

# BOLETÍN No. 3 2012

Julio - Septiembre

Civil

Familia

Laboral

Penal



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO  
JUDICIAL DE NEIVA**

# CONTENIDO

## **CIVIL**

**MUTUO** - Variación unilateral de las condiciones del contrato / Redenominación del crédito de UPAC a UVR: Opera por ministerio de la Ley / Redenominación del crédito - Reliquidación del crédito: diferencia. **Pág. 5**

**RECUSACIÓN** - Haber conocido en instancia anterior: No se configura por el conocimiento de los recursos dentro del mismo litigio. **Pág. 6**

## **FAMILIA**

**CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO** - Separación de Cuerpos / Alimentos - Obligación: No desaparece por razón del divorcio. **Pág. 8**

## **LABORAL**

**FUERO SINDICAL – CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO:** La garantía no se extiende más allá del plazo fijo pactado / **SENTENCIAS y LAUDOS ARBITRALES EN COPIA SIMPLE:** Valor probatorio - **VARIACIÓN JURISPRUDENCIAL / CONVENCIÓN COLECTIVA** – Prueba: Formalidades artículo 469 CST y SS / **CONTRATO DE TRABAJO – CLÁUSULAS INEFICACES:** Si desmejoran la situación del trabajador respecto de la convención colectiva. **Pág. 10**

**EJECUTIVO – FACTURAS POR PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD** / Personas amparadas por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito SOAT: La competencia corresponde al juez laboral. **Pág. 14**

**FACTURAS - PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD – Cobro ejecutivo:** Requisitos de la demanda. **Pág. 15**

**INTERESES MORATORIOS:** Se causan sobre las sumas adeudadas al trabajador por salarios y prestaciones, más no por la sanción moratoria. **Pág. 16**

**JUNTAS DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ:** Tienen capacidad para ser parte dentro de un proceso judicial aunque carezcan de personería jurídica / **CONTINGENCIA DE ORIGEN COMÚN – Prestaciones económicas:** Corresponde asumirlas a la Administradora de Fondos de Pensiones y no a la ARP. **Pág. 18**

**PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – Presupuestos:** Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 / **REQUISITO DE FIDELIDAD:** Es inconstitucional / **INTERESES MORATORIOS – INDEXACIÓN:** No son excluyentes. **Pág. 20**

**PENSIÓN SANCIÓN – Indexación de la primera mesada pensional:** Procedencia. **Pág. 23**

**PRIMA TÉCNICA / Título ejecutivo complejo:** Certificado de disponibilidad presupuestal. **Pág.24**

**REINTEGRO – Imposibilidad por desaparición de a unidad de explotación económica:** Industria Licorera del Huila / **Perjuicios – Carga de la prueba.** **Pág.26**

**SANCION MORATORIA – CESANTÍAS SERVIDORES PÚBLICOS / Prescripción de la acción ejecutiva:** Cinco años. **Pág.28**

## **PENAL**

**CONCUSIÓN** - Prueba de Referencia: Testimonio – Ley 600 de 2000 / **CONCUSIÓN** - Elementos del tipo, Verbos Rectores / **Análisis Probatorio** / **PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA**: Lo que no fue objeto de decisión en la sentencia de primera instancia, no puede ser objeto de análisis en la segunda. **Pág.30**

**CONGRUENCIA** – Imputación y acusación: Debe ser fáctica, no jurídica / **TERRORISMO** – Elemento subjetivo / **ESTAFA**: Tipo penal de lesión, requiere que se cause perjuicio real y efectivo al patrimonio del sujeto pasivo y no simple amenaza / **FRAUDE PROCESAL**: Para su configuración no es necesaria la expedición del respectivo pronunciamiento judicial o del acto administrativo. **Pág.32**

**EXTORSIÓN** – **Análisis Probatorio**: Prueba de referencia / **TERRORISMO** - **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS Y EXPLOSIVOS**: Concurso aparente. **Pág.36**

**FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO Y MUNICIONES** – Elementos del tipo / **Análisis Probatorio**: Idoneidad del arma / Testimonio. **Pág. 41**

**HOMICIDIO AGRAVADO** – **TERRORISMO** / **Análisis probatorio**: Testimonio / **PERMANENCIA DE LA PRUEBA** – Ley 600 de 2000 / **INMEDIACIÓN DE LA PRUEBA** – Ley 906 de 2004 / **NULIDAD** – **ETAPA INVESTIGATIVA**: Debe invocarse en la audiencia preparatoria / **NULIDAD** – Principio de trascendencia. **Pág.43**

**HOMICIDIO CULPOSO** – Incidente de Reparación: Derecho al debido proceso del tercero civilmente responsable y la aseguradora / **PERJUICIOS** – Tasación: Dictamen pericial - criterio orientador técnico con fuerza probatoria que no ata al Juez. **Pág. 45**

# Civil

**MUTUO - Variación unilateral de las condiciones del contrato / Redenominación del crédito de UPAC a UVR: Opera por ministerio de la Ley / Redenominación del crédito – Reliquidación del crédito: diferencia.**

En autos encontramos la redenominación, fenómeno que opera por ministerio de la ley, sin que resulte necesario contar con la noticia previa al deudor o su intervención. Tan es así que el pagaré presentado se mantiene incólume, sólo que en la demanda la obligación fue denominada en UVR, diferente a lo pactado en UPACS. El artículo 38 de la ley 546 de 1999 señala que: "DENOMINACION DE OBLIGACIONES EN UVR. Dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de vigencia de la presente ley, todas las obligaciones expresadas en UPAC se expresarán en UVR.. Vencido este término sin que se hayan modificado los documentos en que consten tales obligaciones, éstas se entenderán expresadas en UVR, por ministerio de la presente ley (...)."

(...)

Así se expresó la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil sobre el tema: "2. Relativamente a la conversión de las obligaciones pactadas en UPAC la Corte al decidir una acción de tutela sobre este mismo tópico advirtió que "empero, es incontestable que del texto de la disposición contenida en el artículo 38 de la referida ley se infiere sin dificultad alguna que allí se plasma la necesidad de modificar los documentos en los que consten las obligaciones pactadas en el derogado sistema para denominarlas en la nueva unidad de cuenta, modificación que no exige ni tácita ni explícitamente el consentimiento del deudor, justamente porque ella no presupone, como ya se dijera, en principio, un menoscabo a su inicial situación, ni la variación de los elementos estructurales de la obligación, motivo por el cual tal alteración de la materialidad del título no sólo no puede tildarse de un acto antijurídico sino, por el contrario, obligado para las entidades crediticias...

En el punto no puede olvidarse que por mandato del reseñado estatuto, a pesar de que los documentos no tuviesen la anotación que en ellos se insertó, por ministerio de la ley se entenderían denominados en UVR...”.

**Magistrado Ponente:** Dr. Alberto Medina Tovar  
**Fecha:** Tres (03) de Septiembre de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Ejecutivo Hipotecario  
**Radicación:** 41001-31-03-004-2003-00116-01  
**Demandante:** Central de Inversiones S.A.  
**Demandados:** Juanita Ramos de Rivera



**RECUSACIÓN – Haber conocido en instancia anterior: No se configura por el conocimiento de los recursos dentro del mismo litigio.**

Se reitera, como garantía de esa imparcialidad en la toma de decisiones por parte de los encargados de administrar justicia, se han contemplado diversas causales de recusación y consecuentemente de impedimento, entre ellas la planteada en el sub lite, que se refiere a “[H]aber conocido del proceso en instancia anterior, el juez, su cónyuge o alguno de sus parientes indicados en el numeral precedente”. En lo que toca al ámbito procesal civil, la regulación de tales instituciones está contenida en los artículos 149 a 156 del código de la materia.

(...)

Visto lo anterior, se observa que en el caso bajo estudio además de que se habilita al superior funcional, a quien inicialmente le fue repartido por primera vez en segunda instancia el proceso, para que todas las veces que se interpongan recursos siga conociendo el asunto, la causal invocada hace alusión a que la intervención del funcionario sea tal, que mediante providencia, manifieste sus opiniones frente al caso debatido, el cual puede haberse dado en primera o segunda

instancia, pero entendida como instancia anterior, más no en el conocimiento de los recursos dentro del mismo litigio.

**Magistrado Ponente:** Dr. Alberto Medina Tovar  
**Fecha:** Once (11) de Julio de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Abreviado- Restitución de Inmueble  
**Radicación:** 41001-40-03-001-2004-00118-01  
**Demandante:** Judith Dussán de Charry  
**Demandados:** Hedi Fernando Castro Tovar



[Volver al Inicio](#)

# Familia

## **CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO – Separación de Cuerpos / Alimentos – Obligación: No desaparece por razón del divorcio.**

En este orden de ideas, conforme a lo establecido en el artículo 411 del Código Civil se debe alimentos al cónyuge, como prolongación en el futuro de los deberes del matrimonio, tales como el socorro y la ayuda mutua en todas las etapas y circunstancias de la vida, inclusive cuando medie separación de cuerpos, en virtud del principio de reciprocidad y solidaridad que se deben entre ambos. Es por ello que los alimentos otorgados por la autoridad competente, mediante disposición legal, según el mentado artículo, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, hasta tanto desaparezca la necesidad, la falta de recursos económicos y/o la situación monetaria del alimentante cambie y, en tal caso que las condiciones permanezcan llegará hasta la muerte del alimentario, aunque "no siempre con la del alimentante."

(...)

