

CONTENIDO

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. JURISPRUDENCIA

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA	10
1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO	10
- NUEVOS:	10
AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.	10
- TRÁMITE:	11
DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.	11
REFORMA A LA JUSTICIA.	11
PENSIÓN MÍNIMA.	11
ACCESO A INTERNET.	11
CONTROL POLÍTICO DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA.	11
CIRCUNSCRIPCIÓN INTERNACIONAL.	12
ACCIÓN PENAL.	12
JUSTICIA TRANSICIONAL.	12
ELIMINACIÓN DE LA REELECCIÓN.	12
FUNCIÓN REGLAMENTARIA.	13
2. PROYECTOS DE LEY	13

- NUEVOS:	13
REELECCIÓN DEL AUDITOR GENERAL DE LA REPÚBLICA.	13
CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD.	13
AUDITOR GENERAL DE LA REPÚBLICA.	13
SISTEMA DE EDUCACIÓN SUPERIOR.	13
BIENES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.	14
CUOTAS MODERADORAS PARA PENSIONADOS.	14
TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN.	14
INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE TRANSPORTE.	14
CONTENIDOS AUDIOVISUALES DE INTERÉS PÚBLICO.	14
PROPINAS.	15
MOVILIDAD DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.	15
PORTE DE ARMA BLANCA.	15
ARRENDAMIENTO DE LOCALES COMERCIALES.	15
SERVICIO INTEGRAL DE TRANSPORTE MASIVO.	15
VACUNACIÓN GRATUITA.	15
- TRÁMITE:	16
CONDICIÓN DE ESTUDIANTE PARA EL RECONOCIMIENTO A LA PENSIÓN DE SOBREVIVENCIA.	16
CAJAS DE COMPENSACIÓN FAMILIAR.	16
EMPLEO DE EMERGENCIA.	16

ENTIDADES TERRITORIALES.	16
UNIDADES DE CUIDADOS PALIATIVOS.	16
PARTICIPACIÓN EN POLÍTICA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.	17
HOMICIDIO CULPOSO Y LESIONES PERSONALES CULPOSAS DERIVADAS DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO.	17
BANCO DE LA REPÚBLICA.	17
RÉGIMEN DISCIPLINARIO DEL DEPORTE.	17
GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES.	18
PORTE DE ARMAS BLANCAS.	18
APTITUD PSICOFÍSICA PARA EL PORTE DE ARMAS.	18
PADRES CON HIJOS QUE TIENEN DISCAPACIDAD.	18
IGUALDAD SALARIAL ENTRE MUJERES Y HOMBRES.	18
SISTEMA NACIONAL DE ALERTA TEMPRANA PARA MENORES DESAPARECIDOS.	19
PROGRAMA FAMILIAS EN ACCIÓN.	19
PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES.	19
PROHIBICIÓN DEL USO DE ANIMALES EN CIRCOS.	19
PUNTAJES ALTOS EN LOS EXÁMENES DE ESTADO.	19
ARANCEL JUDICIAL.	20
SISTEMAS VERTICALES DE TRANSPORTE DE PERSONAS.	20
RESIDUOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS –RAEE–.	20

PAGO DE LAS PRÁCTICAS EMPRESARIALES A LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN SUPERIOR.	20
PAGO DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD.	21
DERECHO OPERACIONAL.	21
RETIRO DISCRECIONAL DEL PERSONAL UNIFORMADO DE LA FUERZA PÚBLICA. SE PRESENTARON: PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE, TEXTO PROPUESTO Y TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN PRIMER DEBATE COMISIÓN SEGUNDA CONSTITUCIONAL PERMANENTE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 48 DE 2010 SENADO. ESTABLECE EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO PARA GARANTIZAR EL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO DE DEFENSA, DEL RETIRO DISCRECIONAL DEL PERSONAL DE OFICIALES Y SUBOFICIALES Y SOLDADOS PROFESIONALES DE LAS FUERZAS MILITARES Y LA POLICÍA NACIONAL. GACETA 774 DE 2011.	21
AFILIACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.	21
POSEEDOR MATERIAL DE BIENES INMUEBLES.	21
ESTATUTO DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS.	22
SUBSISTEMA NACIONAL DE VOLUNTARIOS DE PRIMERA RESPUESTA.	22
MALTRATO ANIMAL.	22
ESTATUTO DE CIUDADANÍA JUVENIL.	22
REINCIDENCIA EN LA VIOLACIÓN A LAS NORMAS DE TRÁNSITO.	22
ORGANISMOS DE ACCIÓN COMUNAL.	23
APTITUD PSICOFÍSICA PARA EL PORTE DE ARMAS.	23
3. LEYES SANCIONADAS	23
LEY 1480 DE 2011.	23
II. JURISPRUDENCIA	23

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA 23

1.1. SALA DE CASACIÓN CIVIL 23

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL. DISPONIBILIDAD DE LA PRESTACIÓN CONSAGRADA EN EL ART. 1324 INCS. 1 CCO. CELEBRADO EL PACTO O DURANTE SU EJECUCIÓN A FIN DE MODIFICARLE O DOSIFICAR SU PORCENTAJE TIEMPO Y FACTORES DE CÁLCULO. CONTRATO DE AGENCIA MERCANTIL. RECTIFICACIÓN DOCTRINARIA QUE ABRE PASO A LA POSIBILIDAD DE RENUNCIA DE LA CESANTÍA COMERCIAL ESTABLECIDA EN EL ART. 1324 EL CCO. CESANTIA COMERCIAL. RECTIFICACIÓN DOCTRINARIA DISPONIBILIDAD DE LA PRESTACIÓN. AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD. CESANTÍA MERCANTIL 1324 INCISO 1. ORDEN PÚBLICO. LA PRESTACIÓN ESTABLECIDA EN EL ART. 1324 INCISO 1 TIENE UN CARÁCTER SUBJETIVO, PARTICULAR, PATRIMONIAL Y DE SUYO RENUNCIABLE, AJENO AL ORDEN PÚBLICO. DICTAMEN PERICIAL. CON EL OBJETO DE DETERMINAR LA INDEMNIZACIÓN EQUITATIVA, A QUE HACE ALUSIÓN ARTÍCULO 1324 DEL CÓDIGO DE COMERCIO. CORRECCION MONETARIA. CALCULO. 23

ACCION REIVINDICATORIA. VERIFICACIÓN DE LA IDENTIDAD DEL PREDIO DEL QUE SE ACREDITA LA PROPIEDAD. LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA. ACCIÓN REIVINDICATORIA. INFRA PETITA. LA DECISIÓN QUE CONCEDE O RECONOCE UNA PRERROGATIVA EN EXTENSIÓN MENOR DE LA DEMANDADA, PERO EN TODO CASO DENTRO DEL CONTEXTO EN EL QUE SE DEPRECA. PRESTACIONES MUTUAS. ACCIÓN REIVINDICATORIA MALA FE DEL POSEEDOR VENCIDO. TITULO DE DOMINIO. INTERVENCIÓN DEL TÍTULO DELATA LA MALA FE DEL POSEEDOR CONSECUENCIA QUE IMPONE LA LEY. BUENA FE. BUENA FE POSESORIA. MALA FE. MALA FE POSESORIA. FRUTOS. DETERMINACIÓN DE LOS DEBIDOS POR EL POSEEDOR QUE UTILIZO EL PREDIO PARA EL PASTO DE GANADO. PRUEBA PERICIAL. FIJACIÓN DE FRUTOS DEBIDOS POR EL POSEEDOR. PASTEO DE GANADO. 29

1.2. SALA DE CASACIÓN LABORAL 34

ANÁLISIS DE PRUEBAS, COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO - CONDICIÓN DE TRABAJADOR ASOCIADO FRENTE A LA EXISTENCIA DE UN DE UN CONTRATO DE SUMINISTRO DE PERSONAL ASOCIADO DE ACUERDO A LAS NECESIDADES DEL ESTABLECIMIENTO CONTRATANTE. ANÁLISIS DE PRUEBAS, CONTRATO REALIDAD - EL SUMINISTRO DE PERSONAL POR PARTE DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO PERMITE ESTABLECER LA CONDICIÓN DE EMPLEADOR DIRECTO. ANÁLISIS DE PRUEBAS, CONTRATO REALIDAD, COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. CONDICIÓN DE TRABAJADOR DE LA COOPERATIVA Y NO DEL ESTABLECIMIENTO CONTRATANTE DE LOS SERVICIOS. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL, PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES DE ORIGEN PROFESIONAL,

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. LAS DEFICIENCIAS EN EL CONVENIO DE SUMINISTRO DE SERVICIOS POR NO HABERSE INDICADO “EL SERVICIO O LA CLASE DE SERVICIO QUE SE IBA A PRESTAR”, O QUE EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE LA COOPERATIVA NO HUBIERE DADO LA APROBACIÓN PARA EL INGRESO DEL ASOCIADO, SON SITUACIONES QUE NO PUEDEN TRASCENDER AL CAMPO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, MÁXIME CUANDO NO SE DISCUTE LA CONDICIÓN DE EMPLEADOR DIRECTO POR PARTE DE LA COOPERATIVA. SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES. RESPONSABILIDAD DE LAS ARP POR AFILIACIÓN DE LOS TRABAJADORES ASOCIADOS DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES DE ORIGEN PROFESIONAL. REQUISITOS. TRABAJADOR DE COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO QUE SUFRIÓ ACCIDENTE DE TRABAJO EN EJECUCIÓN DE UN CONVENIO DE SUMINISTRO DE SERVICIOS. AFILIACIÓN AL SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES. VALIDEZ DE LA VINCULACIÓN DE LOS TRABAJADORES QUE PRESTAN SUS SERVICIOS A LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. 34

1.3. SALA DE CASACIÓN PENAL

37

FUERO. PROCURADOR JUDICIAL II. MINISTERIO PÚBLICO. CONCEPTO. ORGANIZACIÓN. PROCURADUR GENERAL DE LA NACION. FUNCIONES. MINISTERIO PÚBLICO. DIRECTRICES DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO. FUNCIONARIOS AUTORIZADOS. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: REGULACIÓN. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: FUNDAMENTOS Y FINES. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. MINISTERIO PÚBLICO: INTERVENCIÓN, FUNDAMENTOS Y FINES. MINISTERIO PÚBLICO. SUJETO PROCESAL. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: ACTUACIONES. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. MINISTERIO PÚBLICO: ÓRGANO PROPIO, NO ES SUJETO PROCESAL. MINISTERIO PÚBLICO: ÓRGANO PROPIO, SUJETO ESPECIAL. MINISTERIO PÚBLICO: PRETENSIONES. MINISTERIO PÚBLICO: ACTUACIÓN CONTINGENTE. MINISTERIO PÚBLICO: CITACIÓN OPORTUNA, MEDIOS. MINISTERIO PÚBLICO: GARANTE DE LOS DERECHOS HUMANOS. MINISTERIO PÚBLICO: INTERVENCIÓN EN LAS ACTIVIDADES DE POLICÍA JUDICIAL. MINISTERIO PÚBLICO: LIMITACIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN RECAUDADA POR LA FISCALÍA O LA DEFENSA. PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES: INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN: TRASLADO DEL ESCRITO AL MINISTERIO PÚBLICO. AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN: MINISTERIO PÚBLICO, INTERVENCIÓN. DEFINICIÓN DE COMPETENCIA: MINISTERIO PÚBLICO, LEGITIMIDAD. RECUSACIÓN: MINISTERIO PÚBLICO, LEGITIMIDAD. ESTIPULACIONES PROBATORIAS: MINISTERIO PÚBLICO. TESTIGO: INTERROGATORIO, MINISTERIO PÚBLICO. PRUEBAS: MINISTERIO PÚBLICO, SOLICITUD. PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN: MINISTERIO PÚBLICO, LEGITIMIDAD. AUDIENCIAS PRELIMINARES: MINISTERIO PÚBLICO, INTERVENCIÓN. DETENCIÓN DOMICILIARIA: MINISTERIO PÚBLICO, SOLICITUD DE REVOCATORIA. DILIGENCIA DE DESTRUCCIÓN DEL

OBJETO MATERIAL: CASOS EN QUE PROCEDE. DILIGENCIA DE DESTRUCCIÓN DEL OBJETO MATERIAL: MINISTERIO PÚBLICO, INTERVENCIÓN OBLIGATORIA. ARCHIVO DE LAS DILIGENCIAS: MINISTERIO PÚBLICO, NOTIFICACIÓN OBLIGATORIA. ARCHIVO DE LAS DILIGENCIAS: MINISTERIO PÚBLICO, SOLICITUD DE REVOCATORIA. MINISTERIO PÚBLICO. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: DIFERENCIAS CON EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. MINISTERIO PÚBLICO: INTERVENCIÓN, DIFERENCIA CON EL SISTEMA PROCESAL ANTERIOR. TEORÍA DEL CASO: MINISTERIO PÚBLICO, NO LA TIENE. JUICIO ORAL: ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO. RECURSOS: MINISTERIO PÚBLICO, LEGITIMIDAD. PREVARICATO POR OMISION. SE ESTRUCTURA. SUJETO ACTIVO. CONDUCTA PUNIBLE. CONCEPTO DE ACCIÓN OMISIVA. POR ACCIÓN. COMISION POR OMISION. CONDUCTA PUNIBLE. OMISIÓN PROPIA: DELITOS DE MERA CONDUCTA. DELITO DE MERA CONDUCTA. OMISIÓN PROPIA. DELITO DE RESULTADO. COMISIÓN POR OMISIÓN. CONDUCTA PUNIBLE. OMISIÓN IMPROPIA: DELITO DE RESULTADO. OMISIÓN PROPIA: DOLO O CULPA. PREVARICATO POR OMISION. OMISIÓN PROPIA. VERBOS RECTORES. TIPO PENAL DE CONDUCTA ALTERNATIVA. OMITIR, RETARDAR, REHUSAR, DENEGAR: DIFERENCIAS. ACTO PROPIO DE LAS FUNCIONES. TIPO PENAL EN BLANCO. NOCIÓN. PREVARICATO POR OMISION. TIPO PENAL EN BLANCO. ANTIJURIDICIDAD. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO. DIFERENCIA CON LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA. MANIFIESTAMENTE CONTRARIO A LA LEY. DOLO. DOLO EVENTUAL. CULPA. SE CONFIGURA. MINISTERIO PÚBLICO. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO: DEFENSA DEL ORDEN JURÍDICO. AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO. PUEDE INCURRIR EN PREVARICATO. 37

SISTEMA PENAL ACUSATORIO. NULIDAD: TÉCNICA EN CASACIÓN. NULIDAD: PRINCIPIOS. NULIDAD: PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD. NULIDAD: PRINCIPIO DE PROTECCIÓN. NULIDAD: PRINCIPIO DE CONVALIDACIÓN. NULIDAD: PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA. NULIDAD: PRINCIPIO DE INSTRUMENTALIDAD DE LAS FORMAS. NULIDAD: PRINCIPIO DE RESIDUALIDAD. NULIDAD: PRINCIPIO DE PRIORIDAD. NULIDAD: PRINCIPIO DE NO CONTRADICCIÓN. NULIDAD: DEBIDO PROCESO, DIFERENCIA CON LA DEFENSA TÉCNICA. NULIDAD: DEFENSA TÉCNICA, DIFERENCIA CON EL DEBIDO PROCESO. NULIDAD: DEBIDO PROCESO. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN. PRINCIPIO DE INMUTABILIDAD JUDICIAL. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN: EFECTOS DE SU DESCONOCIMIENTO. JUICIO ORAL: PROLONGACIÓN. JUICIO ORAL: CAMBIO DE JUEZ EN SU DESARROLLO. JUICIO ORAL: CAMBIO DE JUEZ EN SU DESARROLLO, JUECES COLEGIADOS. DEFINICIÓN DE COMPETENCIA: OPORTUNIDAD. JUICIO ORAL: CAMBIO DE JUEZ EN SU DESARROLLO, IMPEDIMENTO. LIBERTAD PROVISIONAL: VENCIMIENTO DE TÉRMINOS. JUICIO ORAL: CAMBIO DE JUEZ EN SU DESARROLLO, LLAMADO DE ATENCIÓN AL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA. 41

2. CORTE CONSTITUCIONAL

50

-SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD:	50
NUMERAL 8 DEL ARTÍCULO 154 DEL CÓDIGO CIVIL.	50
ARTÍCULOS 1º, 3º E INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY 1420 DE 2010, “POR LA CUAL SE DECRETA EL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2011”.	52
ARTÍCULO 1º, SEGUNDO INCISO DEL ARTÍCULO 4º, Y LOS ARTÍCULOS 6º Y 7º DE LA LEY 1424 DE 2010 “POR LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES DE JUSTICIA TRANSICIONAL QUE GARANTICEN VERDAD, JUSTICIA Y REPARACIÓN A LAS VÍCTIMAS DE DESMOVILIZADOS DE GRUPOS ORGANIZADOS AL MARGEN DE LA LEY, SE CONCEDEN BENEFICIOS JURÍDICOS Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES.	54
LEY 1441 DE 2011 (FEBRERO 23), APROBATORIA DEL “ACUERDO DE COOPERACIÓN Y RÉGIMEN DE PRIVILEGIOS E INMUNIDADES ENTRE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES Y EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA”.	66
ARTÍCULOS 510 Y 511 DEL DECRETO LEY 410 DE 1971, “POR EL CUAL SE EXPIDE EL CÓDIGO DE COMERCIO”.	67
LEY 1438 DE 2011, “POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”.	69
III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	72
DECRETOS DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA:	72
DECRETO 3660 DE 2011.	72
DECRETO 3680 DE 2011.	72
DECRETO 3672 DE 2011.	72
DECRETO 3757 DE 2011.	72
DECRETO 3751 DE 2011.	72

DECRETO 3830 DE 2011.	72
DECRETO 3860 DE 2011.	72
DECRETO 3865 DE 2011.	72
DECRETO 3960 DE 2011.	73
DECRETO 4023 DE 2011.	73
DECRETO 4078 DE 2011.	73
DECRETO 4054 DE 2011.	73
DECRETO 4079 DE 2011.	73
DECRETO 4055 DE 2011.	73
DECRETO 4057 DE 2011.	74
DECRETO 4060 DE 2011.	74
DECRETO 4062 DE 2011.	74
DECRETO 4064 DE 2011.	74
DECRETO 4065 DE 2011.	74
DECRETO 4067 DE 2011.	74
DECRETO 4068 DE 2011.	74
DECRETO 4069 DE 2011.	74



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

COMPILACIÓN LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL

INFORMATIVO DE VICEPRESIDENCIA No. 203

OCTUBRE 2011

I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

La información sobre los Proyectos de Acto Legislativo y los Proyectos de Ley es extractada de las Gacetas del Congreso de la República suministradas por la Unidad de Gacetas del Congreso en el mes de octubre de 2011.

