Trabajo, lo genera cuando los estatutos de la organización sindical son contrarios a la Constitución Nacional y a la Ley, que conduce a la imposibilidad de que pueda ejercer conforme a las funciones que el mismo legislador le han otorgado y que sus propios estatutos diseñaron, por lo que sin la facultad de actuar conforme a los verdaderos y legítimos intereses de los trabajadores, no existe razón de ser para su existencia, abriendo con ello el paso para que los interesados del medio social,-particularmente el Ministerio de la Protección Social ante la infracción constante de las prohibiciones de la Ley o no cumplimiento de sus funciones inherentes- inicien la correspondiente acción con el fin de que el juez del trabajo conforme con el numeral 2 del artículo 380 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 50 de la Ley 50 de 1990 pueda ordenar la disolución y liquidación del sindicato, e incluso si está de por medio el registro sindical, ordenar su cancelación.”

FUENTE NORMATIVA : LEY 50 DE 1990, ARTÍCULO 57

- : LEY 584 DE 2000, ARTICULO 12
- : EL ARTÍCULO 44 DE LA LEY 712 DE 2001
- : ARTÍCULO 380 DEL C.S.T. NUMERAL 2
- : ARTÍCULO 406 DEL C.S.T.
- : ARTÍCULO 113 DEL C.P.T.
- : ARTÍCULO 118 DEL C.P.T.

FECHA : 2010 05 07

PROCESO : ESPECIAL DE FUERO SINDICAL - ACCIÓN DE REINTEGRÓ

PONENTE : Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

DEMANDANTE : ANDRÉS FABIÁN CASTELBLANCO Y OTROS

DEMANDADO : OMNITEMPUS LTDA

RADICACIÓN : 11001310500220070015401

Examinar el documento 

LORENZO TORRES RUSSY

Vicepresidente del Tribunal

ALIRIO CORREAL BELTRÁN

Relator del Tribunal

En página siguiente inicia boletín de Sala Penal

BOLETIN DE SALA PENAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA SALA PENAL

BOLETÍN 43–NOVIEMBRE 26/10

1.- PROVIDENCIAS DE ESTA CORPORACIÓN

1.1. M. P. FLETSCHER PLAZAS JAVIER ARMANDO – Rad. 11001 61 02465 2008 00550 01 (29-06-10) CONGRUENCIA ENTRE LA ACUSACIÓN Y EL FALLO – Posibilidad de variación de la calificación jurídica en el curso del juicio – Cuando la fiscalía prescinde de la facultad de variar la calificación jurídica y no prueba la acusación que ha sostenido a lo largo del juicio, la consecuencia jurídica es la absolución – FISCALÍA – Tiene el deber de probar su teoría del caso – ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS – Necesidad de prueba científica.

“En dicho orden la Sala abordará el análisis pertinente señalando de entrada que ciertamente aquella teoría del caso que planteó la Fiscalía al inicio del juicio tuvo una desafortunada apreciación cuando durante su trámite desistió de los testimonios de los médicos Julio Alberto Guacaneme Gutiérrez, quien practicó reconocimiento médico legal al niño M.A.C.C. y de Isabel Cristina González, quien atendió al menor en el tratamiento médico a que fue sometido en el Hospital de Meissen, relacionado con el supuesto abuso sexual del cual había sido objeto.

“Y se califica de desafortunado porque eran dichos profesionales los que de manera contundente hubiesen determinado si el niño había sido objeto de penetración anal por parte del procesado ya que le hicieron los análisis derivados del reconocimiento sexológico que le practicó el doctor Guacaneme Gutiérrez y del tratamiento médico que por la misma causa presuntamente estuvo a cargo de la doctora González como se presentó en la acusación y se mantuvo en la audiencia preparatoria, lo cual hubiese sido ampliado con la suficiente capacidad de comprensión y objetividad en el juicio; sin embargo, para la Fiscalía fue suficiente que el menor hubiese manifestado durante el juicio que Arley Ortega Castellanos lo había accedido carnalmente en dos oportunidades dentro del bosque del parque “Canta Rana” a donde lo llevó bajo el engaño de regalarle una cometa para así considerar que tal manifestación permitía sin dificultad establecer que típicamente dicho comportamiento correspondía al acceso carnal abusivo descrito en el artículo 208 del Código Penal.