En lo inherente a la glosa hecha por el recurrente en sentido de la autorización de vivencias separadas y terminación de la cuota alimentaria, aspectos en los que fue silente el juez de la primera instancia, es menester señalar que el derecho a los alimentos se mantiene mientras permanezcan las circunstancias que lo generaron, afirmación que deviene del contenido del artículo 422 del Código Civil, en el que además se señala que se deben por ley y, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario. Ahora si se cree que por razón y fuerza del divorcio, el derecho y por tanto la obligación desaparecen, es una convicción errada, puesto que los autos no traducen en culpable al ahora cónyuge beneficiario del mismo, circunstancia que se erigiría en una excepción a lo señalado.



Sin embargo, cuando en el proceso de divorcio no se debatió el tema inherente a las circunstancias de permanencia del derecho, no le es dable al juez liberar de la prestación cuando no ha tenido los elementos de juicios propios para el juicio de valoración, siendo del caso recordar que la determinación que en tal sentido tiene figuración, puede ser revisada posteriormente.

**Magistrado Ponente:** Dr. Alberto Medina Tovar  
**Fecha:** Veintinueve (29) de Agosto de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Cesación de Efectos Civiles de Matrimonio Religioso  
**Radicación:** 41001-31-10-005-2011-00006-01  
**Demandante:** José María Sánchez Gómez  
**Demandada:** Flor Alba Triviño Buitrago



# Laboral

**FUERO SINDICAL – CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO: La garantía no se extiende más allá del plazo fijo pactado.**

3.3. En segundo lugar, se observa que no le asiste razón a la señora Juez a quo, cuando sostiene que en el proceso de FUERO SINDICAL lo único que interesa es determinar si el demandante es aforado o no, independientemente de la modalidad de contrato, desde el punto de vista de su duración, que haya ligado a las partes en contienda, puesto que, de entrada ha de puntualizarse, que, jurisprudencialmente se encuentra definido que la terminación del contrato de trabajo por vencimiento del plazo fijo pactado no se cataloga como un despido en los términos del literal h) del artículo 61 del Código Sustantivo del trabajo.

(...)

En otra oportunidad, dijo la Corte: “Lo anterior no obsta para precisar que, en tratándose de contratos a término fijo, la garantía de estabilidad laboral que se le brinda al trabajador con fuero sindical, no puede extenderse más allá del vencimiento del plazo fijo pactado, pues si lo que prohíbe el legislador es el despido, tal supuesto fáctico no se transgrede, cuando la terminación del contrato se produce por uno de los modos establecidos legalmente, como sucede con el fenecimiento de la relación laboral por cumplirse el plazo que, por consenso, acordaron las partes.

En efecto, todas las garantías que se derivan del fuero sindical, deben ser acatadas y respetadas por los empleadores durante el término de vigencia del contrato, cuando de nexos contractuales por período fijo se trate. De ahí, que no se requiera autorización judicial para dar por terminado un nexo contractual laboral a

término fijo, en el evento de ostentar el trabajador la garantía que se deriva del fuero sindical.

En las condiciones que anteceden, el empleador no está obligado a renovar el contrato de trabajo con plazo determinado, respecto de los trabajadores aforados, cuando previamente y dentro de los términos previstos en la ley, ha informado de su intención de no prorrogarlo, sin que esa circunstancia implique violación alguna al derecho de negociación colectiva, pues la figura de los suplentes en los órganos de dirección de las organizaciones sindicales, tiene como propósito el reemplazo de los titulares ante sus faltas temporales o definitivas.”

**SENTENCIAS y LAUDOS ARBITRALES EN COPIA SIMPLE: Valor probatorio - VARIACIÓN JURISPRUDENCIAL / CONVENCIÓN COLECTIVA - Prueba: Formalidades artículo 469 CST y SS**

“Aunque ya la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, entre otras en sentencia de 14 de diciembre de 2001, Rad. 16835, M.P. Luis Gonzalo Toro Correa, armonizando lo dispuesto por el artículo 469 del C.S. del T. , con lo estipulado en el artículo 11 de la Ley 446 de 1998, admitió que es válida como prueba la copia o fotocopia simple de la convención colectiva, siempre que contenga constancia o sello de depósito, con la mentada norma legal queda superada cualquier discusión sobre si es válida o no la aducción de copias informales de la convención colectiva de trabajo, por lo tanto, de conformidad con la misma puede afirmarse, que las convenciones y los laudos aportados gozan de la presunción de autenticidad que no fue desvirtuada en el proceso. Empero, esa facilidad probatoria no significa que la convención colectiva haya dejado de ser un acto solemne, porque excluyendo lo dicho sobre la autenticidad, conservan pleno vigor los siguientes criterios que, como doctrina de la Corte se adoptaron en la sentencia de 20 de mayo de 1996:

(...)

En conclusión, hoy en día, los convenios colectivos de trabajo pueden acreditarse con copias simples de conformidad con el artículo 24 de la Ley 712 de 2001. Sin

embargo, debe también aportarse la prueba sobre el depósito oportuno de la convención como lo ordena el artículo 469 del CST, tal como lo dejó sentado la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencias de 20 de mayo de 12976 y del 14 de diciembre de 2001, radicación 16835. Dice así el mentado artículo 469: "FORMA. La convención colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará necesariamente en el Departamento Nacional de Trabajo, a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto" (resalta la Sala).".

Con la demanda se presentó copia informal del documento titulado "COMPILACIÓN DEL ARTICULADO VIGENTE DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO FIRMADAS ENTRE COMFAMILIAR HUILA Y SINALTRACOMFA", obrante a folios 2 a 40. En este caso, la eficacia probatoria de este documento se rebatió desde la contestación de la demanda al proponer la excepción 4 de fondo, y constituye motivo de especial controversia en segunda instancia, pues la parte apelante dedica la mayor porción de su alegato de sustentación a señalar las razones que no permiten concederle valor persuasivo al mismo. Al respecto, cabe señalar que le asiste razón al recurrente, pues tal escrito no puede reputarse documento auténtico y, por ende, carece de valor probatorio, no por tratarse de una copia informal, sino, porque no exhibe firma alguna ni existe certeza sobre la persona o personas que realizaron la compilación (Arts. 252 y 279 del CPC), menos que en la misma hubiese intervenido la demandada, ni siquiera, tal como lo hace notar el recurrente, en la demanda se alude a esa compilación, pues en el capítulo de pruebas, tan solo se dice "2.Copia de la convención colectiva de trabajo que rige para las parte. 249 folios.". Empero, si así no fuese, tal compilación no sustituiría como prueba a las convenciones, como paladinamente lo expone la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en el siguiente fragmento de la Sentencia de 24 de septiembre de 2003, radicado 20518: "Es pertinente aclarar en torno al punto anterior que no es que la Corte considere que el folleto contentivo de las normas convencionales vigentes reemplace como prueba a la convención colectiva de un período, por cuanto la nota de depósito - indispensable para que la

convención pueda surtir efecto entre las partes - solamente se coloca por la oficina receptora y cobija a cada convención en particular”, explicando que el compendio sólo sirve de guía para que, en conjunto con las convenciones debidamente aportadas, pueda deducirse qué normas extralegales conservan vigencia.

(...)

En cuanto atañe a los laudos arbitrales, como antes se vio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 54 A del CPT y SS también éstos pueden aportarse en copia simple, además, tal como lo tiene definido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, para su validez, a diferencia de las convenciones colectivas, no se exige su depósito, así lo explicó dicha Alta Corporación en sentencia de 22 de mayo de 1998, radicado 10607 en los siguientes términos: “para la validez probatoria de las sentencias de homologación y los respectivos laudos arbitrales no son necesarios requisitos distintos a su autenticación debido a que la ley no precisa ninguna exigencia probatoria adicional. (Ver sentencia del 4 de marzo de 1994, Rad. 6179).”, al responder el reparo que el recurrente en casación formuló contra un laudo, entre otras razones, por no haberse aportado prueba de su depósito.

### **CONTRATO DE TRABAJO – CLÁUSULAS INEFICACES: Si desmejoran la situación del trabajador respecto de la convención colectiva.**

Aquí, retoma la Sala la providencia de la Sala Laboral encontrando que, en la misma, tras definir la aplicación en ese caso a la demandante de la norma extralegal, en torno al tema expuso: “3.3.2.6. Como en oportunidad anterior definió este Tribunal, en la otrora Sala Civil Familia Laboral, dentro de caso análogo al aquí estudiado (Proceso de fuero sindical promovido por Carolina Cardona Laisecca frente a la Caja de Compensación Familiar del Huila, Sentencia radicada No. 2010-00561-00 del 7 de febrero de 2011, MP. EDGAR ROBLES RAMÍREZ), al tenor de lo dispuesto por el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo, una cláusula contractual se torna ineficaz, o no produce efecto alguno, cuando esta desmejore la situación del trabajador en relación con lo establecido en la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas (...), etc.”