1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

- Nuevos:

Auditoría General de la República.

Proyecto de Acto Legislativo número 119 de 2011. Propone una nueva redacción del artículo 274 de la Constitución Política de Colombia, para que el período del Auditor General de la República sea de cuatro (4) años. Gaceta 771 de 2011.

- Trámite:

Derecho fundamental a la Salud.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Acto Legislativo número 48 de 2011 Cámara. Adiciona un artículo nuevo a la Constitución Política para garantizar el Derecho fundamental a la Salud. Gaceta 736 de 2011.

Reforma a la Justicia.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones, informe de ponencia para segundo debate, texto aprobado por la Comisión Primera en Senado y texto propuesto al Proyecto de Acto Legislativo número 07 de 2011 Senado, acumulado con los Proyectos de Acto Legislativo números 9 de 2011 Senado, 11 de 2011 Senado, 12 de 2011 Senado y 13 de 2011 Senado. Reforma artículos de la Constitución Política con relación a la Administración de Justicia. Gacetas 747, 763 y 806 de 2011.

Pensión mínima.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Acto Legislativo número 49 de 2011 Cámara. Modifíquese el inciso doce del artículo 48 de la Constitución Política modificado por el Acto Legislativo número 01 de 2005, por el cual se establece una pensión mínima mensual no contributiva o asistencial de sobrevivencia para el adulto mayor y personas en condición de discapacidad severa y mental profunda. Gaceta 750 de 2011.

Acceso a Internet.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto aprobado por la Comisión Primera de Senado al Proyecto de Acto Legislativo número 05 de 2011 Senado. Modifica el artículo 20 de la Constitución Política y constituye el acceso a Internet como derecho fundamental. Gaceta 763 de 2011.

Control político del Congreso de la República.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto aprobado en la Comisión Primera Constitucional Permanente de Cámara al Proyecto de Acto Legislativo número 57 de 2011 Cámara. Reforma los artículos 178 y 189 de la Constitución Política de Colombia, para aumentar, profundizar y fortalecer el control político del Congreso de la República a través de

su Comisión Segunda y de la reglamentación legal en materia de relaciones diplomáticas y consulares. Gaceta 771 de 2011.

Circunscripción Internacional.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate y texto aprobado en la Comisión Primera Constitucional de Cámara en primer debate primera vuelta al Proyecto de Acto Legislativo número 62 de 2011 Cámara. Modifica el artículo 176 de la Constitución Política, para fortalecer la representación en el Congreso de la República de los colombianos residentes en el exterior. Gaceta 776 de 2011

Acción penal.

Se presentó texto aprobado en plenaria al Proyecto de Acto Legislativo número 216 de 2011 Cámara, 20 de 2011 Senado. Reforma el numeral 4 del artículo 250 y el numeral 1 del artículo 251 de la Constitución Política. Establece que la acción penal también podrá ser ejercida por la víctima o por otras autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación. Así mismo, permite que el Fiscal General de la Nación investigue y acuse, si hubiere lugar, directamente o por conducto del Vicefiscal General de la Nación o de sus delegados de la Unidad de Fiscalías ante la Corte Suprema de Justicia, a los altos servidores que gocen de fuero Constitucional. Gaceta 778 de 2011.

Justicia transicional.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto aprobado en primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 94 de 2011 Cámara. Adiciona un nuevo artículo transitorio 66 a la Constitución Política de Colombia y modifica el artículo 122 constitucional, con el fin de darle coherencia a los diferentes instrumentos jurídicos de justicia transicional en el marco del artículo 22 de la Constitución Política. Gaceta 783 de 2011

Eliminación de la Reelección.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Acto Legislativo número 01 de 2011 Senado. Modifica el artículo 197 y 204 de la Constitución Política, y elimina los dos incisos finales del artículo 127 de la Carta, para eliminar de manera definitiva la figura de la Reelección en Colombia, y establece que el Vicepresidente de la República no podrá ser elegido Presidente. Gaceta 785 de 2011.

Función reglamentaria.

Se presentaron: ponencia para segundo debate y texto aprobado por la Comisión Primera del Senado al Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2011 Senado. Modifica el artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, con la finalidad fundamental de instituir el control del Órgano Legislativo sobre la función reglamentaria, ejercida por el poder Ejecutivo. Gaceta 806 de 2011.

2. PROYECTOS DE LEY

- Nuevos:

Reelección del Auditor General de la República.

Proyecto de Ley número 104 de 2011 Cámara. Modifica el numeral 9 del artículo 35 de la Ley 270 de 1996, para permitir la reelección del Auditor General de la República, con el objetivo de que sus funciones se desarrollen en la forma requerida y arrojen los resultados esperados por la comunidad, garantizando que las contralorías realicen una vigilancia oportuna e idónea de los recursos públicos. Gaceta 736 de 2011.

Custodia y cuidado personal de los hijos menores de edad.

Proyecto de Ley número 108 de 2011 Cámara. Regula la custodia y cuidado personal de los hijos menores de edad, cuando los padres no cohabitan, para garantizar a los niños, niñas o adolescentes sus derechos fundamentales y prevalentes y su desarrollo integral. Gaceta 736 de 2011.

Auditor General de la República.

Proyecto de Ley número 109 de 2011 Cámara. Pretende permitir la reelección del Auditor General de la República, en aras de que las políticas públicas que se establezcan durante su gestión tengan la relevancia y aplicabilidad pertinente en aras de consolidar el control fiscal en Colombia. Gaceta 736 de 2011.

Sistema de Educación Superior.

Proyecto de Ley número 112 de 2011 Cámara. Organiza el Sistema de Educación Superior, define sus principios, fines y componentes y regula la

prestación del servicio público de la Educación Superior bajo el marco de la Constitución Política y la ley. Gaceta 743 de 2011.

Bienes de la Fiscalía General de la Nación.

Proyecto de Ley número 111 de 2011 Cámara. Establece la naturaleza del Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación, como un fondo-cuenta, sin personería jurídica, de conformidad con las disposiciones presupuestales para los fondos especiales. Gaceta 744 de 2011.

Cuotas moderadoras para pensionados.

Proyecto de Ley número 145 de 2011 Senado. Adiciona un parágrafo al artículo 187 de la Ley 100 de 1993, para establecer que los pensionados por invalidez, vejez, sobrevivientes y sus beneficiarios estarán exentos del pago de cuotas moderadoras, pagos compartidos y deducibles para acceder a la prestación de servicios de salud en el Sistema General de Seguridad Social y de los regímenes especiales. Gaceta 751 de 2011.

Transparencia y acceso a la información.

Proyecto de Ley número 146 de 2011 Senado. Garantiza que todas las personas tengan derecho a acceder, previa solicitud, a la información pública, aplicándose a todas las entidades públicas, a todos los poderes del Estado y a todas aquellas entidades privadas que realicen funciones públicas. Gaceta 756 de 2011.

Infracciones administrativas en materia de transporte.

Proyecto de Ley número 113 de 2011 Cámara. Tiene por objeto la creación de unas infracciones administrativas y prohibiciones en materia de transporte, el señalamiento de sus sanciones y el establecimiento del procedimiento al cual deberá sujetarse la nueva Superintendencia de Infraestructura y Transporte en el ejercicio de su labor misional. Gaceta 761 de 2011.

Contenidos audiovisuales de interés público.

Proyecto de Ley número 114 de 2011 Cámara. Crea el fondo para el financiamiento y fomento a la investigación, formación, preservación, creación, producción, distribución, comercialización, exhibición y promoción de contenidos audiovisuales de interés público. Gaceta 761 de 2011.

Propinas.

Proyecto de Ley número 115 de 2011 Cámara. Reglamenta el cobro y la destinación de las propinas, en todos los establecimientos comerciales dedicados a la prestación del servicio de consumo de alimentos, bebidas y/o espectáculos públicos. Gaceta 761 de 2011.

Movilidad de las personas con discapacidad.

Proyecto de Ley número 116 de 2011 Cámara. Pretende adicionar unos nuevos artículos al actual Código Nacional de Tránsito Ley 769 de 2002, tendientes a establecer mecanismos legales para una mejor movilidad a las personas con discapacidad. Gaceta 761 de 2011.

Porte de arma blanca.

Proyecto de Ley número 117 de 2011 Cámara. Adiciona el artículo 365-A, al Capítulo II de la Ley 599 de 2000, con el objetivo de imponer penas claras para el porte de armas blancas, y disminuir las probabilidades de que se cometan delitos o agresiones por este medio. Gaceta 761 de 2011.

Arrendamiento de Locales Comerciales.

Proyecto de Ley número 118 de 2011 Cámara. Tiene por objeto determinar los criterios que sirven de base para regular los contratos de arrendamiento de inmuebles destinados a una explotación comercial y a sus actividades complementarias y/o conexas. Gaceta 761 de 2011.

Servicio Integral de Transporte Masivo.

Proyecto de Ley número 147 de 2011 Senado. Busca beneficiar a usuarios del Servicio Integral de Transporte Masivo (SITM) entorno a un enfoque social para superar la pobreza. Gaceta 767 de 2011.

Vacunación gratuita.

Proyecto de Ley número 149 de 2011 Senado. Garantiza la vacunación gratuita y obligatoria a toda la población colombiana, objeto de la misma, y se actualiza el Programa Ampliado de Inmunizaciones "PAI". Gaceta 767 de 2011.

- Trámite:

Condición de estudiante para el reconocimiento a la pensión de sobrevivencia.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 36 de 2010 Senado, 226 de 2011 Cámara. Tiene como propósito definir las condiciones mínimas que deben acreditar los estudiantes mayores de 18 y hasta los 25 para efectos de ser reconocida la pensión de sobrevivientes. Gaceta 736 de 2011.

Cajas de Compensación Familiar.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 40 de 2011 Cámara. Facilita el acceso a los servicios prestados por las Cajas de Compensación Familiar en favor de los Pensionados. Gaceta 738 de 2011

Empleo de emergencia.

Se presentaron: ponencia para primer debate, texto aprobado en sesión plenaria y texto propuesto al Proyecto de Ley número 245 de 2011 Senado, 68 de 2011 Cámara. Crea la figura del empleo de emergencia para los damnificados de cualquier fenómeno natural peligroso que incida o altere desastrosamente a la población nacional y su forma de vida. Gaceta 738 de 2011.

Entidades Territoriales.

Se presentaron: ponencia para primer debate, texto propuesto, ponencia para segundo debate, texto y pliego de modificaciones, y texto aprobado en primer debate al Proyecto de Ley número 70 de 2011 Cámara, 94 de 2011 Senado, acumulado con el Proyecto de Ley número 59 de 2011 Cámara. Dicta normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal para las Entidades Territoriales. Gacetas 738, 763 y 782 de 2011

Unidades de Cuidados Paliativos.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 138 de 2010 Senado, 290 de 2011 Cámara. Crea las Unidades de Cuidados Paliativos para el manejo integral de Pacientes Terminales y se prohíbe para ellos

los tratamientos extraordinarios o desproporcionados que no dan calidad de vida. Gaceta 738 de 2011.

Participación en política de los servidores públicos.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley Estatutaria número 92 de 2011 Senado. Reglamenta el inciso 3° del artículo 127 de la Constitución Política de Colombia, sobre la participación en política de los servidores públicos, estableciendo las condiciones mínimas de este derecho político. Gaceta 742 de 2011

Homicidio Culposo y Lesiones Personales Culposas derivadas de accidentes de tránsito.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate y texto aprobado en Comisión Primera de Cámara de Representantes al Proyecto de Ley número 206 de 2011 Cámara, acumulado con el Proyecto de Ley número 253 de 2011 Senado. Modifica el Código de Procedimiento Penal, consagrando la detención preventiva, eliminando la aplicación de la sustitución de la detención preventiva, eliminando la pena de prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en las conductas punibles de Homicidio Culposo y Lesiones Personales Culposas derivadas de accidentes de tránsito. Gaceta 744 de 2011.

Banco de la República.

Se presentaron: ponencia para segundo debate y texto definitivo al Proyecto de Ley número 100 de 2011 Senado. Autoriza al Banco de la República para suscribir acciones del Banco de Pagos Internacionales y realizar los aportes correspondientes de acuerdo con los estatutos de este último con recursos provenientes de las reservas internacionales. Gaceta 746 de 2011.

Régimen Disciplinario del Deporte.

Se presentaron: Concepto jurídico de la División Mayor de Fútbol Colombiano, concepto jurídico de la World Anti-Doping Agency-Play True, concepto jurídico del Instituto Colombiano del Deporte, informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 63 de 2011 Senado. Tiene como objeto preservar la ética, los principios, el decoro y la disciplina que rigen la actividad deportiva, velar por la salud de los deportistas y a la vez asegurar el cumplimiento de las

reglas de juego o competición, las normas deportivas generales y las normas antidopaje de la Agencia Mundial Antidopaje AMA-WADA, adoptadas por Colombia. Gacetas 746 y 757 de 2011

Gestión del Riesgo de Desastres.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones, texto que se propone y texto aprobado en primer debate por la Comisión Sexta de la Cámara de Representantes al Proyecto de Ley número 50 de 2011 Cámara. Adopta la Política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Gaceta 748 de 2011

Porte de armas blancas.

Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 77 de 2010 Senado. Adiciona el artículo 365 A a la Ley 599 de 2000, Código Penal, para evitar que el porte ilegal de armas blancas quede en la impunidad. Gaceta 750 de 2011.

Aptitud psicofísica para el porte de armas.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto aprobado y texto definitivo al Proyecto de Ley número 165 de 2010 Senado, 252 de 2011 Cámara. Implementa el certificado de aptitud psicofísica para el porte y tenencia de armas de fuego en las instituciones especializadas registradas de acuerdo con el Decreto 2858 de 2007. Gaceta 750 de 2011.

Padres con hijos que tienen discapacidad.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 34 de 2011 Senado. Tiene como objeto otorgar beneficios a aquellos padres y madres cabeza de familia con hijos o personas a cargo que tienen discapacidad y que se les imposibilita la inserción laboral, haciéndolos económicamente dependientes. Gaceta 751 de 2011.

Igualdad salarial entre mujeres y hombres.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 015 de 2010 Cámara, 279 de 2011 Senado. Tiene como objetivo impedir y combatir la diferenciación retributiva laboral, sin causa justificada entre hombre y mujer cuando

desempeñan el mismo empleo, labor o cargo con idénticas funciones. Gaceta 751 de 2011.

Sistema Nacional de Alerta Temprana para Menores Desaparecidos.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 130 de 2010 Cámara, 70 de 2011 Senado. Crea el Sistema Nacional de Alerta Temprana para Menores Desaparecidos como el procedimiento a través del cual, cualquier autoridad de policía alerta a la ciudadanía a través de la televisión, la radio, la prensa, el Internet y demás sistemas de información asociados voluntariamente, sobre el secuestro o desaparición de un menor de edad, en cualquier parte del territorio nacional. Gaceta 756 de 2011.

Programa Familias en Acción.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 220 de 2011 Senado. Eleva a rango legal el Programa Familias en Acción, de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, para así generar mayor seguridad jurídica a sus beneficiarios. Gaceta 756 de 2011.

Presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate en Senado, pliego de modificaciones, texto aprobado definitivo en primer debate en sesiones conjuntas de las Comisiones Económicas Terceras y Cuartas de Senado y Cámara y texto definitivo aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 49 de 2011 Senado, 30 de 2011 Cámara. Decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2012. Gacetas 759, 760, 764 y 792 de 2011.

Prohibición del uso de animales en circos.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 52 de 2011 Cámara. Prohíbe el uso de animales de cualquier especie en espectáculos de circos itinerantes, sin importar su denominación, en todo el territorio nacional. Gaceta 762 de 2011

Puntajes altos en los exámenes de Estado.

Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 133 de 2010 Cámara. Modifica el artículo 99 de la Ley 115 de 1994, garantizando

la educación como un derecho de la persona tendiente a garantizarle su propio desarrollo, pero también como un servicio público con función social. Gaceta 762 de 2011.

Arancel Judicial.

Se presentó texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera Constitucional Permanente de Cámara al Proyecto de Ley número 019 de 2011 Cámara. Regula el Arancel Judicial, con el fin de generar los recursos que, en un marco de equidad y eficiencia, permitan adelantar cuantas acciones sean necesarias para la descongestión, la implementación del sistema oral a nivel nacional y, en general, el fortalecimiento de la Administración de Justicia. Gaceta 764 de 2011.

Sistemas verticales de transporte de personas.

Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 98 de 2011 Senado. Adopta normas y requisitos mínimos para el uso y supervisión técnica de sistemas verticales de transporte de personas de tipo eléctrico, automático y mecánico. Gacetas 767 y 799 de 2011

Residuos Eléctricos y Electrónicos –RAEE–.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 17 de 2010 Senado, 277 de 2011 Cámara. Establece los lineamientos para la elaboración de una política pública que regule la gestión y el manejo integral de los Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos, RAEE, generados en el territorio nacional. Gaceta 771 de 2010.

Pago de las prácticas empresariales a los estudiantes de educación superior.

Se presentó carta de comentarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de Ley número 185 de 2011 Cámara. Establece que toda entidad pública o privada pagará una compensación por concepto de pasantías o prácticas empresariales a estudiantes de educación superior de los niveles técnico, tecnológico y profesional, cuando estas se consideren como requisito previo para la obtención del respectivo título. Gaceta 771 de 2011.

Pago de la licencia de maternidad.

Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 82 de 2011 Senado. Tiene como propósito establecer criterios que permitan el reconocimiento y el pago de la licencia de maternidad a fin de dar especial protección al recién nacido y a la mujer. Gaceta 774 de 2011

Derecho operacional.

Se presentaron: ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 19 de 2011 Senado. Establece políticas públicas que implementen el derecho operacional en el marco de la garantía y el respeto de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario por parte de las Fuerzas Militares y Policía Nacional. Gaceta 774 de 2011.

Retiro discrecional del personal uniformado de la Fuerza Pública.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto definitivo aprobado en primer debate Comisión Segunda Constitucional Permanente al Proyecto de Ley número 48 de 2010 Senado. Establece el procedimiento abreviado para garantizar el debido proceso y el derecho de defensa, del retiro discrecional del personal de Oficiales y Suboficiales y Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. Gaceta 774 de 2011.

Afiliación al Sistema General de Pensiones.

Se presentaron: corrección al informe de ponencia para segundo debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 134 de 2010 Senado. Modifica la Ley 797 de 2003, estableciendo que La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes, que devenguen más de dos salarios mínimos mensuales. Gaceta 775 de 2011.

Poseedor material de bienes inmuebles.

Se presentaron: ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto aprobado en la Comisión Primera del Senado al Proyecto de Ley número 258 de 2011 Senado. Establece un proceso especial para formalizar la propiedad y otorgar título de propiedad al poseedor material de bienes inmuebles. Gaceta 775 de 2011.

Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 242 de 2011 Senado. Expide el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos, para modernizar el sistema o proceso de registro con el fin de prestar un mejor servicio al ciudadano. Gaceta 775 de 2011.

Subsistema Nacional de Voluntarios de Primera Respuesta.

Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado al Proyecto de Ley número 281 de 2011 Senado, 204 de 2011 Cámara. Crea el Subsistema Nacional de Voluntarios de Primera Respuesta y otorga estímulos a los voluntarios de la Defensa Civil, de los Cuerpos de Bomberos de Colombia y de la Cruz Roja Colombiana. Gaceta 775 de 2011.

Maltrato animal.

Se presentó ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 89 de 2011 Cámara. Penaliza el maltrato animal, con el objetivo principal de promover el bienestar animal y la convivencia social. Gaceta 776 de 2011.

Estatuto de Ciudadanía Juvenil.

Se presentó enmienda al texto propuesto para primer debate al Proyecto de Ley Estatutaria número 014 de 2011 Cámara, acumulado Proyectos de Ley número 45 de 2011 Senado y 84 de 2011 Cámara. Busca establecer un marco jurídico e institucional para garantizar a todos las y los jóvenes el ejercicio pleno de su ciudadanía en los ámbitos civil o personal, social y público, el goce efectivo de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización. Gaceta 777 de 2011.

Reincidencia en la violación a las normas de tránsito.

Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto propuesto y texto aprobado en la Comisión Sexta al Proyecto de Ley número 07 de 2010 Senado, 114 de 2010 Senado (acumulados). Modifica la Ley 769 de 2002 y la Ley 1383 de 2010, en el tema de embriaguez y para revivir la suspensión de la licencia de conducción por reincidir en la violación a las normas de tránsito. Gaceta 785 de 2011.

Organismos de acción comunal.

Se presentaron observaciones de la Federación Colombiana de Municipios al Proyecto de Ley número 134 de 2011 Senado. Promueve el desarrollo, facilita, estructura y fortalece la organización democrática, moderna, participativa y representativa en los organismos de acción comunal, modificando los artículos 14 y 73 de la Ley 743 de 2002. Gaceta 785 de 2011.

Aptitud psicofísica para el porte de armas.

Se presentaron objeciones presidenciales al Proyecto de Ley número 8 de 2010 Senado, 165 de 2010 Cámara. Implementa el certificado de aptitud psicofísica para el porte y tenencia de armas de fuego en las instituciones especializadas registradas de acuerdo con el Decreto 2858 de 2007. Gaceta 799 de 2011.

3. LEYES SANCIONADAS

Ley 1480 de 2011.

(12/10). Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones. 48.220.

II. JURISPRUDENCIA

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Los extractos de las sentencias que se consignan a continuación fueron proporcionados por las Relatorías de la Corte Suprema de Justicia.

1.1. SALA DE CASACIÓN CIVIL

CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL. Disponibilidad de la prestación consagrada en el Art. 1324 Incs. 1 CCo. celebrado el pacto o durante su ejecución a fin de modificarle o dosificar su porcentaje tiempo y factores de cálculo. CONTRATO DE AGENCIA MERCANTIL. Rectificación doctrinaria

que abre paso a la posibilidad de renuncia de la cesantía comercial establecida en el art. 1324 el CCo. CESANTIA COMERCIAL. Rectificación doctrinaria disponibilidad de la prestación. AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD. Cesantía mercantil 1324 Inciso 1. ORDEN PÚBLICO. La prestación establecida en el art. 1324 Inciso 1 tiene un carácter subjetivo, particular, patrimonial y de suyo renunciable, ajeno al orden público. DICTAMEN PERICIAL. con el objeto de determinar la indemnización equitativa, a que hace alusión artículo 1324 del Código de Comercio. CORRECCION MONETARIA. Calculo.

“CONTRATO DE AGENCIA COMERCIAL- Disponibilidad de la prestación consagrada en el Art. 1324 Incs. 1 CCo. Celebrado el pacto o durante su ejecución a fin de modificarle o dosificar su porcentaje tiempo y factores de cálculo.

(...) Por otra parte, de conformidad con el primer inciso del artículo 1324 del Código de Comercio, al terminar el contrato de agencia comercial, el agente tiene derecho a que el empresario le pague una suma equivalente a la doceava parte del promedio de la comisión, regalía o utilidad recibida en los tres últimos años, por cada uno de vigencia del contrato, o al promedio de todo lo recibido, si el tiempo del contrato fuere menor.

Para tasar la prestación es menester determinar prima facie con exactitud el promedio del valor de la comisión, regalía o utilidad recibida por el agente en los tres últimos años de vigencia del contrato, o el total recibido si su duración es menor. Aun cuando el precepto utiliza la expresión "recibida", para la Sala la prestación se calcula sobre el valor al cual tiene derecho el agente, esto es, causado, así no se haya pagado y recibido efectivamente, pues lo contrario, comportaría omitirlo y patrocinar el incumplimiento del empresario al no pagar. Se comprende no sólo la comisión, sino también la regalía o más ampliamente la utilidad causada a favor del agente. Precisado este valor, se establece la doceava parte y esta se multiplica por cada año de vigencia del contrato o por toda su duración.

CONTRATO DE AGENCIA MERCANTIL- Rectificación doctrinaria que abre paso a la posibilidad de renuncia de la cesantía comercial establecida en el art. 1324 el CCo. /**CESANTIA COMERCIAL-** Rectificación doctrinaria disponibilidad de la prestación/ **AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD** - cesantía mercantil 1324 Inciso 1 / **ORDEN PUBLICO-** La prestación establecida en el art. 1324 Inciso 1 tiene un carácter subjetivo, particular, patrimonial y de suyo renunciable, ajeno al orden público

En afán de plenitud, adviértase que, en el pasado, y aún ahora, la Corte ha considerado el derecho a la prestación disciplinada en el inciso primero del artículo 1324 del Código del Comercio, sustraído de la esfera dispositiva y no susceptible de disposición, en particular de renuncia, "antes de la celebración del contrato o durante su ejecución", admitiéndola, empero, "una vez se haya terminado por cualquier causa, es decir, cuando quede incorporado ciertamente al patrimonio del agente comercial ese derecho crediticio de prestación" (cas. civ. sentencias de 2 de diciembre de 1980, CLXVI, n, 2407, 269 ss; 14 de diciembre de 1992, CCXIX, 2458, 684; 31 de octubre de 1995, No. 2476, 1269; CCXXXVII, Vol. II, 1288),

Esta orientación suele sustentar la indisponibilidad del derecho a la prestación, entre otras, en razones de orden público (*ius cogens*), social o económico, interés público, general o utilidad social, regulación de determinados sectores con sentido tutelar o director de las relaciones jurídicas, preservación de los elementos esenciales de remuneración o estabilidad, protección del gremio e intereses de la parte débil de la relación, evitación y sanción del ejercicio del poder dominante o abusivo, proscripción del enriquecimiento injusto del empresario, consolidación de un derecho de "propiedad" sobre ganancias o utilidades ulteriores por la conquista o perduración de mercado y clientela, la seguridad social, el derecho societario, los contratos de cooperación, etc., ad exemplum, los jurisprudencias colombianas Enrique GAVIRIA GUTIÉRREZ (Derecho Comercial. Editorial Bedout, Medellín, 1981, pp. 84 ss.) y Álvaro PÉREZ VIVES, (Comentarios al Código de Comercio, Editorial Edijus, Medellín, 1975, pp. 241 ss.), estiman irrenunciable la prestación ex artículo 15 del Código Civil e imperativa la norma al concernir no sólo al interés individual sino al de todos los agentes, protegiendo el desarrollo económico, social del país y los intereses generales del comercio.

Otra opinión, prohíja la disponibilidad del derecho a la prestación, *verbi gratia*, para el profesor Gabriel ESCOBAR SANIN, (Negocios Civiles y Comerciales, I, Negocios de sustitución, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1987, pp. 372 ss.), dicha prestación es derecho de crédito, subjetivo, particular, patrimonial y de formación continuada, de suyo renunciabile, ajeno al orden público, al interés social y sin finalidad proteccionista de una clase determinada.

(...)

Empero, el concepto de orden público, es dinámico, mutable y cambiante, aunque no esencialmente variable y sus modificaciones se

advierten en intervalos relativamente largos en el tiempo. Así, lo considerado hace unos lustros de orden público, no lo es hoy, como lo del presente puede variar mañana, y en verdad, los profundos cambios contemporáneos gestados en la vertiginosa mutación del comercio, las relaciones comerciales y el tráfico jurídico, han modificado el contexto socio-económico de la época en la cual la Corte sentó la doctrina jurisprudencial de las sentencias de 2 diciembre de 1980.

Con estos lineamientos, en lo tocante a la prestación consagrada en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio, menester rectificar la doctrina expuesta otrora por la Corte, para subrayar ahora, además de su origen contractual, al brotar, nacer o constituirse sólo de la celebración y terminación por cualquier causa del contrato de agencia comercial, su carácter dispositivo, y por consiguiente, la facultad reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes en ejercicio legítimo de su libertad contractual o autonomía privada para disponer en contrario, sea en la celebración, ya en la ejecución, ora a la terminación, desde luego que estricto sensu es derecho patrimonial surgido de una relación contractual de único interés para los contratantes, que en nada compromete el orden público, las buenas costumbres, el interés general, el orden económico o social del país, ni los intereses generales del comercio, si se quiere entendido en la época actual, sino que concierne lato sensu, a los sujetos de una relación jurídica contractual, singular, específica, individual, particular y concreta, legitimadas para disciplinar el contenido del contrato y del vínculo que las ata, por supuesto, con sujeción a las directrices normativas. (...)

Nada obsta, *verbi gratia*, a las partes en ausencia de expreso precepto restrictivo, limitativo o prohibitivo disciplinar las prestaciones económicas consagradas por la ley, ni para acordar otras prestaciones adicionales a las legales dentro de los parámetros del justo equilibrio contractual. Aún mas, no existiendo la norma jurídica consagradoria de la prestación regulada en el inciso primero del artículo 1324, las partes podrían estipularla *expressis verbis* (*accidentalibus negotiis*), en términos idénticos, similares o análogos, pues su libertad contractual les permite con sujeción al ordenamiento disciplinar el contenido del acto, y en particular, el prestacional.

Desde esta perspectiva, para la Corte, según la recta hermenéutica del artículo 1324, inciso primero del Código de Comercio, el derecho regulado en la norma, es de naturaleza contractual y patrimonial, se causa por la celebración del contrato, hace exigible a su terminación por cualquier motivo y es susceptible de disposición por las partes,

legitimadas aún desde el pacto o durante su ejecución, sea para excluirlas, ora dosificarlas o modificarlas en cuanto hace al porcentaje, al tiempo y a los factores de cálculo, ya aumentándolas, bien disminuyéndolas, y también para celebrar y ejecutar todo acto dispositivo lícito, *verbi gratia*, conciliaciones, pagos anticipados, daciones en pago, compensaciones o transacciones, desde luego ceñidas a la ley, actos que en principio, se presumen ajustados al ordenamiento y podrán ser ineficaces *hoc eiam valet* por trasgresión del *ius cogens*, buenas costumbres, o deficiencias de los presupuestos de validez, ejercicio abusivo de poder dominante contractual, cláusulas abusivas, etc.

No obstante, la facultad dispositiva de las partes, no es absoluta, ni comporta el reconocimiento de un poder libérrimo e incontrolado. Contrario sensu, su ejercicio está sujeto al orden jurídico, y por consiguiente, a los presupuestos de validez del acto dispositivo, a la buena fe, corrección, probidad o lealtad exigibles en el tráfico jurídico, y exclusión de todo abuso del derecho. El acto dispositivo, cualquiera sea su modalidad, a más de claro, preciso e inequívoco, debe acatar el *ius cogens* y las buenas costumbres y los requisitos de validez.

DICTAMEN PERICIAL-con el objeto de determinar la indemnización equitativa, a que hace alusión artículo 1324 del Código de Comercio/

El dictamen pericial tras explicar las actividades desarrolladas, documentos consultados, en especial el practicado el 6 de mayo de 2003 que estableció en \$3.580.260.000 más una suma adicional de US\$776.337 la prestación consagrada en el artículo 1324, inciso 1º del Código de Comercio, cuantificó la doceava parte del promedio de la comisión, utilidad o regalía recibida en los tres últimos años de duración del contrato, por cada uno de vigencia entre el 16 de junio de 1971 y el 8 de junio de 2000 en la suma de \$7.758.309.456 actualizada a 30 de junio de 2010 (fls. 187-190, cdno. Corte).

Al efecto, partió de la terminación del contrato el 8 de junio de 2000; hizo el cálculo en los tres últimos años, entre el 9 de junio de 1997 y el 8 de junio de 2000; estableció las ventas locales durante esos años; determinó la utilidad en miles de pesos en 2.439.155, el promedio de la doceava parte en 813.052, el promedio mensual en 67.754.318 y lo aplicó a la duración del contrato, o sea, 28 años, 11 meses, 22 días para un total de 1.963.370.000. Asimismo, fijó las comisiones causadas y pagadas en ventas directas facturadas por la sociedad Hewlett Packard en US\$664.292 equivalente a la suma de \$1.374.158.966 a la tasa de \$2.132,62 vigente en junio de 2000. El total de \$3.337.528.966 a 8 de junio

de 2000, lo actualizó aplicando el IPC a junio de 2000 (60,98) y el final a junio de 2010 (104.52), más un interés legal del 6% efectivo anual, 0.5% mensual de 8 de junio de 2000 a 8 de agosto de 2010, para un total de \$7.758.309.456 (fls. 187-190, cdno. Corte).