“Igual consideración le mereció al Juzgado de primera instancia la teoría del caso e incluso fue más allá cuando en la sentencia afirmó que se encontraba demostrado que fue el procesado quien accedió carnalmente a M.A.C.C. y que “...como consecuencia del acceso carnal, la víctima recibió lesiones en su área genital por las que debió recibir tratamiento quirúrgico...”, lo cual se encuentra apartado de la realidad procesal porque en el juicio ni se recibieron los testimonios de los galenos que auscultaron a la víctima como ya se dijo y menos aún, a través de ellos fueron introducidos los dictámenes o historias clínicas en respaldo de tales afirmaciones, lo que constituye un desafortunado error probatorio.

“Conviene precisar que, como ya lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el análisis del principio de congruencia debe observarse a partir del tipo de proceso de que se trate, pues no es lo mismo cuando se trata del procedimiento abreviado, esto es, por virtud del allanamiento a los cargos o en los eventos de preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado, y cuando se surte el trámite del procedimiento ordinario ya que la congruencia entre acusación y sentencia no puede tener el mismo rigor, porque la calificación jurídica propuesta en aquella con fundamento en los medios cognoscitivos puede variar como consecuencia del debate probatorio inherente al juicio oral.

(...)

“En casos como el presente en el que se trata de un procedimiento ordinario, se ratifica la consonancia entre las alegaciones finales y el fallo, oportunidad durante la cual a la Fiscalía le compete realizar la tipificación “de manera circunstanciada” no de cualquier conducta sino únicamente de aquella por razón de la cual presentó “la acusación” para solicitar, entonces, la consecuente condena por las conductas cuya calificación jurídica le corresponda en el grado de participación específico; exigencia que surge de la interpretación armónica de los artículos 443 y 448 de la Ley 906 de 2004,...

(...)

"Estas normas además conlleven al ejercicio de colegir una doble consonancia vinculante para el juzgador y la Fiscalía. En primer lugar, en el plano fáctico, esto es, frente a los "hechos", porque ni en las alegaciones finales y tampoco en el fallo pueden figurar alguno o algunos distintos de los contenidos en la acusación, en tanto que ellos se tornan inmodificables incluso con independencia del resultado de la práctica o introducción de las pruebas durante el juicio oral, para no afectar el debido proceso y el derecho a la defensa. Y, en segundo término, en el plano jurídico, congruencia ésta que se predica ya no en relación con la calificación jurídica de carácter provisional efectuada en la acusación, sino con la propuesta en esos alegatos finales, acompañada de la solicitud de condena, labor que atañe al delegado de la Fiscalía, en quien reside de manera exclusiva y excluyente, en virtud del mencionado principio acusatorio, la facultad de acusar y, por ende, de solicitar condena, al tenor, así mismo, de las facultades asignadas a dicho interveniente procesal en el artículo 250 de la Constitución Política, modificado por el acto Legislativo 03 de 2002 y en el numeral 9º del artículo 114 de la Ley 906 de 2004.

"Así las cosas, es claro entonces que la Fiscalía, de conformidad con la prueba practicada o introducida durante el juicio oral y público podía modificar la calificación jurídica provisional del delito contra la libertad, integridad y formación sexuales, constituido en acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, con irrestricto respeto de la imputación fáctica contenida en la acusación, teniendo incluso la oportunidad de modificar los cargos a simple acto sexual con menor de catorce años que también se vislumbraba porque el niño expresó además que el acusado le había mostrado unas imágenes pornográficas y le había tomado una de sus manos para que le acariciara el asta viril, pero ello no fue advertido sino que mantuvo la solicitud de condena por acceso carnal abusivo en aras de sostener la consonancia entre los hechos de la acusación presentada y los que fueron objeto de los alegatos finales y, por consiguiente, de la solicitud de condena, lo que finalmente fue atendido a través del fallo condenatorio de primera instancia proferido contra Arley Ortega Castellanos.