En el anterior orden de idea, forzoso resulta concluir que la vinculación de la demandante MARLENE PERDOMO CÁRDENAS, pese a que, entre ella y la demandada media un contrato a término fijo por tres meses que inició el 17 de agosto de 2010, el vínculo laboral ha de entenderse, para efectos de la decisión del presente litigio, a término indefinido, en virtud de la ineficacia del pacto sobre duración, por tratarse de una estipulación que desmejora las condiciones previstas en la norma extralegal.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Veintinueve (29) de Agosto de dos mil doce (2012)  
**Radicado:** 41001-31-05-003-2011-00891-02  
**Proceso:** Fuero Sindical – Acción de Reintegro  
**Demandante:** Marlene Perdomo Cárdenas  
**Demandado:** Corporación Caja de Compensación Familiar del Huila – Comfamiliar del Huila



**EJECUTIVO – FACTURAS POR PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD / Personas amparadas por el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito SOAT: La competencia corresponde al juez laboral.**

Obsérvese, que la entidad ejecutante prestó sus servicios médicos hospitalarios a las personas que se encontraban amparadas por las pólizas del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito –SOAT- expedidas la compañía ejecutada, siendo este el vínculo que une a las partes, y sobre el cual se fija la competencia, pues independientemente de la calidad de las mismas y de la relación que ligue a las partes enfrentadas, lo determinante en este evento, es que se ejecuta una obligación respecto a la cual que, como lo enfatiza el señor Juez Primero Civil del Circuito de Neiva, es propia del Sistema de Seguridad Social Integral,

específicamente contemplada en el artículo 167 de la Ley 100 de 1993, de lo cual no deja duda la siguiente consideración que plasmó el Gobierno Nacional en el Decreto 3990 de 2007, por el cual se reglamenta la Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito del Fondo de Solidaridad y Garantía : “Que de conformidad con lo previsto en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 806 de 1998, las coberturas otorgadas a la población derivadas de la ocurrencia de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito forman parte de los planes de beneficios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.” (Subraya la Sala).

Partiendo de lo precedentemente expuesto, se colige, que la ejecución de que se trata en el presente asunto, es una eventualidad propia del Sistema de Seguridad Social Integral, lo que atribuye su conocimiento a la especialidad Laboral y de Seguridad Social de la jurisdicción ordinaria.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Veintiséis (26) de Septiembre de dos mil doce (2012)  
**Radicado:** 41001-31-05-001-2012-00143-01  
**Proceso:** Ejecutivo Laboral-Conflicto de Competencia  
**Demandante:** Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo de Neiva  
**Demandado:** Compañía Mundial de Seguros S.A.



### **FACTURAS - PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD - Cobro ejecutivo: Requisitos de la demanda.**

En este orden de ideas, cuando lo que se pretende es el cobro por la prestación de servicios de salud a través de proceso ejecutivo, debe verificarse el cumplimiento de los presupuestos contenidos en el artículo 617 del Estatuto Tributario, lo establecido en los decretos 046 de 2000 y 4747 de 2007, así como también lo contemplado en el Ley 725 de 2001 y 1122 de 2007.

Conforme lo mentado, es el demandante quien debe establecer qué clases de facturas son las que pretende cobrar, ajustando sus pretensiones a las normas aplicables a cada caso concreto, es decir, aquellas que rigen su expedición, radicación y exigibilidad, es por ello que la demanda se rige por los presupuestos establecidos en el artículo 25 del Código de Procedimiento Laboral, la cual debe ser acompañada de la relación de las facturas que requiere hacer valer, expresando con precisión y claridad lo pretendido, asimismo tiene que señalarse cuál o cuáles son los soportes de cada una, requisitos que no solo está obligado a cumplir en la interposición de la demanda, sino también con anterioridad, cuando los títulos se presentan a la entidad para su pago, pues es de ésta manera como el juzgador de instancia tiene certeza de que se satisficieron todas las exigencias formales ante la entidad deudora, conforme a la norma o contrato que rige el servicio prestado.

De la misma manera, en la demanda debía haberse precisado que las facturas de venta y sus soportes ya se habían radicado en la entidad demandada y en el término establecido para ello no fueron glosadas, circunstancia que le atribuye a la entidad demandada el deber de probar.

**Magistrado Ponente:** Dr. Alberto Medina Tovar

**Fecha:** Veinticuatro (24) de Agosto de dos mil doce (2012)

**Radicado:** 41001-31-05-002-2010-01496-02

**Proceso:** Ejecutivo Laboral

**Demandante:** ESE Hospital Departamental San Vicente de Paúl de Garzón

**Demandado:** Fiduprevisora S.A. Compañía de Seguros



**INTERESES MORATORIOS:** Se causan sobre las sumas adeudadas al trabajador por salarios y prestaciones, más no por la sanción moratoria.

Sobre el punto, tampoco le asiste razón al impugnante, como quiera que la referida norma prevé que como indemnización al trabajador , por el no pago de salarios y



prestaciones sociales por parte del empleador, se cancelará una suma igual al último salario diario por cada día de retardo hasta por 24 meses, y a partir de la iniciación del mes 25 deberá pagar los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, hasta cuando el pago se verifique, sin embargo, la misma norma indica claramente que dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

La indemnización moratoria, es una prerrogativa tendiente a prevenir y reprimir la conducta del empleador que a la terminación del contrato de trabajo no paga al trabajador los salarios y prestaciones sociales que le corresponden, por consiguiente, a todos los trabajadores a los que se les termine la relación laboral y no se les cancele en dicho momento los salarios y prestaciones debidas por parte del empleador, se les debe seguir cancelando a título de indemnización las sumas que consagra el plurimencionado artículo 65 en la forma indicada.

En concordancia y aplicación de dicha normativa, la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, calendada el 12 de octubre de 2007 que declaró entre otras, la existencia del contrato de trabajo entre el señor Lisardo Tovar Beltrán y la Unión Temporal Esont Ltda- Tim Ltda., así como a la sanción moratoria, un día de salario por cada día de mora hasta por 24 meses y a partir del mes 25 los intereses moratorios, estos no son otros que los que se causen sobre las sumas adeudadas al trabajador por salarios y prestaciones, más no por los valores reconocidos como sanción moratoria, ya que tales sumas no generan interés alguno.

**Magistrado Ponente:** Dr. Alberto Medina Tovar

**Fecha:** Dieciocho (18) de Septiembre de dos mil doce (2012)

**Proceso:** Ordinario Laboral

**Radicación:** 41001-31-05-001-2008-00415-02

**Demandante:** Lisardo Tovar Beltrán

**Demandados:** Ecopetrol S.A.



## **JUNTAS DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ: Tienen capacidad para ser parte dentro de un proceso judicial aunque carezcan de personería jurídica.**

En este acápite se impone aclarar que, aunque expresamente, el artículo 11 del Decreto 2463 de 2001, al definir la naturaleza de las Juntas de Calificación de Invalidez dispone que ellas carecen de “personería jurídica”, lo cual ha generado polémica en cuanto si, siendo ello así, estos organismos tienen o no capacidad para ser parte dentro del proceso donde se controvierte su dictamen, la Sala laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, con fundamento en el artículo 41 ibídem, ha concluido que sí la tienen. Al respecto, ha señalado:

“La competencia de los integrantes de las Juntas para elaborar sus dictámenes, bajo los principios constitucionales y legales por los cuales se rige el sistema de la seguridad social (D. 2463/01, art. 2), independientemente de las entidades responsables del reconocimiento de los derechos consagrados a favor de los amparados por el régimen, aunado a la posibilidad de que judicialmente puedan ser controvertidas sus decisiones (L. 100/93, art. 41, modificado por la Ley 962 de 2005), otorgan una naturaleza sui generis a estos órganos, en tanto, de manera expresa, el artículo 40 del Decreto 2463 de 2001 les confiere capacidad para comparecer en juicio, ante la jurisdicción laboral, para responder por sus actos.

(...)

Fluye como corolario de lo expuesto que quienes tengan interés jurídico actual para controvertir un dictamen de una junta calificadora de invalidez, pueden llevar la controversia suscitada entorno de aquél, ante el Juez Laboral competente. Para tal efecto, el administrador de justicia tendrá como representante de dicho organismo, a quien funja como Secretario del mismo. Eso sí, se reitera que de acuerdo con el artículo 40 reseñado, la demanda judicial es “contra el dictamen” proveniente de la Junta de Calificación de Invalidez.”

**CONTINGENCIA DE ORIGEN COMÚN – Prestaciones económicas: Corresponde asumirlas a la Administradora de Fondos de Pensiones y no a la ARP.**

Se sobreentiende que dichas devolución de saldos e indemnización sustitutiva estarán a cargo, no de la ARP, sino de las respectivas administradoras de fondos de pensiones.

Vista entonces, la legislación vigente en la materia, encuentra la Sala que, a las Administradores de Riesgos Profesionales les incumbe el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas que se derivan exclusivamente del accidente de trabajo o enfermedad profesional, pues ninguna norma legal les impone devolución alguna ni reconocimiento de indemnización sustitutiva.

En esa medida, el reconocimiento de la prestación impuesta por el señor juez a quo, en caso de asistirle derecho al demandante, le correspondería asumirla al Fondo de Pensiones al cual se hallaba afiliado el actor, no a la ARP POSITIVA S.A., qué subrogó al Instituto de Seguros Sociales, únicamente, en cuanto a la contingencia de accidentes de trabajo y enfermedad profesional concierne.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Treinta y uno (31) de Agosto de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Ordinario Laboral  
**Radicación:** 41001-31-05-001-2008-00372-01  
**Demandante:** Luis Eduardo Tovar Herrera  
**Demandados:** Junta Nacional de Calificación de Invalidez y Otra



## **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – Ley 797 de 2003 / REQUISITOS – Fidelidad: Es inconstitucional.**

Definido lo anterior, es necesario recordar que la Sala Segunda Civil Familia Laboral de este Tribunal, en la sentencia que, por vía de tutela, dejó sin efectos la H. Corte Constitucional, tras definir, apoyada en la Sentencia de Casación Laboral 30016 de 20 de febrero de 2008, que las normas aplicables al caso eran los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, modificatoria de los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, habida consideración que la muerte del señor JOSÉ RÍCTER VARGAS CASTRO ocurrió el 27 de agosto de 2004, es decir, en vigencia de las referidas normas legales, estimó que a la accionante le era aplicable el requisito de fidelidad plasmado en el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, agregando que no resultaba viable inaplicar el presupuesto de fidelidad en cuanto la sentencia C-556 de 2009 que declaró su inexequibilidad, se profirió en fecha posterior a la consolidación de la prestación y, la misma no previó efectos retroactivos, en consecuencia, apoyada en esas razones coincidentes con las esgrimidas en primera instancia para negar la prestación, el Tribunal confirmó la sentencia recurrida.