En cuanto al monto proporcional a las líneas de productos consignadas en el contrato de distribución 18335 del 1° de noviembre de 1998 a 8 de junio de 2000, tomó las ventas, utilidad generada y comisiones para la línea médica entre 1° de noviembre de 1998 y 8 de junio de 2000, dentro de los totales, discrimina "las cifras correspondientes al período comprendido entre noviembre 1 de 1999 y Enero 31 de 2000, durante el cual Agilent actuó como cesionaria de HP en relación con el referido contrato", y determinó el porcentaje de utilidad. Desde el 1° de noviembre de 1998 hasta el 8 de junio de 2000, \$1.349.613.258 en pesos colombianos y US\$140.002,55 en dólares equivalentes a \$298.600.238,69 para un total de \$1.648.213.467, y del 1° de noviembre de 1999 al 31 de enero de 2000, el resultado en pesos es de \$75.262.828 y en dólares US\$57.874,41 equivalentes a \$123.435.699 a la tasa de \$2.132,62 vigente en junio de 2000

CORRECCION MONETARIA- calculo

En consecuencia, según el dictamen pericial el valor total de la prestación consagrada en el inciso primero del artículo 1324 del Código de Comercio, durante todo el término de duración del contrato de agencia comercial, asciende a la suma de \$3.337.528.966 en pesos de 8 de junio de 2000.

Este valor será actualizado con el índice del último mes completo (julio de 2011, base diciembre de 2008 = 100%, índice empalmes 1994-2010), siguiendo los mismos parámetros del experto y de la jurisprudencia (cas. civ. sentencia de 18 de marzo de 2003, exp. 6892). Los índices de precios al consumidor son un hecho notorio que no requiere de prueba en el proceso (art. 177, inciso 2°, C. de P.C.).

No se aplicará el interés legal del 6% efectivo anual liquidado por el perito, por haberse pedido exclusivamente su actualización según corresponde a la falta de liquidez de la obligación, cuya existencia y cuantía se determina en este fallo.

$$VP = VA \times \frac{\text{IPC Final (Julio de 2011)}}{\text{IPC inicial (Junio de 2000)}}$$

VP = valor presente

VA= valor actualizado

$$VP = VA \ 3.337.528.966 \times \frac{IPC \ Final \ (108,05)}{60,98}$$

El total de \$3.337.528.966 se actualizó aplicando el IPC a junio de 2000 (60,98) y el final a julio de 2011 (108,05), para un total de \$5.913.742.288,00.

Como la actualización se hizo hasta el 31 de julio de 2011, y se pide hasta el día del pago total, la corrección monetaria que se cause a partir, inclusive, del 1º de agosto del año que avanza (2011), será liquidada con sujeción a las previsiones indicadas por la Corte en precedencia y al mandato del inciso final del artículo 308 del Código de Procedimiento Civil”.

Octubre 19 de 2011. Proceso 2001-00847-01. Magistrado Ponente: Doctor William Namén Vargas.

ACCION REIVINDICATORIA. Verificación de la identidad del predio del que se acredita la propiedad. LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA. Acción reivindicatoria. INFRA PETITA. La decisión que concede o reconoce una prerrogativa en extensión menor de la demandada, pero en todo caso dentro del contexto en el que se deprecia. PRESTACIONES MUTUAS. Acción reivindicatoria mala fe del poseedor vencido. TITULO DE DOMINIO. Intervención del título delata la mala fe del poseedor consecuencia que impone la ley. BUENA FE. buena fe posesoria. MALA FE. Mala fe posesoria. FRUTOS. Determinación de los debidos por el poseedor que utilizo el predio para el pasto de ganado. PRUEBA PERICIAL. Fijación de frutos debidos por el poseedor. Pasteo de ganado.

“**ACCION REIVINDICATORIA-** Verificación de la identidad del predio del que se acredita la propiedad /

En la demanda reivindicatoria fueron delimitados tanto el predio San Luís, original, como el Santa Inés, segregado de aquel, acorde con la descripción que contienen los instrumentos públicos de enajenación.

7.2.- Los títulos escriturarios Nos. 3.681 del 26 de junio de 1979, 12.365 del 23 de septiembre de 1992 y 0064 del 26 de enero de 1993 otorgados en las Notarías 4ª, 27 y 28, respectivamente, del Círculo de Bogotá determinan y confirman los linderos de los inmuebles precitados, ratificándolos los certificados de tradición y libertad Nos. 50N-242772 y 50N-20119136, que en su orden, identifican los predios "San Luís y Santa

Inés", aunque solo éste, es señalado en el último de los referidos instrumentos.

7.3.- En la inspección judicial se estableció el fragmento poseído por los reconvenidos y, el dictamen pericial lo concretó a la mayor parte del fundo "Santa Inés", pues una fracción de éste es disfrutado por las actoras, ocurriendo cuestión similar con el "San Luís", ya que éstas ostentan señorío sobre la porción demarcada dentro de los puntos "42", "LL", "L", "26", "87", "88", "90" y "42", mientras aquellos la detentan sobre el resto (folio 242 c.2).

(...)

Ahora, para la efectividad de la "reivindicación" han de concurrir como elementos, la "singularidad de la cosa que se reivindica y la identidad entre ésta y la que se halla bajo el poder de hecho del demandado", como se desprende del contenido de los artículos 946 a 952 ejusdem, a más de que para el momento de presentación del libelo incoatorio, debe hallarse estructurada la actualidad de la posesión del llamado, debido a que en principio, la pretensión objeto del juicio lo constituye dicha circunstancia, requiriéndose por tanto, la acreditación del derecho del accionante y la "posesión" del convocado.

(...)

Justamente, ejercida la actio reivindicatio por el dueño de la cosa, sobre éste gravita la carga probatoria de su derecho de propiedad con los títulos adquisitivos correspondientes debidamente inscritos en el folio de registro inmobiliario (artículos 43 y 54 del D. 1250 de 1970; cas. civ. sentencias de 30 de julio de 2001, exp. 5672 y 6 de octubre de 2005, exp. 7895) y también debe acreditar con elementos probatorios suficientes la identidad del bien reivindicado en forma tal que no exista duda respecto de aquél cuyo dominio invoca y de cuya posesión está privado con el poseído por el demandado".

9.- Como la ausencia de individualización de los terrenos cuya reivindicación pretenden las señoras Margarita María Silva Hurtado y Martha Lucía Hernández Andrade fue el soporte del fallo del Tribunal y, las mismas le enrostran a éste haber desatendido las pruebas demostrativas de que los linderos si fueron determinados en el proceso, y que también malinterpretó el escrito incoatorio, puesto que al pedir la restitución de la parte del predio San Luís que los demandados dicen ocupar en posesión, la cosa singular quedó determinada, se impone acudir a los medios de persuasión para establecer la existencia o no del yerro endilgado

(...)

Efectuado el cotejo del contenido objetivo de los precitados elementos de convicción, con lo reclamado por las reconvenientes y lo concluido por el Tribunal, la Sala advierte estructurada la equivocación enrostrada a éste.

En efecto, si como lo anota el censor, en la demanda se concretó el pedimento reivindicatorio al predio Santa Inés y a la parte del San Luis que los citados dicen ocupar en posesión, describiendo tales inmuebles en su integridad, y los medios persuasivos dan cuenta de que dentro de la demarcación de cada uno de éstos se hallan las porciones detentadas por los accionados, pero el ad quem negó tal aspiración porque no se individualizaron las fracciones a "reivindicar", en realidad se malinterpretó el libelo pretensor y los elementos materiales de prueba que singularizan los segmentos terrenales pedidos por aquellas.

De acuerdo con lo anterior, la apreciación del sentenciador de segundo grado, como lo refiere el recurrente, deviene de la premisa equivocada, consistente en que no se "individualizó la porción a restituir", dado que como se ha visto, atendiendo la demarcación plasmada en la escritura de compraventa N° 12.365 del 23 de septiembre de 1992 supracitada, en la demanda de reconvenición se demarcaron los inmuebles San Luís y Santa Inés y en el decurso procesal se demostró, alinderó y singularizó el segmento de ellos detentado por los llamados.

(...)queda desvirtuado el principal argumento del Tribunal, según el cual, no se individualizaron o singularizaron las porciones a reivindicar y por tanto, resulta equivocado afirmar, como lo hizo el sentenciador, que cuando se pide más de lo probado, no puede reconocerse esto último, pues tal planteamiento transgrede lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 305 del Estatuto Procesal Civil.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA- acción reivindicatoria

Con base en ello y en el artículo 952 ibídem, el llamado a soportar dicha acción es "el actual poseedor" de la "cosa singular", de donde entonces, éste y el propietario integran la legitimidad como demandado y demandante, respectivamente.

INFRA PETITA - La decisión que concede o reconoce una prerrogativa en extensión menor de la demandada, pero en todo caso dentro del contexto en el que se deprecia

De todas formas, según lo ya expuesto, se hallan perfectamente establecidos los fragmentos señoreados por los citados, lo que permite ese reintegro a sus dueñas, dado que de acuerdo con el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil "si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último".

PRESTACIONES MUTUAS- Acción reivindicatoria mala fe del poseedor vencido

Lo precedentemente expuesto ha de conllevar a la consecuente restitución de las fracciones poseídas por los señores Marco Tulio Orjuela Garzón y María Georgina Ramírez a sus propietarias, con observancia de lo previsto en los artículos 961 y 962 del Código Civil.

(...)

6.- Con base en lo anterior, los demandados deberán restituir frutos del predio en la forma que indica el inciso primero del artículo 964 del Código Civil, es decir, todos los que las actoras hubieran podido percibir desde cuando aquellos asumieron poder sobre los predios, "mala fe" que los privaría del reconocimiento de las mejoras útiles, de haber existido, pero como probatoriamente se determinó la inexistencia de ellas y además, no se pidieron, no hay lugar a su concesión.

TITULO DE DOMINIO - Intervención del título delata la mala fe del poseedor consecuencia que impone la ley / **BUENA FE** - buena fe posesoria / **MALA FE** - mala fe posesoria

De acuerdo con el precepto acabado de mencionar "La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.- En todos los otros, la mala fe deberá probarse".

Por su parte, el canon 2531 del estatuto civil, señala que en la prescripción extraordinaria se presume la buena fe sin embargo de la falta de título adquisitivo de dominio, "[p]ero la existencia de un título de mera tenencia, hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias: 1a.) Que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos veinte (20) años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción.- 2a.) Que el que alegue la prescripción pruebe haber poseído sin violencia clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo".

5.- De acuerdo con los elementos de persuasión que integran el expediente, los accionados ingresaron a los inmuebles cuya reivindicación se pretende, con un "título de mera tenencia", que posteriormente intervirtieron.

En estas condiciones, la buena fe posesoria, es decir la "persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato", como lo prevé el artículo 768, inciso 2º del Código Civil, se encuentra desvirtuada, porque el diligenciamiento pone de presente que los demandados conocían de antemano su condición de tenedores y sin embargo

deliberadamente la mutaron a la de poseedores y en eventos como este, según lo expuesto, la mala fe es reputada por la misma ley (artículo 2531 ejusdem).

Así las cosas, demostrada la calidad de "tenedores" con que inicialmente ingresaron los accionados a los plurimentados fundos de propiedad de las promotoras de la acción de dominio y al no estructurarse las "circunstancias" consagradas en el precepto 2531 de la Codificación Civil, ni existir prueba de que ellos tuvieron la "conciencia" de haber adquirido las porciones reclamadas por las titulares del derecho de dominio por "medios legítimos, exentos de fraude y de todo otro vicio" (artículo 768, ibídem), han de considerarse de mala fe, para efectos de las restituciones mutuas.

FRUTOS - Determinación de los debidos por el poseedor que utilizo el predio para el pasto de ganado / **PRUEBA PERICIAL**- fijación de frutos debidos por el poseedor - pasteo de ganado

En virtud de que las actoras aseveraron haberle permitido al demandado Marco Tulio Orjuela que pastara ganado de su propiedad en los predios "San Luís" y "Santa Inés", con la condición de que los cuidara y mantuviera en buen estado las cercas y como pericialmente se determinó que tales fundos no han tenido ninguna clase de tecnificación, la Sala acogerá la segunda opción que cuantificó aquellos, es decir, la que tuvo en cuenta el valor del pastaje, máxime cuando los convocados aceptan esta clase de explotación.

El perito señaló que para el "cálculo del valor mensual de pastaje producido naturalmente para el predio "San Luís", pretendido en pertenencia, con un área aproximada de 20.245.72 metros cuadrados (2.024572 hectáreas), para el año 2006, se tuvo en cuenta que el predio en mención no presenta tierras mejoradas, lo cual genera que se obtengan máximo tres (3) pastadas anuales y que el consumo aproximado de pastaje es de tres (3) vacas por hectárea. Además los valores o precios tomados como referencia, corresponden a los más comunes comercialmente manejados en la zona..."

En resumen, el auxiliar de la justicia precisó que "[e]l valor del pastaje por vaca para el año 2006 es de treinta y dos mil (\$32.000.00) pesos m/cte., por mes" y realiza la siguiente operación: "3 vacas x \$32.000.00 x 2.024572 hectáreas = \$194.358.91. Por tanto, el valor de la pastada mensual, para el año 2006 será: \$194.358.91 x 3 pastadas año/12 meses = \$48.590.00 por mes".

Así las cosas, como además el experto calculó el valor del pastaje del año 2002 a razón de \$38.554,40 mensuales, que aplicando el I.P.C.

incrementó a \$48.590,00 para 2006, resulta admisible tomar como punto de partida para el cálculo de los frutos la anotada estimación y el procedimiento por él adoptado, solo que por la fracción que corresponda de aquella anualidad.

Octubre 13 de 2011. Proceso 2002-00530-01. Magistrada Ponente: Doctora Ruth Marina Díaz.

1.2. SALA DE CASACIÓN LABORAL

ANÁLISIS DE PRUEBAS, COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO - Condición de trabajador asociado frente a la existencia de un de un contrato de suministro de personal asociado de acuerdo a las necesidades del establecimiento contratante. ANÁLISIS DE PRUEBAS, CONTRATO REALIDAD - El suministro de personal por parte de las Cooperativas de Trabajo Asociado permite establecer la condición de empleador directo. ANÁLISIS DE PRUEBAS, CONTRATO REALIDAD, COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. Condición de trabajador de la Cooperativa y no del establecimiento contratante de los servicios. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL, PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES DE ORIGEN PROFESIONAL, COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. Las deficiencias en el convenio de suministro de servicios por no haberse indicado "el servicio o la clase de servicio que se iba a prestar", o que el Consejo de Administración de la Cooperativa no hubiere dado la aprobación para el ingreso del asociado, son situaciones que no pueden trascender al campo de la seguridad social, máxime cuando no se discute la condición de empleador directo por parte de la Cooperativa. SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES. Responsabilidad de las ARP por afiliación de los trabajadores asociados de las Cooperativas de Trabajo Asociado. PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES DE ORIGEN PROFESIONAL. Requisitos. Trabajador de Cooperativa de Trabajo Asociado que sufrió accidente de trabajo en ejecución de un convenio de suministro de servicios. AFILIACIÓN AL SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES. Validez de la vinculación de los trabajadores que prestan sus servicios a las Cooperativas de Trabajo Asociado.

«... En relación con los documentos de folios 6 a 9 y 10 vto, y que le sirvieron de soporte al Tribunal para concluir la existencia del vínculo como trabajador asociado del fallecido, en virtud del cual fue enviado por cuenta de la Cooperativa "Serví asociados" a prestar servicios a la "Quesera Acosta", en cumplimiento del convenio de suministro de

servicios que para tal efecto José Vicente Acosta, en calidad de propietario y representante de dicho establecimiento, celebró con el ente cooperativo, se tiene que no fueron apreciados con error ya que su contenido no fue distorsionado, ni se les hizo decir algo que no contuviera su texto.

En efecto, la documental de folios 6 a 9 da cuenta que la "Quesera Acosta" a través de su propietario, suscribió el 25 de julio de 2000 convenio con la Cooperativa de Trabajo Asociado Serví asociados, con el objeto de que el Contratista le suministrara al Contratante personal asociado, de acuerdo con las necesidades del establecimiento. En tal convenio, en la cláusula tercera, se dejó expresa constancia de que "El personal que presta sus servicios al contratante es asociado del contratista". Y en este horizonte, no resulta descabellado colegir del contenido de este documento contractual, la existencia de un convenio entre los firmantes para que asociados al ente cooperativo prestaran servicios al usuario contratante.

Igual sucede con la documental de folio 10 y vto, denominado "CONVENIO ASOCIATIVO DE TRABAJO", en el que Darwin Wilfredo Acosta NASPIRÁN (q.e.p.d.) se compromete como trabajador asociado a prestar servicios personales por cuenta de la Cooperativa SERVIASOCIADOS, en "OFICIOS GENERALES Y MENSAJERIA" a partir del 25 de julio de 2000, labor a desarrollar en el Municipio de Cali, o donde se solicite el servicio, a cambio de una compensación básica mensual, prueba de la cual es dable extraer como lo hizo el Juez de apelaciones, la existencia de un vínculo jurídico entre el señor Darwin Acosta y la entidad mencionada.