"Entonces, dentro del anterior marco jurídico, la teoría del caso planteada por la Fiscalía no fue sustentada debidamente, pues el análisis al dicho del ofendido resulta creíble porque narró y describió una vivencia real como haber sido objeto de abuso sexual por parte de Arley Ortega Castellanos y en eso tiene respaldo con el dicho de la sicóloga de la SIJIN Martha Janeth Fuentes Murillo con quien se introdujo la entrevista que dicha profesional le practicó al niño M.A.C.C. en la que concluyó que su relato estaba acorde con las circunstancias vividas de su traumática experiencia; sin embargo, el dicho de la víctima no otorga por sí mismo el requisito de estricta tipicidad cuando se trata de adecuar dicho comportamiento delictual, sino que requiere de un aspecto complementario a través de otros elementos de juicio, como ya lo observara la Sala al criticar la renuncia de la Fiscalía a escuchar a los galenos que hicieron reconocimiento y tratamiento médicos al menor ofendido y la introducción de esos resultados.

"El hecho de que M.A.C.C. hubiese manifestado en el juicio que el procesado lo accedió carnalmente por la parte anal en dos oportunidades la tarde del 20 de agosto de 2008 en el parque "Canta Rana", dada la consecuencia jurídica de la gravedad del comportamiento y por sí misma la superlativa sanción punitiva para el responsable, como ya se dijo, sin demeritar el dicho del menor, en aras de constituir la prueba idónea sobre la realización de dicha penetración, era necesaria y obligada la recepción de la prueba que respaldara dicha implicación, la que reposaba en poder de la Fiscalía pero que bajo su propia iniciativa demeritó renunciando a ella durante el trámite del juicio y por ende, asumiendo la consecuencia directa que tal acto podía generar procesalmente.

"La experiencia enseña que la víctima de un comportamiento sexual y especialmente cuando se trata de menores de edad, describen en sus palabras las maniobras de las cuales fueron objeto y en ello afirman que fueron "accedidos por el ano", cuando la realidad a través de las experticias médicas se establece que no existió penetración, sino a lo sumo un roce o manipulación caso en el cual, frente a la tipicidad, obliga a que la conducta se remita a un acto sexual diverso del acceso carnal.

"Por ello, el ente Fiscal debió ser cuidadoso de esgrimir y solicitar las pruebas técnicas necesarias que conlleven a establecer la existencia o no de una penetración, de un acceso carnal y no quedarse en la simple contemplación del testimonio, menos aún, que exclusivamente este tenga la potencialidad de fundamentar la tipicidad del hecho porque no es una conclusión absoluta y la prueba se encuentra en el presente caso ya que si la víctima manifestaba que había sido accedida carnalmente por su parte anal, qué mejor respaldo y evidencia que la manifestación de los médicos que lo examinaron para determinar esa materialidad, o bien descartar dicha actividad a ese nivel, pero la Fiscalía prefirió renunciar a la práctica de dichas pruebas sin reflexionar en las repercusiones de esa decisión.

"La señora juez de primera instancia tampoco abordó el tema con la exigencia que concernía en su análisis y le otorgó la misma valoración probatoria al dicho del menor para dar por cierto que había sido accedido carnalmente porque él lo dijo, lo cual no es una garantía absoluta como ya se estableció y porque frente a una sentencia de responsabilidad la misma debe estar sustentada no solo en lo fáctico, sino en la estricta tipicidad y en el principio de legalidad siendo evidente el yerro en que se incurrió estos últimos enunciados.

"En este orden de ideas la consecuencia jurídica que resulta es la absolución, pues como quedó establecido en el decurso de esta providencia no se demostró la tipicidad del hecho punible o lo que es lo mismo no se cumplen las exigencias del conocimiento más allá de toda duda acerca del delito sobre las pruebas debatidas en el juicio y porque no se puede declarar culpable al procesado por un delito diferente por el cual no se ha solicitado condena al tenor de los artículos 7, 381 y 443 del Código de Procedimiento Penal."