Empero, en la sentencia de tutela cuyo cumplimiento acomete esta Sala, la H. Corte Constitucional censura las anteriores conclusiones y califica de vía de hecho la decisión consecuente. En torno al requisito de fidelidad esbozó los fundamentos que in extenso se transcriben a continuación:

(...)

Siendo ello así, cabe recordar que uno de los principios fundantes del orden superior es el reconocimiento, como regla general y sin discriminación, de la primacía de los derechos de la persona, razón por la cual ese requisito de fidelidad aparece como una medida regresiva, que pretendiendo proteger la viabilidad del sistema, desconoce el fin último de la pensión de sobrevivientes, la cual, se repite, procura amparar a las personas, que necesitan atender sus necesidades, sin mengua adicional por la contingencia de la muerte del afiliado de quien dependían”.

(...)

La Sala acata la orden impartida por la Corte Constitucional y acoge en su integridad los anteriores planteamientos, destacando que, en este momento, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia se han unificado en torno al tema. Al respecto, la Sala Segunda de Decisión Laboral de esta Corporación, tras hacer un recuento de la postura que ha mantenido la H. Corte Constitucional respecto al requisito de fidelidad, se manifestó en los siguientes términos:

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la referida oportunidad, hace alusión a los instrumentos internacionales, que orientan la seguridad social en Colombia, y los principios mínimos señalados por el artículo 53 de la Constitución, para concluir, que estos, “obligan a que el juzgador asuma una visión amplia, en la que la aplicación mecánica de la norma dé paso a la realización de los principios mínimos fundamentales, que se encuentran plasmados en la Constitución Política, que garantizan la seguridad social y la imposibilidad de su menoscabo, lo que respalda la ley 100 de 1993, que en su artículo 3º, no sólo dispone su ampliación, sino su progresividad, de modo que esas preceptivas deben irradiar, a no dudarlo, una prestación como la de la invalidez.”

(...)

Así las cosas, esta Sala procederá a examinar la procedencia de la pensión de sobrevivientes impetrada por la señora ANA FRANCISCA RUBIANO DE VARGAS haciendo abstracción del requisito de fidelidad consagrado en el literal b) del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, norma frente a la cual se aplica la excepción de inconstitucionalidad, por tratarse “una norma que desde su expedición se advertía ostensiblemente contraria al ordenamiento superior”, como lo sostiene la H. Corte Constitucional.

(...)

Así las cosas, y contrario a lo señalado por la entidad demandada en la resolución No. 002639 de 2005, la señora ANA FRANCISCA RUBIANO DE VARGAS, tiene derecho a acceder a la pensión de sobrevivientes, al demostrar el cumplimiento de los requisitos exigidos en los textos normativos vigentes al momento del fallecimiento del causante, según el análisis realizado precedentemente por esta Sala, lo que de contera desvirtúa la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN formulada por ese Instituto.

### **INTERESES MORATORIOS – INDEXACIÓN: No son excluyentes.**

Precisamente sobre este tópico, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene definida la procedencia de los intereses moratorios y de la indexación de las mesadas adeudadas. Al respecto pueden citarse las sentencias de 21 de marzo y 11 de septiembre de 2007 radicados 27549 y 29818 respectivamente, y 1º de diciembre de 2009, radicación 37279. En esta última expresó: “frente a obligaciones de carácter laboral, donde proceda la cancelación de intereses moratorios, nada se opone a que se disponga igualmente el pago de las sumas adeudadas incluyendo su actualización, habida cuenta de que se insiste, una cosa son los intereses moratorios que como sanción estipula el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 propios de la prestación pensional y por ende de la Seguridad Social, y otra la corrección monetaria de las obligaciones laborales como consecuencia de la pérdida de su poder adquisitivo.”

**Magistrada Ponente: Dra. María Amanda Noguera de Viteri**

**Fecha:** Veinticuatro (24) de Julio de dos mil doce (2012)

**Proceso:** Ordinario Laboral

**Radicación:** 41001-31-05-002-2009-00296-03

**Demandante:** Ana Francisca Rubiano de Vargas

**Demandados:** Instituto de Seguros Sociales



## **PENSIÓN SANCIÓN – Indexación de la primera mesada pensional: Procedencia.**

“Así las cosas, toda vez que el segmento demandado del artículo 8º de la Ley 171 de 1961 no contempla la actualización de la pensión sanción que el Constituyente de 1991 previó para todas las pensiones, la Corte Constitucional decretará su exequibilidad, bajo el entendimiento de que comprende la actualización constitucionalmente prevista y, en consecuencia, en todos aquellos casos en los cuales el derogado artículo 8º de la Ley 171 de 1961 todavía surta efectos, se deberá aplicar el mecanismo de actualización de la pensión sanción previsto en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, esto es, el índice de precios al consumidor, respecto del salario base de la liquidación y de los recursos que en el futuro atenderán el pago de la referida pensión.”

A su vez, la Sala Mayoritaria de la H. Corte Suprema de Justicia, a partir del estudio que realizara la Corte Constitucional en las sentencias atrás mencionadas, ha venido sosteniendo que es procedente actualizar la base salarial para determinar el monto de la primera mesada de las pensiones legales o extralegales(...).

No obstante, la interpretación extensiva, que hizo la Corte Suprema de Justicia para cobijar las pensiones indistintamente de su origen, con el fenómeno de la indexación de la mesada, dejó de hacerla respecto a los trabajadores que habían consolidado su situación pensional con anterioridad a la Constitución Política de 1991, circunstancia que no comparte la H. Corte Constitucional al manifestar que el derecho a la indexación procede para todas las categorías de pensionados y la exclusión de determinado grupo de este derecho constituye una discriminación.

Descendiendo al caso sometido a consideración de la Sala, y sin que sea necesario entrar a tomar postura, acerca de la aplicación o no del límite temporal, establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema, lo cierto es que, en el presente caso, es viable jurídicamente la indexación de la pensión sanción del señor JOSÉ ALBERTO LOSADA VANEGAS, consolidada una vez se produjo su retiro, esto es, el 29 de enero de 1993, y reconocida en Resolución No. 659 de 29 de diciembre de 1994, a partir del 21 de octubre de ese mismo año, puesto que, en ese interregno transcurrió un

poco más de 20 meses, lo que condujo a la desactualización de la base salarial sobre la cual la entidad demandada reconoció la pensión sanción al señor LOSADA VAENGAS, la que además según se desprende de la resolución en comento, se reconoció de “acuerdo con la ley”, que no era otra que la Ley 171 de 1961, vigente al momento en que se dio el despido del trabajador oficial demandante.

De modo que, la afirmación de la señora juez a quo, con relación a la improcedencia de la revaluación de la primera mesada pensional del actor, carece de todo sustento, pues la causación del derecho y la exigibilidad de la pensión sanción no coincidieron en el tiempo. Sobre el particular es menester memorar que, la causación del derecho a la pensión sanción surge desde el mismo momento en que se produjo el retiro ya sea por voluntad propia del trabajador o por despido injusto del empleador, después del tiempo mínimo de labores establecido en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, mientras que la exigibilidad pende del cumplimiento de la edad, o como en el presente caso, de su reconocimiento.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Veinticuatro (24) de Julio de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Ordinario Laboral  
**Radicación:** 41001-31-05-003-2010-00354-01  
**Demandante:** José Alberto Losada Vanegas  
**Demandados:** Departamento del Huila



**PRIMA TÉCNICA / Título ejecutivo complejo: Certificado de disponibilidad presupuestal.**

Dicho contenido revela que la exigibilidad de la obligación demandada está sometida a condición, cual es la asignación de los recursos por parte de la Dirección General de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o, certificado de disponibilidad presupuestal, que no se suple con la comunicación remitida al por el



Director General del Presupuesto y la copia de la liquidación del presupuesto general de la Universidad Surcolombiana para la vigencia fiscal del año 2010, según aduce el recurrente, pues a efecto de determinar la existencia del título ejecutivo, no tienen cabida las analogías en tal sentido y el mismo tiene que ofrecerse suficientemente claro.

En este caso, como quiera que la obligación está sujeta a que se verifique un acontecimiento futuro, según el artículo 1530 del C.C., puede suceder o no y la adquisición del derecho se encuentra suspendida mientras se cumple dicha condición, que para el caso es el certificado en mención, el cual (i) hace parte del título base de ejecución, (ii) lo hace complejo y (iii) mientras no se expida, suspende la exigibilidad de la obligación.

(...)

En este sentido, en numerosos fallos, esta Corporación ha señalado que “la mera expedición de la resolución de que reconoce la plurimencionada prima, no es suficiente, debe adjuntarse como parte del título ejecutivo complejo, el certificado de la disponibilidad presupuestal para que se entienda como una obligación exigible. Así las cosas, al no encontrarse integrado debidamente el título ejecutivo complejo, el mismo se torna inexigible.”