Por lo anterior, el sentenciador de segundo grado, partiendo de la correcta apreciación de las citadas pruebas, infirió la condición de trabajador asociado del causante, e incluso al mirarlas en conjunto con el restante haz probatorio, señaló que al aplicar en este asunto el principio protector de la primacía de la realidad, lo que existió con la Cooperativa de marras fue una verdadera relación laboral que convirtió a ésta "en empleadora directa de su asociado y, fue así como lo atendió para todos los efectos y, de contera, se produjo su afiliación al sistema de riesgos profesionales que, para su caso, estaba administrado por la entidad ahora demandada", situación que se corrobora con las planillas de autoliquidación de aportes que corren a folios 11 a 23 del cuaderno del Juzgado, que muestran que Serví asociados CTA efectuó cotizaciones a la ARP COLMENA donde aparece relacionado el señor Darwin Acosta, lo cual concuerda con el aviso e informe de accidente

de trabajo diligenciado por la Cooperativa en el que se refiere al fallecido como su trabajador (folios 24 a 27 *ibídem*).

Cabe aclarar que cualquier deficiencia que se hubiera presentado en la elaboración del convenio de suministro de servicios, que suscribió el establecimiento "Quesera Acosta" con la Cooperativa Serví asociados, como por ejemplo la omisión que pone de presente el recurrente, en el sentido de que en la cláusula primera no se indicó "el servicio o la clase de servicio que se iba a prestar" (folio 7), o que no se hubiera dado la aprobación del Consejo de Administración del ente cooperativo para el ingreso como asociado del señor Darwin Acosta, por razón de no estar aportada al proceso la prueba de ese requisito estatutario de admisión (folio 55); son situaciones que afectarían única y exclusivamente a quienes intervinieron en la celebración de esos convenios de folios 6 a 9 y 10 vto, y no pueden trascender al campo de la seguridad social en la forma que lo sugiere el censor. Máxime cuando la Cooperativa tantas veces mencionada que se integró a la litis no está discutiendo su calidad de empleadora directa de su asociado, como tampoco haberlo afiliado a la seguridad social desde su vinculación, quien pagó cumplidamente las cotizaciones por varios ciclos a la administradora de riesgos profesionales demandada, sin que en ningún momento dicha ARP objetara antes del siniestro ocurrido la afiliación o los aportes.

"Esclarecido en el punto anterior, que las pruebas denunciadas no logran desvirtuar que el causante en realidad era un trabajador de la Cooperativa de Trabajo Asociado Serví asociados, tal como lo estableció el Tribunal, y no un trabajador dependiente o subordinado del señor José Vicente Acosta Muñoz propietario del establecimiento de comercio "Quesera Acosta," como lo sugirió la censura; se tiene que la controversia se contrae a determinar si en la primera de las condiciones mencionadas, la aseguradora o ARP demandada debe asumir el riesgo y responder por la pensión de sobrevivientes de origen profesional implorada por los hijos menores del fallecido, como de las demás consecuencias derivadas del siniestro y que son materia de condena.

No se discute en el sub lite, que el señor Darwin Wilfredo Acosta Naspirán (q.e.p.d.), cuando prestaba sus servicios de oficios generales y mensajero fue objeto de muerte violenta con arma de fuego como producto de un atraco, según da cuenta el informe o reporte de accidente de trabajo de folios 24 a 27 del cuaderno del Juzgado, como tampoco se controvierte que éste había sido afiliado por riesgos profesionales a la demandada COLMENA ARP entidad que recibió las cotizaciones de rigor, y que los demandantes en su condición de hijos

menores del causante son beneficiarios del derecho implorado. Además, la afiliación a riesgos profesionales del causante y el pago puntual de cotizaciones por parte de la Cooperativa demandada, se confirma con las planillas de autoliquidación de aportes de folios 11 a 23 del cuaderno del Juzgado.

Ninguna de las pruebas denunciadas demuestran que la demandada Cooperativa Serví asociados fungió exclusivamente en calidad de agrupadora para permitir afiliaciones colectivas, y por el contrario al mantenerse incólume la conclusión del Tribunal de que la misma se convirtió en empleadora directa del señor Darwin Acosta (q.e.p.d.), habiéndolo vinculado como su trabajador a COLMENA ARP, no hay duda que dicha afiliación surtió plenos efectos jurídicos. Lo anterior, trae consigo que no resulta atendible la alegación de la recurrente, orientada a sustraerse como aseguradora a responder y satisfacer la prestación por muerte reclamada y derivada del infortunio en que el citado afiliado perdió la vida.

En estas condiciones, no se vulneraron los preceptos legales que integran la proposición jurídica y el Tribunal en definitiva no pudo cometer los **errores de hecho identificados como 4, 5 y 6**».

Octubre 25 de 2011. Radicación No. 38956. Magistrado Ponente: Doctor Carlos Ernesto Molina.

1.3. SALA DE CASACIÓN PENAL

FUERO. Procurador Judicial II. MINISTERIO PÚBLICO. Concepto. Organización. PROCURADUR GENERAL DE LA NACION. Funciones. MINISTERIO PÚBLICO. Directrices del Procurador General de la Nación. Intervención en el proceso. Funcionarios autorizados. Intervención en el proceso: Regulación. Intervención en el proceso: Fundamentos y fines. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Ministerio público: Intervención, fundamentos y fines. MINISTERIO PÚBLICO. Sujeto procesal. Intervención en el proceso: Actuaciones. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Ministerio público: Órgano propio, no es sujeto procesal. Ministerio público: Órgano propio, sujeto especial. Ministerio público: Pretensiones. Ministerio público: Actuación contingente. Ministerio público: Citación oportuna, medios. Ministerio público: Garante de los derechos humanos. Ministerio público: Intervención en las actividades de policía judicial. Ministerio público: Limitación del acceso a la información recaudada por la Fiscalía o la defensa. Preacuerdos y negociaciones: Intervención del

Ministerio Público. Audiencia de formulación de acusación: Traslado del escrito al Ministerio Público. Audiencia de formulación de acusación: Ministerio Público, intervención. Definición de competencia: Ministerio Público, legitimidad. Recusación: Ministerio Público, legitimidad. Estipulaciones probatorias: Ministerio Público. Testigo: Interrogatorio, Ministerio Público. Pruebas: Ministerio Público, solicitud. Preclusión de la investigación: Ministerio Público, legitimidad. Audiencias preliminares: Ministerio Público, intervención. Detención domiciliaria: Ministerio Público, solicitud de revocatoria. Diligencia de destrucción del objeto material: Casos en que procede. Diligencia de destrucción del objeto material: Ministerio Público, intervención obligatoria. Archivo de las diligencias: Ministerio Público, notificación obligatoria. Archivo de las diligencias: Ministerio Público, solicitud de revocatoria. MINISTERIO PÚBLICO. Intervención en el proceso: Diferencias con el sistema penal acusatorio. SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Ministerio público: Intervención, diferencia con el sistema procesal anterior. Teoría del caso: Ministerio público, no la tiene. Juicio oral: Alegato del Ministerio Público. Recursos: Ministerio Público, legitimidad. PREVARICATO POR OMISION. Se estructura. Sujeto activo. CONDUCTA PUNIBLE. Concepto de acción omisiva. Por acción. COMISION POR OMISION. CONDUCTA PUNIBLE. Omisión propia: Delitos de mera conducta. DELITO DE MERA CONDUCTA. Omisión propia. DELITO DE RESULTADO. Comisión por omisión. CONDUCTA PUNIBLE. Omisión impropia: Delito de resultado. Omisión propia: Dolo o culpa. PREVARICATO POR OMISION. Omisión propia. Verbos rectores. Tipo penal de conducta alternativa. Omitir, retardar, rehusar, denegar: Diferencias. Acto propio de las funciones. TIPO PENAL EN BLANCO. Noción. PREVARICATO POR OMISION. Tipo penal en blanco. Antijuridicidad. Bien jurídico protegido. Diferencia con la infracción disciplinaria. Manifiestamente contrario a la ley. Dolo. Dolo eventual. Culpa. Se configura. MINISTERIO PÚBLICO. Intervención en el proceso: Defensa del orden jurídico. AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO. Puede incurrir en prevaricato.

"1- De acuerdo con lo establecido en el artículo 235.4 de la Carta Política, la Corte es competente para conocer del juicio y dictar sentencia en este asunto, en razón de la condición de Procuradora Judicial II Penal de la acusada doctora (...), a quien se le imputa el delito de prevaricato por omisión en ejercicio del cargo.

2- Acorde con los preceptos constitucionales, el Ministerio Público puede ser definido como un órgano de control autónomo e independiente, que ejerce funciones relacionadas con la guarda y promoción de los

derechos humanos, la protección del interés colectivo y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas(1) .

3- En cuanto a la conformación estructural, cabe precisar que su dirección está asignada al Procurador General de la Nación, a quien le corresponde "... señalar mediante directivas los propósitos y objetivos a los que debe dirigirse la misión institucional; por consiguiente, la de formular directrices, las políticas generales y las estrategias generales que orientan la gestión de la entidad en sus distintos ámbitos de competencia funcional; la de determinar las metas y prioridades de su acción, tanto sectorial como territorial, de corto, mediano y largo plazo"(2) .

Además del Procurador General, quien es su supremo director, el Ministerio Público se ejerce por el Defensor del Pueblo, los procuradores delegados, los agentes del Ministerio Público y los personeros municipales(3) , quienes deben observar las directrices y pautas generales trazadas por aquél "a efectos de asegurar la coordinación de las funciones y la unidad en las correspondientes acciones y decisiones", como jefe superior, dotado de poderes propios de jerarquía (4) .

Lo anterior, sin perjuicio de la autonomía e independencia que la ley confiere a sus delegados o agentes ante las autoridades jurisdiccionales frente a las cuales actúan, como en tal sentido ha sido aclarado por la jurisprudencia constitucional(5) , la cual también ha indicado que tales atributos se predicán frente a los funcionarios ante los cuales intervienen, mas no con respecto al Procurador General de la Nación, de quien, por mandato constitucional y legal, son dependientes o subordinados(6) .

4- La facultad de intervención del Ministerio Público en el proceso penal encuentra fundamento en el artículo 277.7 de la Constitución Nacional, que de manera expresa le asigna al Procurador General de la Nación la función de "intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales y administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos o garantías fundamentales", por sí o por medio de sus delegados y agentes, quedando circunscrita su participación al cumplimiento de estos específicos objetivos, tanto en el marco de la Ley 600 de 2000 (7) , como en el de la Ley 906 de 2004 (8) . (Sentencia C-399/95)

5- Así, surge nítido que esta facultad de intervención en el proceso penal puede ser desarrollada directamente por el Procurador General de la Nación, cuando la importancia o trascendencia del asunto requiera su atención personal(9) , o a través de los Procuradores Delegados(10) , los Procuradores Judiciales con funciones de intervención en los procesos

penales(11) , los agentes especiales(12) y los personeros distritales y municipales(13) , en los casos y ante las autoridades señaladas en las disposiciones citadas.

6- Los marcos de competencia funcional y operacional dentro de los cuales debe cumplirse esta intervención, no solamente se encuentran establecidos en la ley, sino también en las resoluciones que expida el Procurador General, como Supremo Director del Ministerio Público, quien goza de una importante competencia de regulación normativa en la fijación de políticas y criterios de intervención, cuyas directrices deben ser acatadas por sus delegados y agentes (14) A dicho propósito pertinente resulta traer a colación que la Corte Constitucional (15) se ha ocupado de analizar la competencia residual de regulación normativa que al Procurador General de la Nación le defiere el órgano legislativo (Finalmente, de acuerdo al numeral 10 del artículo 277 C.P., al Procurador General de la Nación, adicionalmente le corresponde cumplir las demás funciones que determine la Ley.)

VER PROVIDENCIA COMPLETA

(1) Artículos 118, 277 y 278 de la Constitución Política.

(2) Artículo 275 ibídem. Sentencia C-743-98.

(3) Artículo 118 de la Constitución Política.

(4) Sentencias C-245/95 y C-743-98

(5) C-399-05 y C-743-98

(6) Ib.

(7) El artículo 122 de la Ley 600 de 2000, que fija las pautas de intervención del Ministerio Público en el proceso penal, dice: "El Ministerio Público actuará dentro del proceso penal en defensa del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales, podrá intervenir en todas las etapas de la actuación, con plenas facultades de sujeto procesal y será ejercido por el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados".

(8) El artículo 109 de la Ley 906 de 2004, que regula a su turno la intervención del Ministerio Público en el proceso penal, dice en su inciso primero: "El Ministerio Público intervendrá en el proceso penal cuando sea necesario, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales. El Procurador General de la Nación directamente o a través de sus delegados constituirá agencias especiales en los procesos de significativa y relevante importancia, de acuerdo con los criterios internos diseñados por su despacho, y sin perjuicio de que actúe en los demás procesos penales".

(9) Artículo 7.17 del Decreto 262 de 2000.

(10) Artículo 29 ejusdem.

(11) Artículo 42 ejusdem.

(12) Artículo 110 de la Ley 906 de 2004.

(13) Decreto 1421 de 1993 artículo 99. Ley 136 de 1994 artículo 178. Ley 600 artículos 123 y Ley 906 de 2004 artículo 109 inciso segundo.

(14) Pueden citarse, al efecto, las siguientes resoluciones expedidas por el Procurador General de la Nación: 205 del 20 de julio de 2001; 039 del 20 de febrero de 2002; 202 del 28 de abril de 2003; 476 del 23 de diciembre de 2004; 98 y 484 del 6 de abril y del 29 de diciembre de 2005; 126 y 172 del 28 de abril y del 5 de junio de 2009; y 116 del 24 de marzo de 2010.

(15) Cfr. Sentencia C- 743/98

Octubre 05 de 2011. Sentencia Única Instancia 30592. Magistrado Ponente: Doctor José Leonidas Bustos Martínez.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Nulidad: Técnica en casación. Nulidad: Principios. Nulidad: Principio de taxatividad. Nulidad: Principio de protección. Nulidad: Principio de convalidación. Nulidad: Principio de trascendencia. Nulidad: Principio de instrumentalidad de las formas. Nulidad: Principio de residualidad. Nulidad: Principio de prioridad. Nulidad: Principio de no contradicción. Nulidad: Debido proceso, diferencia con la defensa técnica. Nulidad: Defensa técnica, diferencia con el debido proceso. Nulidad: Debido proceso. Principio de inmediación. Principio de inmutabilidad judicial. Principio de concentración: Efectos de su desconocimiento. Juicio oral: Prolongación. Juicio oral: Cambio de juez en su desarrollo. Juicio oral: Cambio de juez en su desarrollo, jueces colegiados. Definición de competencia: Oportunidad. Juicio oral: Cambio de juez en su desarrollo, impedimento. Libertad provisional: Vencimiento de términos. Juicio oral: Cambio de juez en su desarrollo, llamado de atención al Consejo Superior de la Judicatura.

"1- la Sala (1) tiene precisado que los motivos de ineficacia de los actos procesales -a que se alude en el Libro III, Título VI, artículos 455 y siguientes de la Ley 906 de 2004-, no son de postulación libre, sino que, por el contrario, se hallan sometidos al cumplimiento de precisos principios que los hacen operantes.

En este sentido, la jurisprudencia ha señalado que de acuerdo con dichos principios, solamente es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley (taxatividad); no puede invocarlas el

sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del motivo invalidatorio, salvo el caso de ausencia de defensa técnica, (protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales (convalidación); quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías constitucionales de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la investigación y/o el juzgamiento (trascendencia); no se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad a que estaba destinado, pues lo importante no es que el acto procesal se ajuste estrictamente a las formalidades preestablecidas en la ley para su producción, sino que a pesar de no cumplirlas estrictamente, en últimas se haya alcanzado la finalidad para la cual está destinado (instrumentalidad) y; además, que no existe otro remedio procesal, distinto de la nulidad, para subsanar el yerro que se advierte (residualidad).

De manera que, como con acierto es puesto de presente por el Fiscal no recurrente en este caso, en sede de casación no basta solamente con invocar la existencia de un motivo de ineficacia de lo actuado, sino que además compete al demandante precisar el tipo de irregularidad que alega, demostrar su existencia, acreditar cómo su configuración comporta un vicio de garantía o de estructura, y, tal vez lo más importante, demostrar la trascendencia del yerro para afectar la validez del fallo cuestionado.

Y si lo que se persigue con la casación es denunciar la presencia de varias irregularidades, cada una de ellas con entidad suficiente para invalidar la actuación o parte de ella, resulta indispensable que en la demanda se sustenten en capítulos separados y de manera subsidiaria si fueren excluyentes, pues sólo así puede acatarse la exigencia de claridad y precisión en la postulación del ataque y respetarse los principios de autonomía y de no contradicción de los cargos en sede extraordinaria.

2- No es cierto, sin embargo, como se alude por el Fiscal, que la violación del debido proceso inexorablemente debe estar vinculada a la violación del derecho de defensa para que pueda prosperar la nulidad que se invoque por dicho motivo.

Una tal postura no corresponde a lo dispuesto por el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, en cuanto establece que "es causal de nulidad la

violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales".

Cuando la norma alude a los "aspectos sustanciales", dice relación no a la violación de otras garantías fundamentales distintas del debido proceso constitucional, sino a la entidad del vicio detectado, pues en materia de nulidades procesales no se trata de decretar la ineficacia de lo actuado tras advertir la existencia de cualquier irritualidad, asaz, irrelevante, sino tan sólo de aquellas que puedan comprometer severamente la estructura conceptual del modelo de enjuiciamiento penal, o las garantías constitucionalmente establecidas a favor de las partes e intervinientes en el proceso.