**1.2. M. P. FLETSCHER PLAZAS JAVIER ARMANDO – Rad. 11001 60 00102 2010 00088 01
(23-06-10) CONGRUENCIA – Entre la formulación de imputación y la acusación – Solo es predictable del aspecto fáctico, no del jurídico.**

“Sea lo primero precisar que la apelación de la decisión que negó la nulidad de la actuación a partir de la audiencia de formulación de imputación se circunscribió a la **falta de congruencia entre los cargos aducidos en la imputación y el escrito de acusación** pues los atribuidos en la primera – concierto para delinquir agravado, prevaricato por acción y abuso de autoridad por acto arbitrario o injusto– fueron modificados y adicionados con el segundo pues en este se atribuyó los dos inicialmente citados más abuso de función pública y violación ilícita de comunicaciones agravada, lo que en criterio del bloque defensivo constituyó afectación al derecho de defensa y debido proceso, sólo viable de subsanar a través de la declaratoria de nulidad desde la audiencia inicialmente mencionada.

(...)

“Circunscritos a dicho marco jurídico resulta de importancia indicar que, contrario a lo argüido por el bloque de la defensa, los cargos aducidos en la formulación de imputación no emergen inmodificables o permanentes pues la valoración jurídica de los hechos bien puede sobrevenir mudada en razón a la actividad o mejor función investigativa propia de la Fiscalía, máxime cuando la lógica permite inferir con alto grado de probabilidad que aquel contará al momento de la acusación con muchos más datos o elementos de juicio sobre lo realmente sucedido que lo lleven a modificar la calificación jurídica de aquellos siempre y cuando, claro está, no altere los supuestos fácticos pues en este aspecto no podrá incorporar hechos nuevos, es decir, no imputados previamente.

“Igualmente, conviene recalcar que el principio de congruencia se encuentra previsto en el artículo 448 de la Ley 906 de 2004, al indicar:

“...Congruencia. El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena...”.

“Tal normativa armonizada con la 336 y 339 ídem permite a la Sala señalar que en el marco del sistema penal acusatorio la acusación se erige en un acto complejo integrado de una parte por el escrito de acusación y de otra por la audiencia de formulación de acusación prevista a partir del último de los artículos aludidos.

“En ese orden de ideas, la congruencia circunscrita en el artículo 448 de la Ley 906 de 2004, contrario a lo esgrimido por los defensores, se entiende predicada de la acusación y el fallo, de donde deviene lógico colegir que aquella constituye el límite dentro del cual deberá desarrollarse el juicio y dictarse la sentencia, tanto así que como expresa la norma el procesado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en ella.

“Congruencia no solo predictable de la situación fáctica sino de la jurídica; por ende, el funcionario deberá limitar su juicio a los hechos materia de acusación y a los cargos jurídicamente imputados en la misma, sin perjuicio, de que pueda realizar degradaciones o reconocer atenuantes no contenidos en la acusación, como reiteradamente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, eso sí, sin que en ningún caso el operador judicial pueda desbordar el marco fáctico y jurídico precisado en la acusación.

“Lo anterior no implica que en la acusación no pueda modificarse los cargos en su configuración jurídica, pues acorde con el artículo 339 ibídem en la audiencia de acusación, la Fiscalía podrá aclarar, adicionar o corregir tal escrito, de manera que si la misma ley otorgó tal facultad, el planteamiento del bloque de la defensa relativo a que la formulación de imputación es inmutable en cuanto a la valoración jurídica desborda los parámetros legales atrás mencionados.

“Lo que no puede desconocerse como inalterable, insístese, es lo referente a los **supuestos fácticos** pues no podrá agregarse hechos no relacionados en la formulación de imputación; en ese orden, necesario es colegir que la congruencia viable de predicar entre la formulación de imputación y escrito de acusación sería de carácter parcial al solo cobijar los hechos o elementos fácticos pues estos, entiéndese, no son susceptibles de ser modificados.

“Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, indicó:

“...Para la Sala, la imputación se constituye en condicionante fáctico de la acusación, de ahí que deba mediar relación de correspondencia entre tales actos. Los hechos serán inmodificables, pues si bien han de serle imputados al sujeto con su connotación jurídica, no podrá la acusación abarcar hechos nuevos...” (negrilla fuera de texto). ⁽⁹⁾

“Concluyese, entonces, que la congruencia que entre la formulación de imputación y la acusación debe existir es predicable únicamente del aspecto fáctico, el que en el asunto que ocupa la atención de la Sala ha sido garantizado, respetado.”

Relatoría/consulta/2010/Acusatorio /Autos

1.3. M. P. FLETSCHER PLAZAS JAVIER ARMANDO – Rad. 11001 60 00010 2010 00217 01 (12-11-10) IMPEDIMENTO – Cuando el juez haya ejercido función de control de garantías (Causal numeral 13 Art. 56 de la Ley 906 de 2004) – No opera de manera absoluta – No se configura cuando el funcionario judicial, ejerciendo previamente funciones como juez de control de garantías, se ha pronunciado sobre la aplicación del principio de oportunidad frente a quien, en el proceso que ahora se somete a su conocimiento, actuará como testigo.

“Sin desconocer que dentro de la estructura procesal el juez de garantías ejerce una función cardinal pues se encarga de la preservación de los derechos y garantías fundamentales a efectos de que no resulten sesgadas frente a la actividad desplegada por la Fiscalía para demostrar la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del investigado, lo cierto es que en razón de tal labor el conocimiento que dicha autoridad judicial obtiene sobre los elementos materiales probatorios o evidencia física que exhibe la Fiscalía para soportar sus solicitudes refulge exigua, de manera que desde la perspectiva de la razonabilidad y principio de proporcionalidad no necesariamente todo funcionario que actuó en calidad de juez de garantías tendrá que separarse del conocimiento de un asunto que posteriormente se le asigna pues para que ello suceda devendrá imperioso que haya intervenido en el mismo y decidido de fondo, es decir, que su participación previa represente un certero compromiso de su ecuanimidad.

“En el caso las diligencias revelan de una parte que la intervención del funcionario que se muestra impedido no lo fue en razón de la actuación aquí examinada sino de un proceso que aunque versa sobre fácticos semejantes no involucra a los aquí acusados, de manera que lo decidido en él no incide en forma alguna en este proceso pues no lo vincula sobre lo que ahora le corresponde resolver, máxime que en dicho proceso se definió la aplicación de un principio de oportunidad en favor de Germán Albeiro Ospina Arango lo que implica que el recién mencionado no se erige en un procesado en este asunto pues recuérdese que su rol en esta actuación corresponde al de testigo.

“De otra parte, en el entendido que al pronunciarse sobre la aplicación del principio de oportunidad el funcionario que ahora se declara impedido –Juez Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento– no tuvo oportunidad de conocer en su condición de Juez cuarenta y Nueve Penal de Control de Garantías –cargo que ejercía para el 7 de mayo de 2010– los elementos materiales probatorios o evidencia física en razón a que para ese efecto él dispuso apagar el registro y suspender la audiencia para que se realizara en “reserva total” tanto así que dichos elementos sólo fueron conocidos, según adujo la funcionaria que no aceptó el impedimento -Jueza Séptima Penal del Circuito con Función de Conocimiento–, por los doctores Omar Hernández Garay, Ramiro Bejarano, Hugo Quintero Bernate y Reynaldo Villalba Vargas en sus sendas calidades de representantes de algunas víctimas, así como el defensor y el fiscal, por lo que deviene evidente que su imparcialidad e independencia no surge lesionada o minada, pues, insístese, la intervención que desplegó en desarrollo de la aplicación del principio de oportunidad no trascendió a aspectos de fondo de la presente actuación.