**Magistrada Ponente:** Dra. Enasheilla Polanía Gómez

**Fecha:** Dieciséis (16) de Agosto de dos mil doce (2012)

**Proceso:** Ejecutivo Laboral

**Radicación:** 41001-31-05-002-2010-01614-01

**Demandante:** María Beatriz Pava Marín

**Demandados:** Universidad Surcolombiana



**REINTEGRO – Imposibilidad por desaparición de la unidad de explotación económica: Industria Licorera del Huila / Perjuicios – Carga de la prueba.**

El análisis anterior se hace sin perjuicio de la clara improcedencia de la primera pretensión principal formulada en la demanda inicial, dado que ninguna utilidad representaría para los demandantes, ni desde luego, para la administración de justicia, que se declarara en un proceso ordinario, que el DEPARTAMENTO DEL HUILA había sido condenado en proceso de fuero sindical a reintegrarlos, porque la condena impuesta como consecuencia del ejercicio de la acción de reintegro, era suficiente para que el ente territorial estuviera obligado a proceder de conformidad; sin embargo, ante la desaparición de la unidad de explotación económica en la que los actores prestaban sus servicios, por evidente sustracción de materia, no es posible ordenar el retorno de esos trabajadores a su sitio de labores.

(...)

Y aunque no forma parte del debate, por haber sido materia de pronunciamiento en el proceso de fuero sindical, ante una eventual prosperidad del cargo, de todas maneras el reintegro no sería viable, toda vez que en manera alguna podría admitirse que el DEPARTAMENTO DEL HUILA entró a ocupar el lugar que, como empleador detentó la Industria Licorera del Huila, dado que, si la naturaleza jurídica de ésta fue la de una Empresa Industrial y Comercial del Departamento, así la entidad territorial hubiera pasado a ser titular de los derechos y sujeto pasivo de las obligaciones de la empresa liquidada, no pueden entenderse comprendidas en éstas obligaciones, las de reincorporar a los trabajadores que habían formado parte de la planta de personal, dado que se trató de dos personas jurídicas autónomas e independientes entre sí, con funciones y objeto por entero diferentes, de suerte que, si en la Ordenanza que dispuso la liquidación y supresión de la empresa no se estipuló expresamente que el Departamento estuviera obligado a ello, debe entenderse que su compromiso no se extendió a asumir obligaciones de hacer.

A juicio de la Sala, para este caso en particular, el artículo 495 del estatuto ritual civil es susceptible de ser aplicado al proceso laboral, pero respetando las particularidades propias de la especialidad, en cuanto, siempre que el resarcimiento de los perjuicios no se encuentre tarifado en una norma legal, el daño inferido y el monto de los perjuicios deben ser demostrados por el agraviado. Así por ejemplo, en sentencia de casación de 28 de julio de 2003, radicación 20225, se dejó dicho que:

“Cuando se trata de obtener una indemnización de perjuicios, quien los reclama debe probarlos, pero su prueba no se concreta en manifestaciones unilaterales de haberlos sufrido y que lógicamente son parcializadas e interesadas, sino que debe mostrar una realidad indiscutible como es el daño que se le causó por el acto ilegal y la relación de causalidad entre el uno y el otro.

Por último, cumple referir que, de todas maneras, la demandada cumplió con lo que, en su entender, eran los perjuicios generados en la imposibilidad material de reintegrar a sus ex trabajadores, en la medida que les pagó los salarios causados entre la fecha de la desvinculación y aquella en que expidió la resolución administrativa que declaró la imposibilidad de la reincorporación, con lo cual, es viable tener por solucionados tales eventuales perjuicios.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Veintiocho (28) de Septiembre de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Ordinario Laboral  
**Radicación:** 41001-31-05-003-2006-00150-01  
**Demandante:** Ángel Dionisio Ramírez Rosario y Álvaro Gutiérrez Pérez  
**Demandados:** Departamento del Huila



## **SANCION MORATORIA – CESANTÍAS SERVIDORES PÚBLICOS / Acción Ejecutiva**

### **- Prescripción: Cinco años.**

Del texto de las normas citadas emerge, con claridad, que la prescripción en las mismas contemplada se refiere a la que tienen los trabajadores para lograr el reconocimiento de los derechos y que el artículo 151 del CPT y SS se aplica a toda suerte de leyes sociales. Es sabido que, solo cuando se dispone del reconocimiento expreso y claro por parte del deudor de una obligación laboral o una sentencia en firme que reconozca la existencia del derecho y ordene su pago, se halla habilitado el acreedor de obligaciones laborales, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 488 del CPC y 100 del CPT y SS, para ejercer la acción ejecutiva, luego, de ninguna manera puede entenderse que los términos prescriptivos consagrados en las leyes sociales y, en general, en el artículo 151 del CPT y SS, tienen operancia también en cuanto a la acción ejecutiva laboral concierne.

(...)

A renglón seguido, concluyó el mencionado autor que “con respaldo en el art. 29 de la Constitución Nacional, del art. 8º de la ley 153 de 1887, del art. 21 del Código Sustantivo del Trabajo, se debe aplicar por analogía en virtud de lo ordenado por el art. 145 del Código Procesal del Trabajo, las leyes que regulen casos o materias semejantes por ser normas más favorables al trabajador, el capítulo III, del título XLI que trata de la prescripción como medio de extinguir las acciones judiciales y concretamente el art. 2536 del Código Civil”, que actualmente establece que, “la acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años”.

(...)

La Sala encuentra plausible la solución ofrecida por el referido autor al caso, por ello la acoge.

Entonces, teniendo en cuenta que, la sanción se hizo exigible a partir del 12 de abril de 2007, calenda en que feneció el término de 65 días hábiles de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, y la demanda se presentó el 24 de septiembre de 2010, espacio de tiempo, en el cual no había transcurrido los cinco (5) años,

establecidos por el artículo 2536 del Código Civil, encuentra la Sala que, el fenómeno jurídico de la prescripción no había operado.

**Magistrada Ponente:** Dra. María Amanda Noguera de Viteri  
**Fecha:** Siete (07) de Septiembre de dos mil doce (2012)  
**Proceso:** Ejecutivo Laboral  
**Radicación:** 41001-31-05-001-2010-01132-01  
**Demandante:** Carmen Cecilia Álvarez de Bernate  
**Demandados:** La Nación – Ministerio de Educación Nacional y otro



# Penal

## **CONCLUSIÓN / Prueba de Referencia: Testimonio – Ley 600 de 2000**

Sea lo primero precisar que según lo ha sostenido la jurisprudencia, al no existir en la Ley 600 de 2000 limitación alguna frente a los efectos probatorios del testimonio de referencia, “su examen opera dentro de los criterios generales de la prueba y específicos del testimonio, demandando no sólo de valoración individual, que permita significar el grado de credibilidad que se le otorga, sino dentro del plexo probatorio conjunto, a fin de determinar si compagina con los otros elementos suasorios o es repudiado por éstos”. Sobre el particular ha dicho expresamente:

“Desde luego, si el principio de libertad probatoria asoma transversal en la Ley 600 de 2000, conforme lo dispone el artículo 237, es posible condenar, o mejor, demostrar la tipicidad del delito y consecuente responsabilidad del procesado, a partir exclusivamente de una o varias pruebas de referencia, pues, en esta normatividad ninguna limitación existe al respecto, como sí sucede con la tarifa legal negativa que precisamente en torno de este medio suasorio establece el inciso segundo del artículo 381 de la Ley 906 de 2004”.

## **CONCLUSIÓN / Elementos del tipo – Verbos Rectores / Análisis Probatorio.**

De la anterior descripción normativa se puede deducir que la conducta se encuentra integrada por tres verbos rectores en forma alternativa: “constreñir, inducir y solicitar”, a partir de los cuales, para la estructuración del comportamiento como hecho punible, se requiere la actualización de por lo menos uno de ellos, como ocurre en el presente caso, cuando se le reprocha a BAHAMÓN ARGÜELLO en su condición de servidor judicial, haber pedido de manera directa a

Víctor Mauricio Barreto Muñoz una dádiva dineraria, independientemente que la misma hubiera sido entregada o no.

(...)

Así las cosas, la voluntad de BAHAMÓN ARGÜELLO no estuvo encaminada a cosa diferente a solicitar dinero a un usuario de la administración de justicia, abusando de su cargo de citador del Juzgado Segundo de Familia de Neiva, circunstancia que precisamente constituye el dolo de la acción; pues como lo ha sostenido la jurisprudencia, se abusa del cargo o de la función pública cuando el servidor, apartando su conducta de las normas constitucionales y legales que lo regentan, es decir aquellas que organizan y diseñan estructural y funcionalmente la administración pública, constrañe, induce o solicita a alguien a dar o prometer dinero o cualquier otra utilidad indebida.

**PRINCIPIO DE LA DOBLE INSTANCIA: Lo que no fue objeto de decisión en la sentencia de primera instancia, no puede ser objeto de análisis en la segunda.**

No obstante lo anterior, observa la Sala que si en el rito de la audiencia pública, al finalizar los alegatos conclusivos, el letrado jamás solicitó la aplicación del artículo 1º de la Ley 750 de 2002 –folio 30 al 32 co. 2-, por lo que dicho subrogado penal no fue objeto de análisis y decisión en la sentencia de primera instancia, tal situación impide que esta Corporación emita pronunciamiento alguno en ese sentido, so pena de quebrantarse el principio de la doble instancia. Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

“Así, entonces, la sustentación de la apelación es carga para el impugnante y constituye presupuesto ineludible para acceder a la segunda instancia, pero una vez cumplido el requisito, la fundamentación expuesta en cuanto identifica la pretensión del recurrente, adquiere la característica de convertirse en límite de la competencia del superior, en consideración a que sólo se le permite revisar los aspectos impugnados, (...)”.