Cosa distinta es que por virtud del principio de instrumentalidad de las formas, pese a detectarse la existencia de una irritualidad procesal, no resulte posible declarar la nulidad cuando se establezca que el acto irregular cumplió la finalidad para la cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho a la defensa, pues una tal consideración, normativamente establecida en el artículo 310.1 de la Ley 600 de 2000, apunta es a denotar que la inocuidad del desacierto deriva de que se trate de un yerro que por su poca entidad y trascendencia no solamente no comprometa la estructura conceptual del proceso y tampoco lesione el derecho de defensa, sino que cumpla el propósito perseguido por el legislador al establecer dicha actuación.

Aclarado lo anterior, pertinente se ofrece resaltar, como es señalado por el Fiscal no recurrente, que constituye causal de nulidad la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, para lo cual es necesario destacar aquellos aspectos que resultan característicos del modelo de procesamiento penal establecido en la Ley 906 de 2004, los cuales incluso han sido puestos de presente por el Tribunal Constitucional (Sentencia C-873/03 y C-591/05).

3- La Sala (2) , por su parte, en referencia al modelo de procesamiento penal de que trata la Ley 906 de 2004, al examinar los principios de concentración, inmediación e inmutabilidad judicial, así como la previsión del inciso tercero del artículo 454 del Estatuto Procesal en comento sobre la repetición del juicio por la nociva prolongación del término de suspensión o por el cambio de juez, precisó que la etapa del juicio se constituye en el eje fundamental del nuevo modelo de procesamiento penal, en el cual los principios de inmediación y concentración de la prueba se manifiestan en el desarrollo de un debate público y oral, con la práctica e inmediata valoración de las pruebas recaudadas y con la participación directa del imputado. De

este modo, señaló que "el principio de concentración se materializa con esa evaluación en un espacio de tiempo que le permita al juez fundamentar su decisión en la totalidad del acervo probatorio que se ha recaudado en su presencia".

Precisó que "atendiendo a los principios de inmediación y concentración, en donde se centra el aspecto fundamental de este pronunciamiento, es deber del juez tener contacto directo con los medios de prueba y con los sujetos procesales que participan en el contradictorio, sin alteración alguna, sin interferencia, desde su propia fuente. Por ello y para que la inmediación sea efectiva, se hace necesario que el debate sea concentrado y que no se prolongue para que la memoria no se pierda en el tiempo. El debate puede agotar todas las sesiones consecutivas que sean necesarias, pero no se debe suspender por un periodo muy largo, pues de otra manera, parámetros de valoración como los propuestos en la Ley 906 de 2004 en sus artículos 404 y 420 (3), no se verían cumplidos, si se tiene en cuenta que la polémica, tanto jurídica como probatoria del juicio, se debe desarrollar ante el juez de conocimiento, en un lapso breve".

Y, con apoyo en lo considerado por la Corte Constitucional en la sentencia C-396 de 2007 al juzgar la constitucionalidad del artículo 361 de la Ley 906 de 2004, la Corte señaló que "los principios de inmediación y concentración, inspiradores de un sistema con una estructura y finalidades claramente determinadas, sólo cobran sentido a través de la participación activa, ineludible y permanente del funcionario de conocimiento", para agregar que "si la inmediación comporta la percepción directa del juez sobre las pruebas y los alegatos de las partes y la concentración implica la valoración del acervo probatorio en un lapso temporal que no puede ser prolongado, tales parámetros se verían afectados si en determinado momento del debate el juez que instaló la audiencia pública debe ser reemplazado por otro".

Acorde con lo anterior, concluyó entonces que "...el juez de conocimiento es quien dirige el debate probatorio entre las partes y define la responsabilidad penal del acusado, con total garantía del debido proceso penal. Su permanencia hasta finalizar el debate y dictar el fallo correspondiente, es consecuencia lógica del respeto a los principios que se vienen examinando. Tanto así, que el inciso 3º del artículo 454 insiste en la permanencia física del funcionario que controla el debate al punto que, en caso de suspensión de la audiencia de juicio oral, la misma se debe repetir cuando dicho término incida en la memoria de lo sucedido, en los resultados de las pruebas practicadas,

así se trate del mismo juez que ha tenido contacto directo con los medios de prueba, pues lo esencial es que mantenga invariable el conocimiento pleno del juicio, indispensable en la formación de su concepto acerca de lo ocurrido en esa fase del proceso. De otra manera se afectaría la estructura del nuevo modelo procesal penal y se distorsionaría el rol que debe cumplir el juez y, de contera, se desconocerían garantías fundamentales como el debido proceso y el derecho a la defensa".

Posteriormente (4), en torno al punto que ahora ocupa su atención, la Corte puntualizó que solamente en eventos excepcionales admitidos por la jurisprudencia, mas no por la ley, un juez diverso a aquél que presenció el debate oral, puede emitir la sentencia correspondiente, sin que por ello dicha actuación se halle afectada de ineficacia. Tal el caso, de que la prueba practicada por el antecesor no tenga ninguna incidencia en el sentido del fallo (5).

En el aludido pronunciamiento del 20 de enero de 2010, la Corte insistió en que "únicamente en eventos excepcionales resulta aceptable que un juez diferente al que adelantó el juicio, profiera sentencia de primera instancia" y agregó:

"Ese cambio de juez puede presentarse, por ejemplo, por vacaciones, por el otorgamiento de una comisión de servicios o de una comisión especial, por ascenso, por licencia no remunerada o por licencia de maternidad(6) . Sin embargo, para que tal situación, per se inusual, no genere nulidad es preciso que, analizadas concienzuda y detenidamente las particularidades del caso, se determine, sin ambages, que con tal variación no se afectó la estructura básica del sistema, no se trasgredieron los principios que lo rigen y no se lesionaron los derechos de las partes.

"1.5. En todo caso, importa recordar la importancia del anuncio del sentido del fallo, el respeto que por ese acto debe tener el juez al momento de dictar sentencia, máxime cuando haya lugar a cambio en la persona y únicamente en los términos expuestos.

"En torno al anuncio del sentido del fallo y a la obligación del juez de respetarlo en el momento de la redacción de la sentencia, la Corte ha sostenido que forman parte de la estructura básica de un debido proceso. Por manera que si el juzgador pretende desconocer o retractarse del sentido de su aviso, para variar la orientación de la sentencia, debe acudir al remedio extremo de la nulidad(7). Dicho enunciado cobra mayor fuerza cuando, por alguna circunstancia

excepcional, es otro juez, distinta persona, el que desatiende los derroteros hechos por su antecesor.

"Ahora, si el funcionario que luego es reemplazado alcanzó a anunciar el sentido del fallo, el nuevo podría omitir la repetición del juicio, siempre que respete el criterio adoptado por quien presenció el juicio y no haga cosa distinta que desarrollar, o mejor materializar los argumentos expuestos en la audiencia en la que se anunció el sentido del fallo, salvo, eventualmente, cuando el cambio resulte benéfico para el acusado.

"De manera que si se anunció sentencia absolutoria, mal puede el nuevo juzgador revocar esa determinación y optar por emitir una condenatoria, en tanto que la seguridad jurídica sobre la certeza de una decisión favorable al procesado se lesiona. Ese supuesto infringiría el principio constitucional de inmediación de la prueba (8)".

Más recientemente (9), la Corte reiteró el mencionado criterio, y sostuvo que la inmediación, la concentración y el juez natural son postulados que guían el juicio oral, cuyo desacato constituye desconocimiento de mandatos constitucionales y legales y, en principio, violación del debido proceso. A su vez que, salvo casos excepcionales, la persona del juez que preside el juicio, debe ser la misma que anuncia el sentido del fallo y el que lo profiere.

Aclaró, no obstante, que "tratándose de jueces colegiados, sea en segunda instancia o en casación, su aplicación opera de forma diversa, en tanto lo esencial es que se verifique la mayoría de los integrantes de la Sala, pues la función jurisdiccional descansa en el ente colectivo, no en el magistrado individualmente considerado"(10) .

4- en lugar de anunciar el sentido del fallo, como habría sido lo correcto por haber él presidido el juicio oral y practicado las pruebas aportadas por las partes (no solamente en acatamiento a los principios de inmediación(11) , concentración(12) y de juez natural(13) , sino de conformidad con lo dispuesto por los artículos 445 (14) y 446 (15) de la Ley 906 de 2004), optó por promover un improcedente y extemporáneo (16) incidente de definición de competencia (17) , según fue declarado por la Corte al resolver el asunto(18) , en cuyo pronunciamiento reiteró la asignación de la competencia para conocer del juicio en el Juzgado Cuarenta Penal del Circuito de Bogotá.

5- En ese orden de ideas, la Corte no tiene alternativa diversa que declarar la prosperidad de la censura, y, de conformidad con lo previsto por el artículo 454 de la Ley 906 de 2004, disponer la ineficacia de lo actuado en el presente asunto a partir, inclusive, de la primera sesión de audiencia de juicio oral, a efecto de que se repita por parte de un

funcionario distinto de aquél que adelantó el presente trámite por haber manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 56.4 de la Ley 906 de 2004.

6- Por virtud de la declaración de ineficacia de lo actuado que se anuncia, es claro que se configura el motivo de libertad previsto por el artículo 317.5 de la Ley 906 de 2004 (sucesivamente modificado por el artículo 30 de la Ley 1142 de 2007 y por el artículo 61 de la Ley 1453 de 2011) toda vez que desde el 27 de febrero de 2008, fecha en que tuvo lugar la audiencia de formulación de la acusación, a la actualidad, ha transcurrido un término superior a 120 días sin que se haya dado inicio a la audiencia de juicio oral.

7- Finalmente, la Corte no puede dejar de llamar la atención a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, a efectos de que, dentro de la órbita de sus competencias, sin perjuicio de los derechos que les asiste a los servidores judiciales y de aquellos inherentes al sistema de carrera judicial, adopten las medidas que correspondan en orden a evitar el cambio de los jueces de conocimiento después de haber dado inicio al juicio oral y, en consecuencia, se reglamente las fechas, épocas, condiciones y oportunidades para hacer efectivo su retiro temporal o definitivo de los despachos a su cargo, teniendo en cuenta los asuntos en trámite, de forma que se preserven los principios de inmediación, concentración, publicidad, oralidad y de juez natural que rigen el sistema penal acusatorio.

Todo ello con el fin de precaver la configuración de nulidades del tipo de las que mediante esta providencia se decretan, y conjurar al tiempo el desgaste innecesario del aparato de justicia, el deterioro de la imagen de la Rama Judicial y los altos niveles de impunidad que tales desaciertos generan.

Lo anterior, si se toma en consideración que la función judicial implica una altísima responsabilidad social y jurídica, para cuyo ejercicio los jueces han jurado cumplir bien y fielmente la Constitución Política y la ley, de lo cual surge evidente que no pueden abandonar a medio camino (ni imponérseles que lo hagan), el trámite de los juicios orales bajo su responsabilidad y que, por tanto, resulta lógica la exigencia legal de no poder retirarse del cargo hasta tanto se cumpla el deber normativamente establecido de emitir el sentido del fallo y dictar la correspondiente sentencia, a riesgo en caso contrario, de incurrir en motivo de responsabilidad penal o disciplinaria.

(1) Cfr. por todos, auto de casación de junio 9 de 2008. Rad. 29092

(2) Cfr. Cas de 30 de enero de 2008. Rad. 27192

(3) Artículo 404. Apreciación del testimonio. Para apreciar el testimonio, el juez tendrá en cuenta los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.

Artículo 420. Apreciación de la prueba pericial. Para apreciar la prueba pericial, en el juicio oral y público, se tendrá en cuenta 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.

(4) Cfr. Cas de 20 de enero de 2010. Rad. 32556.

(5) Cfr. cas de 30 de enero de 2008. Rad. 27.192

(6) Artículos 135 y siguientes de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

(7) Sentencia del 17 de septiembre de 2007. Rad. 27.336.

(8) Artículo 250, numeral 4, de la Constitución Política.

(9) Cfr. Cas de 9 de diciembre de 2010. Rad. 33.989

(10) Así se sostuvo en sentencia del 17 de marzo de 2010 (Radicado 32.829)

(11) Artículo 16. Inmediación. "En el juicio únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento. En ningún caso podrá comisionarse para la práctica de pruebas. Sin embargo, en las circunstancias excepcionalmente previstas en este código, podrá tenerse como prueba la producida o incorporada de forma anticipada durante la audiencia ante el juez de control de garantías".

(12) Artículo 17. Concentración. "Durante la actuación procesal la práctica de pruebas y el debate deberán realizarse de manera continua, con preferencia en un mismo día; si ello no fuere posible se hará en días consecutivos, sin perjuicio de que el juez que dirija la audiencia excepcionalmente la suspenda por un término hasta de treinta (30) días, si se presentaren circunstancias especiales que lo

justifiquen. En todo caso el juez velará porque no surjan otras audiencias concurrentes, de modo que concentre su atención en un solo asunto".

(13) Artículo 19. Juez natural. Nadie podrá ser juzgado por juez o tribunal ad hoc o especial, instituido con posterioridad a la comisión de un delito por fuera de la estructura judicial ordinaria".

(14) Artículo 445. Clausura del debate. "Una vez presentados los alegatos, el juez declarará que el debate ha terminado y, de ser necesario, podrá decretar un receso hasta por dos (2) horas para anunciar el sentido del fallo".

(15) Artículo 446. Contenido. "La decisión será individualizada frente a cada uno de los enjuiciados y cargos contenidos en la acusación, y deberá referirse a las solicitudes hechas en los alegatos finales. El sentido del fallo se dará a conocer de manera oral y pública inmediatamente después del receso previsto en el artículo anterior, y deberá contener el delito por el cual se halla a la persona culpable o inocente".

(16) Artículo 55. Prórroga. Se entiende prorrogada la competencia si no se manifiesta o alega la incompetencia en la oportunidad indicada en el artículo anterior, salvo que esta devenga del factor subjetivo o esté radicada en funcionario de superior jerarquía.

En estos eventos el juez, de oficio o a solicitud del fiscal o de la defensa, de encontrar la causal de incompetencia sobreviniente en audiencia preparatoria o de juicio oral, remitirá el asunto ante el funcionario que deba definir la competencia, para que este, en el término de tres (3) días, adopte de plano las decisiones a que hubiere lugar.

PAR.- Para los efectos indicados en este artículo se entenderá que el juez penal de circuito especializado es de superior jerarquía respecto del juez de circuito."

(17) Artículo 54. Trámite. "Cuando el juez ante el cual se haya presentado la acusación manifieste su incompetencia, así lo hará saber a las partes en la misma audiencia y remitirá el asunto inmediatamente al funcionario que deba definirla, quien en el término improrrogable de tres (3) días decidirá de plano. Igual procedimiento se aplicará cuando se trate de lo previsto en el artículo 286 de este código y cuando la incompetencia la proponga la defensa".

(18) Cfr. Auto de 8 de octubre de 2008. Rad. 30456

Octubre 26 de 2011. Sentencia Casación 32143. Magistrado Ponente: Doctor José Leonidas Bustos Martínez.

2. CORTE CONSTITUCIONAL

-Sentencias de Constitucionalidad:

La información que se consigna sobre las sentencias es obtenida en los Comunicados de Prensa publicados por la Corte Constitucional.

Numeral 8 del artículo 154 del Código Civil.

“En el presente caso, el problema jurídico que le correspondió resolver a la Corte Constitucional consistió en determinar si la exigencia de que la separación de cuerpos deba haber perdurado por más de dos (2) años para que se configure la causal de divorcio, constituye una vulneración del derecho a la autonomía personal consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política, al establecer un límite al derecho a la libre escogencia del estado civil, imponiendo la continuación del vínculo matrimonial sin poder contraer uno nuevo hasta que transcurra ese lapso.

El análisis de la Corte comienza por precisar que el derecho al libre desarrollo de la personalidad se identifica con el ámbito reservado al individuo para la toma de decisiones vitales, sin que el Estado pueda determinar la manera como cada individuo construye sus proyectos y modelos de realización personal. La jurisprudencia ha señalado que este derecho se vulnera “cuando a la persona se le impide, en forma irrazonable, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de su vida o valorar y escoger libremente opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia y permiten su realización como ser humano”.

En este sentido, la disposición demandada que hace parte del numeral 8 del artículo 154 del Código Civil, al fijar un término de dos años de separación de cuerpos judicial o de hecho, para poder invocar el divorcio, en efecto restringe en algún grado la potestad subjetiva de autodeterminación de los cónyuges que han optado por la separación definitiva de cuerpos con miras a la disolución del vínculo matrimonial. Sin embargo, la sola restricción de la potestad de autodeterminación no es sinónimo de inconstitucionalidad, sino que es menester examinar si la limitación del derecho cuenta con justificación constitucional.