“Tampoco está de más evocar que frente al modelo de enjuiciamiento del sistema acusatorio la causal invocada por el funcionario no opera de manera absoluta y automática, es decir, por haber actuado como juez de control de garantías, pues al respecto conviene relevar que si bien ejercitó tal función no lo fue en este proceso; en consecuencia, el arribo a esta actuación de Germán Albeiro Ospina Arango, respecto del que aplicó el principio de oportunidad, como uno más de los innumerables testigos que declarará en el juicio, no constituye razón suficiente de la que pueda derivarse que el juzgador será afectado en su criterio para asumir la decisión que corresponda.”

Relatoría/consulta/2010/Acusatorio/Autos

⁽⁹⁾ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Decisión de 28 de noviembre de 2007. Radicado 27.518. M. P. Dr. Julio Enrique Socha Salamanca

2. CORTE CONSTITUCIONAL – SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD

2.1. SENTENCIA C-936 del 23 de noviembre de 2010 M. P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Normas revisadas: Artículo 2º de la Ley 1312 de 2009, numeral 17, incisos 1, 2, 3 y 4 y parágrafo 3º, que modificaron el Artículo 324 de la Ley 906 de 2004.

Se declaró INEXEQUIBLE el numeral 17 del Artículo 2º de la ley 1312 y exequible el parágrafo 3º del mismo, en el entendido de que también comprende las graves violaciones a los derechos humanos.

A juicio de la Corte, no es posible la aplicación del principio de oportunidad a la desmovilización masiva de miembros de grupos armados al margen de la ley, a la luz de los criterios de ponderación que se establecieron, en la sentencia C-370 de 2006 para los procesos de justicia y paz, toda vez que se trata de regulaciones con finalidades distintas. En efecto, en la denominada Ley de Justicia y Paz, había sometido a la justicia, bajo determinadas condiciones de verdad y reparación y se preveía la imposición de penas alternativas, con la posibilidad de aplicar las ordinarias, si se incumplían los compromisos asumidos. Por el contrario, la Ley 1312 de 2009 sin establecer elementos de justicia, verdad y reparación a las víctimas, autoriza a la Fiscalía y a la Rama Judicial a renunciar a su obligación de investigar y juzgar a los desmovilizados por crímenes respecto de los cuales existe un imperativo internacional de investigar y juzgar, y en donde la impunidad resulta inadmisible.

La Corte estableció que la disposición legal demandada no respetaba los límites constitucionales para la aplicación del principio de oportunidad. En su concepto, configura una causal que desborda la filosofía, los propósitos y el alcance del principio de oportunidad previsto en el artículo 250 de la Constitución Política, como una manera excepcional de renunciar, interrumpir o suspender la acción penal, dentro de un modelo de justicia ordinaria, regido por el principio de legalidad. Recordó que si bien el legislador goza de una amplia potestad legislativa para regular la aplicación del principio de oportunidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que debe respetar ciertos límites constitucionales al momento de configurar las causales que permiten su aplicación, los cuales han sido precisados en la sentencia C-095/07, a saber: (i) la vigencia de un orden justo; (ii) la dignidad humana, en cuanto debe respetar los compromisos internacionales en materia de acceso a la justicia para la protección de los derechos humanos y la reparación a las víctimas de graves violaciones; (iii) el principio de legalidad, con base en el cual está vedado establecer causales ambiguas o vagas, que le impide conocer con certeza al ciudadano en qué casos y bajo qué condiciones, el órgano investigador puede acudir ante el juez de control de garantías a pedir su aplicación.

Salvamento de voto de magistrados JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO, MAURICIO GONZALEZ CUERVO y JORGE PRETEL CHALJUD.

(Véase Comunicado de Prensa No. 59 del 23 de noviembre de 2010)

JAVIER ARMANDO FLETSCHER PLAZAS
Presidente

HERMENS DARIO LARA ACUÑA
Vicepresidente

NOHORA LINDA ANGULO GARCÍA
Relatora