**Magistrado Ponente:** Dr. Álvaro Arce Tovar  
**Fecha:** Veintisiete (27) de agosto de dos mil Doce (2012)  
**Radicado:** 41001-31-04-005-2011-00180-01  
**Procesado:** Víctor Hugo Bahamón Arguello  
**Delito:** Concusión



### **CONGRUENCIA – Imputación y acusación: Debe ser fáctica, no jurídica.**

Conforme a la citada jurisprudencia, debe existir congruencia de carácter fáctico entre la imputación y la acusación, esto es, debe mantenerse incólume las circunstancias de modo, tiempo y lugar a través de las cuales se determinaron la causación del injusto típico.

Ello tiene una trascendencia lógica, pues es imposible pretender que entre la imputación y la acusación se exija una congruencia jurídica y probática, porque precisamente el acto de comunicación de cargos, activa la investigación penal y permite recaudar en un término razonable los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, para que a partir de dichos objetos cognoscentes se estructure la acusación, de allí que la calificación jurídica realizada en la imputación sea provisional y la misma tenga que fijarse con la acusación, en donde el Estado a través de la Fiscalía tiene que definir la pretensión con la cual llama a juicio al eventual infractor de la acción penal.

Además al momento de hacer la imputación, la exigüidad de los elementos con que cuenta la fiscalía no es suficiente en muchas ocasiones para fijar a través del proceso de adecuación típica el delito por el cual debe acusarse, esa es la razón lógica para que la exigencia entre imputación y acusación sea sustancialmente fáctica.



## **TERRORISMO – Elemento subjetivo.**

La Sala se ha ocupado de precisar que en el juicio de adecuación típica no basta la verificación del uso de las armas de destrucción así como de su nítido carácter peligroso o dañino sobre los bienes subsidiarios protegidos –vida, libertad, integridad física o de las edificaciones, medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices-, sino que el elemento subjetivo del tipo debe aparecer consolidado, de tal forma que sea claro que el agente persigue provocar o fomentar un estado de incertidumbre colectiva frente a la garantía de gozar de la paz y tranquilidad pública propios del Estado Constitucional.

(...)

Conforme a la anterior cita jurisprudencial, debe determinarse para configurar típicamente el delito de terrorismo que el sujeto agente haya tenido la voluntad de causar, provocar o mantener en zozobra o terror a la población o parte de ella, lo cual en el presente caso no ocurrió, por cuanto el interés de ARISTÓBULO GUTIÉRREZ AROS era obtener una recompensa del Estado ante la denuncia del hallazgo de un carro bomba.

(...)

En conclusión, la Fiscalía no demostró la existencia de sistemas de activación de la carga explosiva, tampoco probó que sin tales sistemas de activación fuere posible que los mismos detonaran, V gr. Por el calor, manipulación, movimiento, tiempo etc, con lo cual quedó descartada la idoneidad o por lo menos definitivamente en duda su activación por carencia de mecanismos para el efecto.

(...)

Si bien es cierto, los explosivos encontrados se hallaban en buen estado de conservación y aptos para su uso o detonación, no pusieron efectivamente en peligro la vida integridad física de personas y menos causaron zozobra o terror a

los transeúntes del lugar, porque esa no era la intención del sujeto agente, dado que, lo pretendido era comprar un vehículo aprovisionarlo de explosivos y luego llevar a la policía hasta el lugar y después cobrar la recompensa por el hallazgo, es decir, no estarían satisfechos el primer y segundo requisito marcado por la jurisprudencia, referidos a la intención del sujeto agente y la latente zozobra a la población civil.

**FRAUDE PROCESAL: Para su configuración no es necesaria la expedición del respectivo pronunciamiento judicial o del acto administrativo.**

Respecto del delito de FRAUDE PROCESAL encuentra la Sala que contrario a lo planteado por el procesado y su defensor, existe pleno conocimiento más allá de toda duda razonable que la actividad conductual del procesado estuvo dirigida a obtener un acto administrativo a través del cual le fuera reconocida una recompensa por parte de los organismos del Estado, a través de medios fraudulento que indujeron en error a varios servidores públicos, lo que conforme a la situación fáctica y a las manifestaciones efectuadas por el Mayor ROLANDO ALDEMAR GARCÍA NIETO, comandante del GAULA Militar – Huila, la conducta del procesado fue tan contundente que los engaño, debido a la participación anterior de este en otros operativos en donde se logró la incautación de estupefacientes y explosivos, circunstancia imperceptible incluso para alguien con experiencia en el tema, pues el supuesto informante gozaba de la credibilidad por la participación en otros operativos.

(...)

Aunque no se haya proferido el acto administrativo, para la configuración del delito no es necesaria la expedición del mismo, como quiera que, lo que exige el tipo penal, es la voluntad del sujeto activo para obtener a través de todo un trámite administrativo una decisión provechosa para sus intereses, lo que en este caso ocurrió, tal como se explicó en precedencia.

En conclusión como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, la conducta se concreta en la inducción en error del servidor público a través de los medios

fraudulentos idóneos, sin que se necesaria la expedición del respectivo pronunciamiento judicial o del acto administrativo. Se trata de un delito de mera conducta; pues para su consumación no se requiere que el servidor público sea engañado, ni que se materialice un perjuicio o beneficio, ni del logro de la sentencia, resolución o acto administrativo que de producirse configuraría su agotamiento.  
(...)

**ESTAFA: Tipo penal de lesión, requiere que se cause perjuicio real y efectivo al patrimonio del sujeto pasivo y no simple amenaza.**

Ahora bien, en cuanto al delito de ESTAFA es necesario precisar que este tipo penal es de lesión, es decir, es necesario que la acción del sujeto agente (astucia, doblez, ardid, trampa, artimaña o maquinación empleada para dar apariencia de verdad a la mentira), cause perjuicio real y efectivo al patrimonio del sujeto pasivo y no simple amenaza.

Lo anterior significa que para que se configure la conducta típica de ESTAFA, es necesario como lo ha sostenido la jurisprudencia penal que el empleo de artificios o engaños debe ser idóneo para inducir en error a otro, o para mantener a la víctima en el error en que se encuentra, dirigida a obtener para sí o para otro un provecho ilícito con perjuicio ajeno, no obstante se exige el resultado típico, que es obtener un provecho ilícito,  
(...)

Lo anterior significa que el delito no se consumó porque no se obtuvo el provecho ilícito; sin embargo, el no pago de la recompensa obedeció a razones ajenas a la voluntad del sujeto agente, luego entonces, debe concluir la Sala que se configuró la conducta punible de ESTAFA en grado de tentativa.

**Magistrado Ponente:** Dr. Álvaro Augusto Navia Manquillo

**Fecha:** Dieciséis (16) de agosto de dos mil Doce (2012)

**Radicado:** 41001-31-04-005-2011-00180-01

**Procesado:** Aristóbulo Gutiérrez Aros

**Delito:** Terrorismo, Fraude Procesal, Estafa y Fabricación Trafico y Porte de Armas de uso Privativo de las Fuerzas Militares y Explosivos



### **EXTORSIÓN – Análisis Probatorio: Prueba de referencia.**

Para acometer el estudio del nexo existente entre el acto terrorista que es materia de investigación, y el violatorio del patrimonio económico que se persigue al haber puesto en estado de zozobra a la comunidad, es de advertir previamente y tal como se anunciara en precedencia, la ausencia de prueba directa de la cual se pueda derivar responsabilidad en las dos acciones desviadas, pues el testimonio de José Reinel Vélez Vargas en el que se apoyan los cargos en la instancia, tiene contenidos de referencia en cuanto a la ejecución de los actos coercitivos violatorios del patrimonio económico y de la seguridad pública, los que también se han denominado de oídas o testimonio indirecto, dado que su deposición testimonial versa lo que a su vez le informó su hermano Diego Fernando, quien con antelación asumió en proceso separado dada su minoría de edad, el compromiso en la constitución del estado de zozobra y por el cual se encuentra condenado, declaración jurada que examinada de manera insular resulta insuficiente para sostener una decisión de condena.

Sobre la validez de esos testimonios de referencia, de oídas o indirectos, el Alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria se ha referido en los siguientes términos:

“Sin embargo, no siempre es factible que los testigos comparezcan personalmente al juicio, caso en el cual, acreditada en términos razonables la imposibilidad de recaudar el testimonio de la fuente directa, por razones constitucionales vinculadas a la realización de la justicia material, se confiere cierto grado de validez al testigo de referencia, que también suele llamarse testigo de oídas o testigo indirecto, y es una especie del género de pruebas de referencia admisibles en la legislación (art. 437 y s.s. ibídem).

(....)

Quiere decir lo anterior que el aporte del testigo de referencia no es suficiente por sí sólo como medio de conocimiento válido para desvirtuar la presunción de inocencia, pues para tal efecto es indispensable la presencia de otros medios probatorios para verificar o confirmar el contenido del relato indirecto. Así es que, la entidad suasoria de la prueba de referencia no depende de sí misma, sino del respaldo que le brinden las otras pruebas, aunque sea a través de la construcción de inferencias indiciarias.

1.4. La admisibilidad excepcional del testimonio de referencia, y el valor menguado que la ley le asigna, se explica, de una parte, porque recorta el derecho a la defensa, en cuanto no es factible interrogar al autor directo del relato que hace quien lo oyó; y de otra, porque al juez se le dificulta la labor de confeccionar raciocinios adecuados sobre la credibilidad del testimonio indirecto, cuando no es posible confrontarlo con la fuente directa del mensaje transmitido por el declarante de referencia.

1.5. De otro lado, la prueba de referencia también es válida si se aduce para corroborar la credibilidad de otros medios, o para impugnar esa credibilidad; y es válida también como elemento de partida de inferencias indiciarias, según se desprende de los artículos 437 y 440 de la Ley 906 de 2004.