Al respecto, el artículo 42 de la Constitución establece que corresponde al legislador regular entre otros aspectos, (i) las formas del matrimonio, (ii) la edad y capacidad para contraerlo, (iii) los deberes y derechos de los cónyuges, (iv) su separación, (v) la disolución del vínculo matrimonial y (vi) lo relativo al estado civil de las personas. Al mismo tiempo, la Carta

Política fijó unos principios y parámetros generales que enmarcan el ejercicio de la potestad legislativa en materia de familia y matrimonio, al reconocer que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, consagrar la protección integral de la familia como un deber del Estado y la sociedad, la constitución de la familia por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, la igualdad y derechos de la pareja y el respeto recíproco en las relaciones familiares, la inviolabilidad de la honra, dignidad e intimidad de la familia y la sanción legal de cualquier forma de violencia en la familia, que se considera destructiva de su armonía y unidad. Así mismo, la remisión a la ley civil de la regulación de los efectos civiles del divorcio para toda forma matrimonial.

En ese orden, la Corte constató que la limitación legal establecida en la disposición demandada constituye un desarrollo de la potestad regulatoria confiada al legislador en el artículo 42 de la Constitución en materia de separación y disolución del vínculo matrimonial que persigue un fin constitucionalmente legítimo. A su juicio, la prolongación por más de dos años de la separación de cuerpos para erigirse en causal de divorcio, apunta a la defensa del matrimonio de la crisis coyunturales que naturalmente lo rodean, disponiendo que la separación de cuerpos sea una oportunidad de reflexión de la decisión definitiva de disolución del vínculo y a la vez, un tiempo de preparación de los efectos que apareja un virtual divorcio respecto de los hijos, de los bienes sociales, de terceros y de los propios cónyuges, esto es, de la institución familiar que la Constitución privilegia como “núcleo fundamental de la sociedad”. Desde esta perspectiva, además de ser un medio idóneo para tal fin, es determinante para la estructuración de una decisión responsable de restablecimiento o de disolución del vínculo conyugal, pues el paso del tiempo permite la evaluación ponderada de la decisión a adoptar. De ahí, la razonabilidad de la medida restrictiva.

De igual manera, la restricción establecida en la causal acusada busca compatibilizar valores y principios constitucionales dirigidos a la protección de la familia con el derecho al libre desarrollo de la personalidad: de una parte despliega la obligación constitucional de garantizar la protección integral de la familia a través de una unión matrimonial relativamente estable; de otra parte, consagra la posibilidad reconocida a cualquiera de los cónyuges de obtener el divorcio a través de la separación de cuerpos, luego de transcurrido el término legal. En todo caso, se trata de una restricción temporal, dirigida a la protección

de la unidad familiar, sin negar ni menoscabar el derecho de autodeterminación personal.

Por consiguiente, la Corte procedió a declarar la constitucionalidad de la expresión demandada del numeral 8 del artículo 154 del Código Civil". Octubre 05 y 06 de 2011. Expediente D-8467. Sentencia C-746 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Mauricio González Cuervo.

Artículos 1º, 3º e inciso segundo del artículo 14 de la Ley 1420 de 2010, "Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2011".

"La Corte Constitucional resolvió dos problemas jurídicos concernientes a definir: (i) si la inclusión del presupuesto de ingresos y gastos de la Comisión Nacional del Servicio Civil dentro del presupuesto de los establecimientos públicos del orden nacional, en el capítulo de rentas y recursos de capital del Tesoro de la Nación, vulnera la autonomía de la Comisión, al ser sometido, según el demandante, a las limitaciones propias de tales establecimientos, pertenecientes a la rama ejecutiva del poder público; y (ii) si la exigencia de un certificado de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección General del Presupuesto público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, adicional al certificado de disponibilidad presupuestal emanado de la entidad pública obligada, como requisito previo para iniciar los trámites ante la Comisión Nacional del Servicio Civil con miras a proveer cargos de carrera mediante concurso, vulnera el principio del mérito para ello, en cuanto a la celeridad, oportunidad y eficacia con que se deben adelantar los concursos públicos y el ejercicio de las funciones de administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos.

En primer lugar, la Corte determinó que la clasificación presupuestal como establecimiento público, dispuesta para la Comisión Nacional del Servicio Civil, no desconoce su autonomía e independencia, de origen constitucional (art. 130 C.P.). Es claro que la decisión del constituyente de establecer la carrera administrativa como regla general para la provisión de empleos en los órganos y entidades del Estado (art. 125 C.P.), en consonancia con el derecho ciudadano de acceder a los cargos públicos (art. 40 C.P.), aparejó necesariamente la consagración constitucional de un órgano único a nivel nacional, autónomo que de manera organizada, técnica y ágil garantizara la efectividad del sistema impuesto, sin la dependencia de las ramas del poder público, aunque bajo los criterios y directrices trazadas por el legislador. Para la Corte, la

clasificación en el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2011, como establecimiento público (Sección 3801), constituye una ubicación de elementos separados e independientes de la estructura dispuesta en tal instrumento de finanzas públicas, lo cual obedece al diseño de la Ley Orgánica del Presupuesto, en función de los principios orientadores del sistema presupuestal, con el único propósito de distribuir técnicamente los ingresos y gastos de todo el aparato estatal.

En esa medida, la mera previsión específica en la sección referida del presupuesto, no conlleva mengua, reducción o limitación que pueda llegar a alterar la autonomía jurídica, administrativa o financiera que la Constitución y la ley han definido y otorgado a la Comisión. La Corte recordó que la ley de presupuesto tiene un contenido puramente instrumental, pues su finalidad no es otra que permitir una adecuada ejecución del mismo, sin que implique el desconocimiento de la naturaleza y las funciones de los órganos y entidades públicas cuyas partidas se incluyen en dicha ley. Adicionalmente, la circunstancia de que la Comisión Nacional del Servicio Civil no sea mencionada como órgano autónomo en el artículo 3° del Decreto 111 de 1996, "Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto", sino encuadrada como establecimiento público no da lugar per se a inconstitucionalidad alguna, toda vez que reiteró, el contenido puramente instrumental del presupuesto anual, en este caso, la Ley 1420 de 2010, componente del mismo para los fines estrictos de ejecución, mal puede establecer, expresa ni tácitamente un obstáculo o una limitante a la naturaleza jurídica, ni a las funciones asignadas a los entes públicos allí agrupados. En consecuencia, no prosperan los cargos de inconstitucionalidad esgrimidos respecto de los artículos 1° y 3° de la Ley 1420 de 2010.

En segundo lugar, la Corte estableció que contrario a lo aducido por el demandante, el inciso segundo del artículo 14 de la Ley 1420 de 2010 no desconoce el principio de unidad de materia contemplado en el artículo 158 de la Carta Política. La sola mención de un asunto ligado a la provisión de cargos públicos no puede mirarse de manera aislada, como quiera que tal mención se refiere a un tratamiento presupuestal de la materia, en consonancia con el tema único de la citada ley.

Cosa distinta ocurre con el requisito de obtener un certificado de viabilidad presupuestal antes de adelantarse un concurso de méritos para proveer un cargo público. Al respecto, la Corte encontró que agregar una exigencia de un certificado de viabilidad presupuestal,

además de la certificación de disponibilidad presupuestal que regula el control del gasto de la entidad, conforme a las normas del presupuesto, siendo que con ésta última se satisface y viabiliza la convocatoria a concurso, constituye un obstáculo innecesario y contradictorio frente a lo previsto en el inciso primero del artículo 14 de la Ley 1420 de 2010 y de las funciones públicas en cabeza de la Comisión Nacional del Servicio Civil, generadora de los cargos a proveer mediante concurso de méritos. De paso, esta afectación conlleva una restricción más allá de lo razonable al acceso del ciudadano a la función pública, en la medida que añadiría a la única restricción del certificado de disponibilidad presupuestal, de ser procedente, una nueva exigencia indispensable para la apertura del trámite a concurso y consecuentemente, la oportunidad para la potencial participación ciudadana. A juicio de la Corte, comporta además, una trasgresión de la autonomía jurídica y financiera de que goza esta entidad. Por estas razones, el inciso segundo del artículo 14 fue declarado inconstitucional”.

Octubre 05 y 06 de 2011. Expediente D-8441. Sentencia C-747 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Artículo 1º, segundo inciso del artículo 4º, y los artículos 6º y 7º de la Ley 1424 de 2010 “Por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones.

“ ...

En el presente caso, le correspondió a la Corte Constitucional determinar (i) si aplicar los mecanismos que la Ley 1424 de 2010 denomina como de justicia transicional a los desmovilizados de grupos armados organizados al margen de la ley que hubieren incurrido entre otros, en el delito de concierto para delinquir simple o agravado, desconoce los deberes del Estado de investigar, juzgar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, crímenes de lesa humanidad y violaciones al derecho internacional humanitario; (ii) si la prohibición de utilizar como prueba en un proceso judicial en contra del sujeto que suscribe el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica y a la Reparación o en contra de terceros, infringe los derechos de acceso a la justicia, a la verdad y reparación de las víctimas de ciertos hechos punibles; y (iii) si la improcedencia de recurso contra el auto de sustanciación mediante el cual se comunica a las partes e intervinientes acreditados en el proceso, la solicitud de suspensión de la orden de captura de un sujeto

desmovilizado que ha manifestado su compromiso de contribuir al esclarecimiento de la conformación de un grupo organizado al margen de la ley a los que se refiere la Ley 1424 de 2010, el contexto general de su participación y todos los hechos y actuaciones de que tenga conocimiento, desconoce los derechos de las víctimas de los delitos enunciados en el artículo 1º de esta ley de acceder a la justicia y debido proceso.

En primer término, la Corte precisó que, como ya lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional en ocasiones anteriores (sentencias C-370/06 y C-1199 de 2008), el alcance y contenido de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, sobre los cuales se sustentan los cargos de inconstitucionalidad formulados, podría en casos concretos presentar algunas diferencias dependiendo de si los hechos punibles de cuya comisión ellos se derivan han de investigarse y juzgarse dentro de un contexto que pudiera denominarse ordinario, o en cambio concurren circunstancias bajo las cuales resultaría válida la aplicación de instituciones de justicia transicional, las que por su misma naturaleza han de considerarse excepcionales. Se trata de un sistema o tipo de justicia de características particulares, que aspira a superar una situación de conflicto o postconflicto, haciendo efectivos en el mayor nivel posible, los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas frente a un pasado de graves y sistemáticas violaciones de los derechos humanos, teniendo como límite la medida de lo que resulte conducente al logro y mantenimiento de la paz social. En este sentido, la justicia transicional se ocupa de procesos mediante los cuales se realizan transformaciones radicales a una sociedad que atraviesa por un conflicto o postconflicto, que plantean grandes dilemas originados en la compleja lucha por lograr un equilibrio entre la paz y la justicia. El propósito fundamental es el de impedir que hechos acaecidos en el marco de un conflicto vuelvan a ocurrir, motivo por el cual su función se concentra en el conocimiento de la verdad y en la reparación, buscando así dar respuesta a los problemas asociados a un conjunto de abusos en contra de los derechos humanos, en un contexto democrático y aplicando medidas de naturaleza judicial o no judicial, a los responsables de los crímenes.

Así, se consideran procesos de justicia transicional las experiencias vividas en la segunda mitad del Siglo XX en varios países del sur de Europa, específicamente, en Grecia, Portugal, España, donde se adoptaron diversas políticas para sancionar a las élites autoritarias del pasado reciente. En África, durante las décadas de los ochenta y noventa,

algunos países han emprendido esfuerzos para castigar a perpetradores y/o buscar la verdad frente a regímenes represivos anteriores, como ocurrió en Ruanda, Sierra Leona, Zimbawe, Uganda, Chad, Etiopía, Burundi, Zambia, Nigeria y Sudáfrica. En Latinoamérica, se destacan los procesos cumplidos durante las dos últimas décadas del siglo XX en Bolivia (1982), Uruguay (1985), Chile (1990), Paraguay (1992), El Salvador (1992), Guatemala (1994), Haití (1994) y Perú (2001-2005), como parte del tránsito de las dictaduras militares a los gobiernos democráticos y de cara a la necesidad de investigar y sancionar las desapariciones y demás abusos cometidos en esos países por los gobernantes de facto, cuidando al mismo tiempo que el rigor de tales procesos no diera al traste con las entonces incipientes experiencias democráticas.

Por otra parte, la Corte señaló que la implantación excepcional en un Estado de medidas de justicia transicional en determinadas circunstancias históricas, debe ser compatible con su marco constitucional, pues lo contrario implicaría una disminución de los estándares de justicia y de protección de los derechos de las víctimas que la sociedad tiene derecho a asegurar, como consecuencia y realización de los preceptos, valores y principios consagrados en el texto superior y de las reglas contempladas en los tratados que integran el bloque de constitucionalidad. Aunque en la Constitución Política de 1991 no existe una referencia específica a la justicia transicional, sí se encuentran al menos, tres alusiones de las cuales puede admitirse la implantación excepcional de tales medidas. La más notoria e importante es la frecuente mención a la paz (preámbulo, arts. 2, 22 y 95 C.P.), como uno de los objetivos principales del Estado colombiano y como prominente valor constitucional que se traduce en la existencia de derechos y deberes ciudadanos encaminados a hacer posible y sustentable, tanto en el presente como en el futuro, tan anhelada necesidad. A ello se suman, las abundantes y reiteradas referencias a la paz como propósito central del Derecho Internacional, especialmente en el preámbulo de los instrumentos constitutivos de los principales organismos internacionales, entre ellos, la Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la Organización de Estados Americanos, como también en la Declaración Universal de Derechos Humanos, los cuales forman parte del bloque de constitucionalidad en virtud del artículo 93 de la Carta Política.

Otro aspecto relevante mencionado por la Corte, que sirve de fundamento constitucional aunque indirecto de la justicia transicional, es la presencia en el texto superior de instituciones como la amnistía y el

indulto para delitos políticos, que pese a su larga tradición tanto en la antigüedad como dentro del derecho contemporáneo, podrían contarse hoy en día como posibles herramientas de justicia transicional, útiles y conducentes en la búsqueda y creación de condiciones que hagan posible o al menos faciliten, el logro de la concordia y la paz política y social. Así mismo, consideró que debía tenerse en cuenta la expresa mención que la Constitución hace al concepto de política criminal del Estado, a partir del cual se clarifica que siempre que se observen adecuados criterios de proporcionalidad y razonabilidad y no se contravenga ninguna expresa prohibición constitucional, la mayor parte del contenido específico de las normas penales tanto sustanciales como procesales, no dependerá directamente de aquellos preceptos, sino de los que en cada momento consideren adecuado y pertinente los distintos órganos que tienen a su cargo el diseño, seguimiento y eventual ajuste de tales políticas. Desde esta perspectiva, resulta entonces posible asumir que la implantación de mecanismos propios de la justicia transicional es una alternativa válida dentro del marco constitucional, cuando concurren especiales circunstancias que justifican la adopción excepcional de este tipo de medidas. En torno de la trascendencia y alcance de la paz como valor constitucional, como derecho y deber ciudadano y como criterio que justifica la existencia de instituciones de justicia transicional, esta Corporación expuso extensas reflexiones en la sentencia C-370 de 2006, mediante la cual se decidió sobre la constitucionalidad de distintas disposiciones de la Ley 975 de 2005, usualmente conocida como Ley de Justicia y Paz, la cual podría ser considerada como una norma de justicia transicional.

A juicio de la Corte, no cabe duda que las disposiciones contenidas en la Ley 1424 de 2010 son normas típicas de justicia transicional. En efecto, esta ley establece una serie de beneficios dirigidos a personas desmovilizadas, antiguos integrantes de grupos armados organizados al margen de la ley, que hubieren cometido uno o más de los delitos listados en su artículo 1º, siendo la más notable de esas ventajas la posibilidad de ser puestos en libertad través de distintos mecanismos, dependiendo del momento procesal en que se halle la respectiva actuación judicial e incluso en caso de haber sido condenados. Como contraprestación se establecen dos reglas cardinales; de un lado, los desmovilizados serán investigados y juzgados, según las normas aplicables en el momento de la comisión de la conducta punible (art. 5º) y de otro, los beneficiarios de esta ley asumen un compromiso firme, frente al propósito de reintegración a la sociedad y de esclarecimiento

de los hechos de que tenga conocimiento, que se concreta en la suscripción de los llamados Acuerdos de Contribución a la Verdad Histórica y la Reparación.

El análisis de los cargos de inconstitucionalidad formulados en el presente caso, comenzó con la delimitación del ámbito de aplicación de la Ley 1424 de 2010. En primer lugar, la Corte observó que según el artículo 1° de la ley, su objeto es el de contribuir al logro de la paz perdurable y a la satisfacción de las garantías de verdad, justicia y reparación, dentro de un marco de justicia transicional. En segundo lugar, indicó que esta ley constituye un instrumento para promover la reintegración a la sociedad, exclusivamente de personas desmovilizadas de los grupos armados organizados al margen de la ley, mediante el otorgamiento de determinados beneficios cuya promesa podría inducir ese proceso de desmovilización. Para tal efecto, la Corte precisó que en la determinación de los sujetos destinatarios de esta ley, habrá de tenerse en cuenta la definición dada por el legislador, en el párrafo 1° del artículo 3° de la Ley 782 de 2002, el cual establece que: “De conformidad con las normas del Derecho Internacional Humanitario, y para los efectos de la presente ley, se entiende por grupo armado al margen de la ley, aquel que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerza sobre una parte del territorio un control tal que le permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas”. Esta definición se complementa con lo establecido en el artículo 1° de la Ley 975 de 2005, según el cual “Se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, el grupo de guerrilla o de autodefensas, o una parte significativa e integral de los mismos como bloques, frentes u otras modalidades de esas mismas organizaciones, de las que trata la Ley 782 de 2002”.