(....)

1.10. En síntesis, las pruebas de referencia –el testimonio de oídas o indirecto entre ellas-, solo son pertinentes por excepción cuando por alguna razón acreditada en términos razonables no se puede recaudar la prueba directa; y como tal, la prueba indirecta no es válida por sí sola, ni en conjunto de pruebas indirectas, para desvirtuar la presunción de inocencia más allá de toda duda razonable, sino que siempre será necesaria la presencia de otros medios de conocimiento”.

(...)

Si bien es cierto, en la ocasión que resultó lesionado uno de los miembros de la familia Paredes Pérez, los efectos nocivos del atentado no devino del requerimiento

ilícito de prebendas o incumplimiento de una exigencia dineraria a alguno de sus integrantes, sobre lo cual fundamenta la representante de la Procuraduría el argumento de ausencia del hilo conductor entre las dos conductas desviadas, también lo es que dicho proceder no fue producto del azar o de un comportamiento imprudente en la manipulación del artefacto explosivo, para tenerlo como una circunstancia ajena a cualquier motivación extorsiva, dado que la connotación social que posee un acto de esa naturaleza, las reglas de la experiencia nos indican que regularmente es producto de la omisión de la víctima de los actos coercitivos desarrollados por organizaciones delincuenciales, que para hacer más contundentes y creíbles las exigencias, programan y ejecutan directamente o a través de terceras personas ese tipo de procedimientos.

(...)

Reitérese que son elementos probatorios indirectos sobre lo revelado por uno de los autores materiales del atentado, pero de los cuales se extraen hechos indicadores dirigidos a corroborar el compromiso del acusado BRAVO VERA en la determinación del acto terrorista al igual que de la Extorsión, ilicitud ésta que no logró su pleno agotamiento por cuanto no obtuvo el beneficio económico pretendido, únicamente afectó su libre autodeterminación, tan es así que debió acudir a un proceder reprobable como fue explotar un artefacto bélico para de esa manera hacer más creíble las amenazas en caso de no acceder al requerimiento dinerario.

(...)

Reitérese que de los medios de prueba atrás analizados, no se puede predicar el conocimiento directo sobre la comisión de los ilícitos atentatorios de la Seguridad Pública y del patrimonio económico particular, más si lo puede hacer en cuanto a la observancia de circunstancias de interés que apuntan a fijar en ellos la participación de EDWIN BRAVO VERA en tales conductas, aspectos constitutivos de indicios, los cuales apuntan a determinar de manera incontrovertible su intervención en los mismos, concurriendo de esa manera las reglas del concurso indiciario, a saber: (i) deben ser varios los indicios; (ii) deben estar probados plenamente; (iii) deben ser distinto o diversos, o sea que unos deben indicar

circunstancias de tiempo, otras circunstancias de modo o de lugar; (iv) deben ser concordantes, es decir, deben complementarse ocupando su propio campo dentro del cuadro histórico de los hechos, sin excluirse o contraponerse, sino coexistiendo; y (v) deben ser convergentes, o sea, cada uno de ellos deben confluir a la misma relación causal, a la misma demostración de la ocurrencia del hecho, de la autoría o de la responsabilidad.

### **TERRORISMO - FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS Y EXPLOSIVOS: Concurso aparente.**

Se trata de un tipo penal de sujeto activo indeterminado, que desarrolla acciones de mero peligro, es decir, no exige para su tipificación que efectivamente atente contra la vida, la integridad física o libertad de las personas, sanciona tan sólo la realización por el agente de actos de "provocación" o "mantenimiento" para crear un estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, a través de "...actos capaces de destruir la paz pública, constitutivos de un 'peligro colectivo' contra la vida, la integridad de las personas, su libertad, sus bienes, medios de comunicación, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, como son oleoductos o torres de electrificación".

Atendiendo entonces a la estructuración jurídica del delito de Terrorismo, cuyo bien jurídico protegido es la Seguridad Pública, ésta conducta requiere para su configuración típica, de una parte, que se realice cualquiera de las acciones alternativas indicadas por la norma, como son: provocar o mantener en zozobra o terror a la población o parte de ella, a través de actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, debiendo, de otra parte, utilizarse para ese fin medios que tengan la capacidad de causar daños.

(...)

En punto a la inconformidad de la Fiscalía, relacionada con la viabilidad de emitir condena por el delito de Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas y explosivos, consagrado en el artículo 366 del Código Penal, por cuanto advierte que el acusado BRAVO VERA fue quien entregó el artefacto explosivo (granada) para perpetrar el atentado que desencadenó el estado de terror, estima la Sala que tales argumentos, estudiados con apego a la relación fáctica por la cual se surtió el presente trámite procesal, resultan inatendibles por las razones que a continuación se esgrimen.

Con acierto se expresa en la sentencia impugnada, que si bien se utilizó una granada de fragmentación en el atentado terrorista, también lo es que se erigió en elemento idóneo y eficaz para desarrollar el aspecto subjetivo a efectos de producir terror en la comunidad, advirtiendo así subsumida la utilización de dicho explosivo en el proceder terrorista por contener mayor riqueza descriptiva, enfrentándonos a un concurso aparente de leyes que no real de conductas punibles.

El concurso aparente de tipos penales no puede mirarse como tal, sino como un conflicto de normas penales que se soluciona con la exclusión de una de ellas para aplicar la que tenga un mayor contenido de injusto. Se trata de la aplicación de una única ley por el desplazamiento de la otra que supuestamente concurre, a través de los principios de especialidad, subsidiaridad y consunción.

(...)

Es decir, como ya se mencionó, al tenerse que la antijuridicidad material del terrorismo se presenta desde el preciso instante de creación concreta y real del riesgo –dado que, se reitera, es un delito de peligro–, provocándose el estado de zozobra y concurriendo todos los demás elementos que lo configuran, advirtiendo además que en efecto se logró el propósito buscado con el estallido del material bélico, en el caso en estudio se presentó un concurso aparente de delitos de Terrorismo y Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas y explosivos, debiendo sancionarse como en efecto sucedió, por la ilicitud con mayor riqueza descriptiva como es la acción desviada



primeramente referida, sin que entonces tenga eco en esta instancia la postura del ente acusador.

**Magistrado Ponente:** Dr. Álvaro Arce Tovar  
**Fecha:** Veinticinco (25) de septiembre de dos mil Doce (2012)  
**Radicado:** 41001-60-00-716-2011-00011-02  
**Procesado:** Edwin Bravo Vera  
**Delito:** Terrorismo, Extorsión y Daño en bien ajeno



## **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO Y MUNICIONES – Elementos del tipo / Análisis Probatorio: Idoneidad del arma / Testimonio.**

Esa conducta la desarrolla cualquier persona que satisfaga los siguientes aspectos que tipifican el accionar delictivo:

- 1.- Realizar cualquiera de las acciones de importar, traficar, transportar, almacenar, distribuir, vender, suministrar, reparar, portar o la mera tenencia del arma, municiones o explosivos.
- 2.- Tales acciones debe ejecutarlas con las denominadas armas de fuego de defensa personal de conformidad con la clasificación que para ello refiere el art. 11 de la referida legislación.
- 3.- Que se ejecuten sin permiso de autoridad competente de acuerdo a lo previsto en el art. 20 del anunciado Decreto.

(...)

No existe duda alguna que atendiendo a las características presentadas por ese artefacto bélico, corresponde a las denominadas de defensa personal, pues conforme al dictamen en balística introducida al juicio con el testimonio recibido al

perito Robert Méndez Prieto, posee un calibre compatible con el 38 Special, la longitud del cañón es de 5.31 pulgadas, posee por tanto las partes esenciales de un arma de fuego y con él se puede causar daño, reuniendo de esa manera las particularidades para clasificarla como tal según lo previsto en el art. II del Decreto 2535.

Es de insistir por la Sala respecto del anterior ingrediente que configura el delito en estudio, toda vez que constituye uno de los temas materia de disenso por el recurrente, quien es insistente en destacar sobre la falta de certeza sobre el funcionamiento del arma de fuego y que si era apta o no para producir un disparo, por consiguiente con la suficiente capacidad en generar un daño.

Destáquese que fue el propio perito Méndez Prieto, persona calificada y experta en este tipo de análisis, quien en su declaración y dictamen pericial certificó que el artefacto bélico incautado estaba aprovisionado de las partes necesarias de un arma de fuego, que se encontraba en buen estado de funcionamiento y por ende apta para realizar disparos, pues posee un mecanismo de disparo de "martillo hacia atrás", que al soltarlo percute un fulminante, el cual hace conflagrar e impulsa la pólvora; en cuanto a los residuos del explosivo analizados al interior del cañón se obtuvo como resultado que efectivamente el arma había sido disparada.

(...)

Tales inconsistencias, lejos de demostrar un conocimiento de los hechos y por consiguiente una relación desprevenida e imparcial, denota todo lo contrario, dejando en evidencia los antecedentes de amistad entre las testigos de la defensa y el procesado, pretendiendo favorecerlo a toda costa, pero sólo produjo una reacción diversa a la pretendida, dado que a través de sus testimonios corroboraron que JESÚS ESTIVEN JIMÉNEZ GONZÁLEZ era el portador del arma de fuego en el momento de ser requerido por la autoridad, sin lograr responsabilizar del acto al menor que al fin al cabo de él nadie dio razón, ni la defensa requirió su comparecencia al juicio para controvertir la prueba de cargos.

**Magistrado Ponente:** Dr. Álvaro Arce Tovar  
**Fecha:** Veinticinco (25) de septiembre de dos mil Doce (2012)  
**Radicado:** 41001-60-00-716-2011-01767-01  
**Procesado:** Jesús Estiven Jiménez González  
**Delito:** Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego



### **HOMICIDIO AGRAVADO – TERRORISMO / Análisis probatorio: Testimonio**

Declárese que en opinión de la Sala, las anteriores respuestas enturbian la transparencia que debe caracterizar a una declaración, generando así sospecha en su contenido, pues además del juicio valorativo efectuado en su momento por el a quo, no resulta cotidiano, común y lógico que alguien luego del transcurso de aproximadamente 12 años, termine recordando con precisión un episodio sin ningún nexo particular con su vida, como lo sería la instrucción recibida en odontología por parte de Dair Giraldo, esto es, de uno de los miles de integrantes de las FARC, y en cambio, casi no recuerde el nombre de la población en cuya toma violenta ejerció papel protagónico al lado del Comandante alias El Mocha. De otro lado, ese sorpresivo e injustificado cambio de versión en cuanto al sitio dónde se ubicó junto a su Jefe a la espera de las resultados de la incursión subversiva, en vez de espontáneo, deja entrever una especie de previo aleccionamiento.

### **PERMANENCIA DE LA PRUEBA – Ley 600 de 2000 / INMEDIACIÓN DE LA PRUEBA – Ley 906 de 2004.**

Por lo tanto, mal puede tildarse de ilegal la prueba en comento, pues conforme se anotara, su práctica se ajustó al sencillo mandato del artículo 239 del Código de Procedimiento Penal, el cual no impone el deber de hacer comparecer a la audiencia pública al testigo cuya declaración rendida en otro proceso se ordenó trasladar.

(...)

Finalmente, enfáticese que tratándose de procesos seguidos bajo la égida de Ley 600 de 2000, inapropiado resulta el concepto de prueba de referencia, pues el principio de permanencia de la prueba hace viable que los elementos suasorios recogidos por la Fiscalía a lo largo de la investigación, perduren y sean valorados al proferirse la correspondiente sentencia, si ser obviamente necesario el conocimiento directo por parte del Juez. En cambio, frente a asuntos tramitados al amparo de Ley 906 de 2004, rige el principio de inmediación —Art. 379—, según el cual, sólo será prueba la practicada y controvertida ante el juez de conocimiento en el juicio oral, y únicamente estos medios de convicción podrán servir de soporte a un fallo condenatorio, descartándose así por regla general la validez de la prueba de referencia — Arts. 381 y 438 *Ibídem*—, es decir, la practicada fuera del juicio — Art. 437 *Id.*—.

#### **NULIDAD – ETAPA INVESTIGATIVA: Debe invocarse en la audiencia preparatoria / NULIDAD – Principio de trascendencia.**

Dígase para empezar que según decantada posición jurisprudencial, aunque las peticiones de nulidad pueden intentarse en cualquier estado de la actuación procesal, cuando el supuesto vicio de procedimiento se gesta en etapa investigativa, la nulidad debe invocarse a más tardar en la audiencia preparatoria, lo cual no sucedió en el caso en estudio —fs. 135 a 150 C II—. Al respecto la Corte Suprema de Justicia sentenció lo siguiente: “(...) tratándose aquí de una nulidad originada en la instrucción, es en la audiencia preparatoria de que trata el artículo 401 del nuevo estatuto procesal penal, cuando debía impetrarse”.

En segundo lugar, según el principio de trascendencia, quien solicita la declaratoria de nulidad recae el indeclinable deber de acreditar no solo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que la misma afectó de manera real y cierta las garantías fundamentales de los sujetos procesales o socavó las bases estructurales del proceso. Como la defensa fue inferior a la carga en mención, pues

se quedó en enunciar la presunta irregularidad procesal sin explicar concretamente la efectiva vulneración ocasionada con ésta a sus derechos constitucionales, improcedente se torna acceder a la súplica de declarar la extrema medida de la nulidad de la actuación.

**Magistrado Ponente:** Dr. Javier Iván Chávarro Rojas  
**Fecha:** Diecisiete (17) de Julio de dos mil Doce (2012)  
**Radicado:** 41001-31-07-001-2009-00121-02  
**Procesado:** Mauro Emilio Navarro Morales y otros  
**Delito:** Homicidio agravado y otros



**HOMICIDIO CULPOSO – Incidente de Reparación: Derecho al debido proceso del tercero civilmente responsable y la aseguradora / PERJUICIOS – Tasación: Dictamen pericial - criterio orientador técnico con fuerza probatoria que no ata al Juez.**

En el caso en concreto, las aseveraciones de la compañía aseguradora como del tercero civilmente responsable, no corresponde a la realidad procesal acaecida, por cuanto la ritualidad surtida durante el trámite del incidente de reparación integral, respetó a cabalidad los derechos y garantías de las partes e intervinientes en el mismo, pues se desarrolló conforme a los lineamientos legales, (...)

(...)

Bajo el anterior esquema procedimental, encuentra la Sala que nunca se pretermitió la posibilidad al tercero civilmente responsable y a la compañía aseguradora de participar durante el trámite incidental, tal como se relacionó en cada una de las audiencias.

Además, el tercero civilmente responsable tuvo la oportunidad de controvertir el dictamen pericial, cuando se le corrió traslado del mismo, no obstante, pretermitieron ejercer dicho derecho, ateniéndose a la actividad de la compañía aseguradora.

En consecuencia, conforme a lo antes analizado, debe concluir la Sala, que no existió ningún acto procesal del cual se pueda derivar vulneración a los derechos fundamentales del tercero civilmente responsable o de la compañía aseguradora en razón a que fueron legalmente integrados a la actuación, se les permitió ejercer el derecho de contradicción, solicitar pruebas, conciliar y participar en el debate, de allí que, la pretensión de anulación del proceso no debe prosperar.

(...)

Sin embargo, y previo a la estimación cuantitativa del procedimiento aritmético, debe la Sala precisar que la prueba pericial conforme lo enseña el artículo 249 y siguientes del Código Adjetivo debe ser valorada a partir de la idoneidad técnico científica y moral del perito, la claridad y exactitud de sus respuestas, su comportamiento al responder, el grado de aceptación de los principios científicos, técnicos o artísticos en que se apoya el perito, los instrumentos utilizados y la consistencia del conjunto de respuestas, como lo ha sostenido la jurisprudencia "...De modo que cuando el juez simplemente describe las premisas y se adhiere a las conclusiones de la pericia, sin abordar la calidad epistemológica de las mismas desde el punto de vista de las reglas de experiencia común o científica, de la probabilidad estadística o de la lógica, con más veras cuando un mínimo de cuidado en tal sentido podría revelar un error a la luz de comprobaciones estables difundidas por la comunidad científica, entonces incurre en un error de hecho por falso raciocinio ..."

Así las cosas, la prueba pericial es un criterio orientador técnico con fuerza probatoria que no ata al Juez, pues por sí sólo no es suficiente para determinar la eventualidad o circunstancia cuyo objeto se determina en el proceso, dado que, el Juez es perito de peritos.

(...)

Entrando en materia, dígase como primera medida que se indemniza no es la vida de quien perece, sino el dinero que la persona fallecida deja de proveer a aquellos con quienes colaboraba económicamente, siendo entonces, indispensable probar la fecha de nacimiento del causante y de sus beneficiarios, para determinar conforme al índice de vida establecido, desde y hasta cuándo debe producirse la indemnización, pues, el lucro cesante en sus dos modalidades, debida y futura, necesariamente debe partir de dichos supuestos, circunstancias que en el presente caso no fueron definidas con claridad, quedando un vacío en la tasación efectuada.

**Magistrado Ponente:** Dr. Álvaro Augusto Navia Manquillo  
**Fecha:** Veintidós (22) de Agosto de dos mil Doce (2012)  
**Radicado:** 2008-01354-01  
**Procesado:** Héctor Iván Tovar Jaimes  
**Delito:** Homicidio Culposo, Lesiones Personales Culposas



[Volver al Inicio](#)

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA**

**ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**

Presidente

**MARÍA AMANDA NOGUERA DE VITERI**

Vicepresidente

**JAVIER IVAN CHÁVARRO ROJAS**

Presidente Sala Penal

**ÁLVARO AUGUSTO NAVIA MANQUILLO**

Vicepresidente Sala Penal

**ÁLVARO ARCE TOVAR**

Magistrado Sala Penal

**HERNANDO QUINTERO DELGADO**

Magistrado Sala Penal

**EDGAR ROBLES RAMÍREZ**

Presidente Sala Civil Familia Laboral

**FRANKLIN TORRES CABRERA**

Vicepresidente Sala Civil Familia Laboral

**ALBERTO MEDINA TOVAR**

Magistrado Sala Civil Familia Laboral

**DALIA ALEJANDRA OTÁLORA GUARNIZO**

Secretaria General

**LILIANA MARÍA VÁSQUEZ BEDOYA**

Relatora



## NOTA DE ADVERTENCIA

La indexación de la información a través de descriptores, restrictores y extractos, no exonera al usuario de corroborar su contenido con los textos originales de las providencias las cuales se encuentran disponibles en las correspondientes secretarías de la Corporación y, de observarse alguna inconsistencia, se agradece sea puesta en conocimiento de la Relatoría.

El texto completo de las providencias extractadas puede ser consultado en el portal de consultas de la página [www.ramajudicialdelhuila.gov.co](http://www.ramajudicialdelhuila.gov.co) o comunicándose directamente con la Relatoría del Tribunal Superior en el (8) 8710503