En tercer lugar, la Corte advirtió que el mismo precepto delimita el universo de sujetos a quienes se aplicará esta ley que, en consecuencia, serán las únicas personas que podrán invocar y en cuyo favor habrán de concederse los beneficios jurídicos desarrollados por los restantes artículos de la misma, esto es, respecto de la conducta de desmovilizados de los grupos armados organizados al margen de la ley que hubieren incurrido, únicamente en los delitos de concierto para delinquir simple o agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, utilización ilícita de equipos transmisores o receptores, porte ilegal de armas de fuego o municiones de uso privativo de las Fuerzas Armadas o de defensa personal, como consecuencia de su pertenencia a dichas agrupaciones.

Para la Corte, contrario a lo sostenido por los demandantes, la inclusión del delito de concierto para delinquir simple o agravado, dentro del listado de delitos que les permite a sus autores acceder a los beneficios contemplados en la Ley 1424 de 2010, dentro del marco de la justicia transicional, en procura de la paz perdurable y la satisfacción de los derechos a la verdad, justicia y la reparación no constituye per se afrenta o desconocimiento de las obligaciones de perseguir y castigar graves comportamientos contra los derechos humanos. Lo cierto es que la aplicación de los beneficios contenidos en la ley y que en esta providencia han sido explicados, no implican que el Estado colombiano renuncie a la investigación y juzgamiento de esas conductas, en particular, el concierto para delinquir, sea simple o agravado. Por el contrario, según resulta del artículo 5° de la misma preceptiva, es necesario que exista una actuación judicial y que sea dentro del marco de ella o incluso una vez culminada con sentencia condenatoria, que se pueda examinar o no la suspensión condicional de la ejecución de la pena que se hubiere impuesto. En estos casos, la pena correspondiente debe ser fijada por el juez de conocimiento, dentro de los límites, parámetros y lineamientos constitucionales y legales, ante un demostrado delito de los relacionados en el artículo 1°, entre ellas, el concierto para delinquir, simple o agravado. Además, tanto la Fiscalía como los jueces de la República deberán velar no sólo por el respeto de las garantías fundamentales de los acusados, sino por el reconocimiento de los derechos de las víctimas, incluyendo la materialización de la reparación de los daños irrogados, en todos sus aspectos, al punto que para que el Gobierno Nacional pueda hacer las solicitudes correspondientes a las autoridades judiciales se exige al mismo tiempo que existan manifestaciones inequívocas de compromiso con la verdad y la paz y la indemnización de las víctimas. Por consiguiente, los cargos formulados contra la expresión impugnada del artículo 1° de la Ley 1424 de 2010 no estaban llamados a prosperar y en consecuencia, la expresión “concierto para delinquir simple o agravado” fue declarada exequible, por los cargos analizados.

En cuanto al inciso segundo del artículo 4° de la Ley 1424 de 2010, que no permite utilizar la información recaudada en el marco de los acuerdos de que trata esta ley, como prueba en ningún proceso judicial en contra del sujeto que suscribe el Acuerdo de Contribución a la Verdad Histórica y a la Reparación, dentro del marco de la justicia transicional, la Corte encontró que en desarrollo de políticas estatales encaminadas al esclarecimiento de la verdad y la búsqueda de

responsables de la comisión de delitos, resulta ajustado a la Constitución, procurar la obtención de información otorgando beneficios al deponente, que respeten el principio superior de la no autoincriminación. Por tanto, permitir en el ámbito de la justicia transicional que la información que un desmovilizado suministre, no genere consecuencias adversas en su contra, más aún con las particularidades previstas en la Ley 1424 de 2010, no contraviene la Carta Política y es, por el contrario, acorde a los fines del Estado, pues procura la paz perdurable, la justicia, la verdad, la indemnización de la víctimas y la resocialización de ex miembros de los grupos organizados armados al margen de la ley. No acontecía lo mismo frente a la aplicación de la mencionada limitación a los terceros, pues a su juicio, impedir que la información que surja de los acuerdos de contribución a la verdad histórica y a la reparación sea utilizada en contra de otras personas, sin ninguna distinción, se opondría al deber que tienen los asociados de colaborar con la administración de justicia y desconoce los derechos de la víctima a la reparación, la verdad y la justicia, que también atañen a la colectividad. Existe la obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar todo comportamiento que revista características de delito (arts. 2, 29, 228, 229 y 250 C.P.), en particular, cuando se trate de graves violaciones de derechos fundamentales, en procura de asegurar a los asociados la justicia, entre otros principios, valores y derechos. A contrario sensu, no existe justificación constitucional alguna para que la información proveniente de los citados acuerdos, no pueda ser empleada contra terceros.

Sin embargo, la Corte advirtió que entre los terceros, se encuentran las personas mencionadas en el artículo 33 de la Constitución Política, protegidas con la garantía de no autoincriminación, cuales son, el o la cónyuge, el compañero o compañera permanente, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil del desmovilizado. Por tal motivo, acorde con la garantía constitucional de no autoincriminación, la expresión “o en contra de terceros”, ha de entenderse en el sentido de que se refiere a las personas enunciadas en el artículo 33 de la Carta y sólo en este sentido, esta expresión contenida en el inciso segundo del artículo 4º de la Ley 1424 de 2010, resulta ajustada a la Constitución.

Así mismo, habida cuenta que el ámbito de aplicación de la Ley 1424 de 2010 comprende a todos los desmovilizados del grupo organizado armado al margen de la ley, beneficiarios de los mecanismos de justicia transicional previstos en ésta, la Corte precisó que la referencia a los

“terceros” contenida en el citado inciso para resultar acorde con el ordenamiento constitucional, comprende a los desmovilizados del mismo grupo armado organizado al margen de la ley, ya que de no ser así, se desvirtuaría la finalidad que se busca con la información dada, de lograr el establecimiento de la verdad. Por ello, la exequibilidad de la expresión “o en contra de terceros” que hace parte del inciso segundo del artículo 4º de la Ley 1424 de 2010, también se condicionó en este sentido.

Por último, en relación con la improcedencia de recurso prevista en los artículos 6º y 7º de la Ley 1424 de 2010, la Corte aclaró que se refiere únicamente a los autos de sustanciación en que se informa a las partes e intervinientes de la solicitud formulada por el Gobierno Nacional para la concesión de los beneficios previstos en la citada ley y no a los que contienen decisiones de fondo sobre lo solicitado, respecto de las cuales es claro que proceden tanto los recursos de reposición como el de apelación. Consideró que esta regla no puede considerarse lesiva del interés de las víctimas, pues la decisión que las normas acusadas tornan inimpugnable es la de informar a tales personas sobre la solicitud recibida, lo que lejos de perjudicarles, podría incluso facilitar la defensa de sus intereses. Ello, por cuanto, una vez notificados de la solicitud presentada y no existiendo en la norma restricción a este respecto, las personas que se sientan afectadas con la medida de libertad solicitada por el Gobierno, bien podrían presentar un escrito o expresarse de alguna otra manera, pidiendo a la autoridad judicial competente negar el beneficio que se hubiere solicitado.

En ese sentido, la regla conforme a la cual no podrá ser objeto de recurso el auto que pone en conocimiento de las partes e intervinientes, la solicitud de libertad que hubiere elevado el Gobierno a la autoridad judicial competente, no afecta el derecho de las víctimas a ser oídas respecto al resultado de tal solicitud y en tal medida, no supone menor eficacia del recurso judicial que conforme a las disposiciones constitucionales e internacionales debe procurarse a las víctimas, con el fin de garantizar los derechos que les asisten a la verdad, la justicia y la reparación.

Además, observó que en este caso, es aplicable la regla prevista en el inciso segundo del artículo 176 de la Ley 906 de 2004, conforme a la cual “Salvo la sentencia, la reposición procede para todas las decisiones”, lo cual cuando menos garantiza la procedencia de ese recurso ordinario. En ese orden, la Corte concluyó en la exequibilidad de las expresiones “en contra del cual no procede recurso alguno” contenidas en los artículos 6º y 7º de la Ley 1424 de 2010.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Los magistrados María Victoria Calle Correa, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva manifestaron su salvamento de voto, respecto de las decisiones adoptadas en la sentencia C-771/11.

Los magistrados Calle Correa, Mendoza Martelo y Palacio Palacio salvaron el voto por considerar que las normas acusadas no aseguran estándares mínimos en materia de justicia, verdad y reparación frente a las conductas delictivas de los desmovilizados de los grupos armados organizados al margen de la ley, en los términos del artículo 1º de la Ley 975 de 2005.

Precisaron que su posición no pretende estar en contra de la adopción de medidas de justicia transicional en el contexto del conflicto armado que vive el país, sino procurar que las mismas no desborden el marco constitucional de los valores, principios y derechos fundamentales, ni el orden internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

Estimaron que el hecho de incluir dentro de los beneficiarios de la medidas a los desmovilizados de grupos armados al margen de la ley, que hubieren incurrido en el delito de “concierto para delinquir agravado”, sin tener en cuenta que, bajo determinadas condiciones de este tipo penal, pueden derivarse graves violaciones de los derechos humanos, entraña indefectiblemente una desproporcionada afectación del valor de justicia y, particularmente, del derecho de las víctimas. De este modo, serían beneficiarios de las medidas especiales de libertad y de suspensión de ejecución de la pena, quienes también pudieron haber incurrido en crímenes de lesa humanidad, lo cual se traduce en un franco desconocimiento de las obligaciones del Estado de perseguir, juzgar, sancionar y castigar efectivamente ese tipo de conductas. No debe olvidarse que en un Estado de derecho, las autoridades tienen la obligación ineludible de combatir “la impunidad”, por todos los medios legales disponibles, ya que ésta propicia la repetición crónica de las violaciones de los derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares. El no cumplimiento de la pena frente a esta clase de crímenes, puede generar la responsabilidad internacional del Estado y habilitar la jurisdicción universal a fin de establecer la responsabilidad penal individual de los implicados, situación que se presenta en este caso por cuanto los beneficiarios de las medidas, sin importar el tipo de conductas por el cual se les juzgó, no pagarían ni un minuto de la pena impuesta. Se estaría, entonces, hablando de justicia

formal pero no material y, pese a que los procesos de búsqueda de conciliación tienen una finalidad que debe privilegiarse, no puede conllevar la impunidad frente a delitos de lesa humanidad.

En relación con la circunstancia de que no pueda utilizarse como prueba en ningún caso, la información que surge de los acuerdos previstos en la ley contra quienes los suscriben o en contra de terceros, los magistrados que salvaron el voto consideraron que la medida no garantiza la posibilidad de llegar realmente a la verdad en los términos que lo exigen el ordenamiento constitucional, las normas internacionales de derechos humanos y del derecho humanitario. De aceptarse la medida señalada se estaría propiciando la impunidad frente a la investigación y sanción de posibles violaciones de los derechos humanos. En ese contexto, la información debería apreciarse como una de las pruebas en el juzgamiento por delitos de lesa humanidad.

Con la medida legal demandada no puede sostenerse que se está protegiendo el principio de no autoincriminación, toda vez que la declaración entregada por el desmovilizado se produce de manera consciente, libre y voluntaria y, por tanto, constituye una confesión, la cual debe también resultar completa y veraz. En este sentido, si de las declaraciones surgidas al amparo de la ley demandada, resultaren conductas delictivas e incluso constitutivas de graves violaciones de los derechos humanos, es contrario al Estado de derecho y al derecho de las víctimas, que las mismas no pudieran investigarse.

Adicionalmente, los magistrados María Victoria Calle Correa y Jorge Iván Palacio Palacio también salvaron el voto en relación con los artículos 6° y 7° de la Ley 1424 de 2010, como quiera que en su concepto, la ley en su esencia, tiene un mayor grado de protección para los victimarios y un desbalance para las víctimas, lo cual los condujo a no compartir en un todo la decisión mayoritaria.

Por otra parte, el magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo aclaró el voto en relación con la decisión adoptada respecto de los artículos 6° y 7° de la Ley 1424 de 2010, por considerar que, a su juicio, resultaban constitucionales los apartes demandados de las citadas disposiciones, en la medida en que ello no afecta la procedencia de los recursos de reposición y apelación contra la “decisión” que resuelve sobre la solicitud de suspensión de la orden de captura o de la ejecución de la pena, ya que tales recursos vienen a constituir una garantía del debido proceso, en cuanto permitan que la decisión definitiva sea revisada por vía judicial, en primera y segunda instancia, cualquiera sea el sentido de la misma. En efecto, los apartes demandados de las mencionadas

normas, tratan simplemente de la puesta en conocimiento por el juez a las partes e intervinientes de la solicitud de suspensión de la orden de captura o de suspensión de la condena, y por corresponder a una providencia de trámite, es razonable que contra ella no proceda recurso alguno. En cambio, distinta es la situación, cuando una vez surtida la anterior etapa procesal, la autoridad judicial entra a decidir sobre la procedencia o no de las medidas de libertad, casos en los cuales, por tratarse de providencias interlocutorias, debe garantizarse la interposición de los recursos respectivos.

Por otro lado, son varias las razones que llevaron al magistrado Luis Ernesto Vargas Silva a apartarse radicalmente del sentido y las motivaciones acogidos por la mayoría de la Corte para declarar la constitucionalidad de los artículos 1º, 4º (inciso segundo) y 6º y 7º (parciales), de la Ley 1424 de 2010. En el debate expuso razones por las cuales argumentos sobre el principio de no autoincriminación en diligencia administrativa de comparecencia voluntaria, y de justicia premial, no proceden en este asunto, según su criterio. Lo esencial, agregó, es que la decisión de la mayoría desconoce principios y valores que la Corte ha salvaguardado celosamente en decisiones anteriores (C- 370 de 2006 y C-936 de 2010) como son los deberes del Estado de investigar, juzgar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos y las serias infracciones al derecho internacional humanitario, así como los derechos de las víctimas de estos crímenes a que los mecanismos punitivos de justicia transicional satisfagan plenamente sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, y no se conviertan en instrumentos que amparen la impunidad.

Para el magistrado disidente, uno de los elementos fundamentales de un auténtico proceso de justicia transicional es el esclarecimiento de la verdad, el cual tiene una dimensión histórica, pero también una dimensión judicial. En este último pilar descansan las reivindicaciones de justicia y de reparación de las víctimas. La Ley 1424 de 2010 solamente toma en consideración el esclarecimiento histórico, pero sacrifica la obtención de la verdad judicial, con el consiguiente impacto que esta dimensión del esclarecimiento tiene en materia de justicia y de reparación. De este modo, la forma como está concebida y estructurada la Ley 1424 de 2010, conduce a que los objetivos de verdad, justicia y reparación que se insertan en el enunciado de la ley, y en algunas de sus disposiciones, se conviertan en simple retórica, toda vez que las posibilidades reales de verdad judicial y por ende de justicia y reparación, se ven dramáticamente menoscabadas por la disposición

del inciso segundo del artículo cuarto que prohíbe de manera absoluta el uso probatorio de cualquier información que surja en el marco de los acuerdos de contribución a la verdad y a la memoria histórica.

En concepto del magistrado Vargas Silva, la decisión mayoritaria tiene un amplio soporte en la cláusula aparentemente tranquilizadora del artículo 5° del articulado, según la cual los desmovilizados que se acojan a la ley “serán investigados y/o juzgados según las normas aplicables en el momento de la comisión de la conducta punible”. Sin embargo, este propósito, dijo, se ve totalmente anulado con la gravosa prohibición del inciso final del artículo cuarto que priva a las víctimas de la posibilidad de que la verdad declarada por los desmovilizados en el marco de los acuerdos de contribución a la verdad histórica, se convierta en una verdad judicialmente tramitada que proyecte sus efectos sobre sus legítimas demandas de justicia y reparación.

La declaratoria parcial de inexecutable del inciso segundo del artículo 4° (expresión “o en contra de terceros”), no restablece las posibilidades de obtención de la verdad judicial en los términos que lo exigen los mandatos constitucionales e internacionales que rigen la materia, comoquiera que bajo la norma se ampararían eventuales violaciones de derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario que fueren cometidas por aquellos que se acogieren a los “Acuerdos de contribución a la verdad histórica”, no así por terceros. Esa decisión de inexecutable, en opinión, del magistrado Vargas Silva debió cobijar incluso el artículo primero de la ley demandada, toda vez que de una parte, subsisten la incertidumbre y ambigüedad en torno al ámbito de aplicación de la ley, advertidos por la Corte en la sentencia C-936 de 2010, comoquiera que se insiste en incluir como destinatarios de los beneficios penales a los perpetradores de concierto para delinquir agravado, sin que se efectúe una precisión acerca del alcance de este delito, que según algunas interpretaciones autorizadas podría englobar graves violaciones de derechos humanos constitutivas de crímenes de lesa humanidad. Y de otra parte, adujo, no es posible construir “la paz perdurable” ni obtener alguna de las reivindicaciones a las que alude el precepto en favor de las víctimas, sobre la base de una verdad controlada por el Gobierno (art. 3°) a la cual no pueden acceder los fiscales y jueces para administrar justicia, ni siquiera en eventos en que la información recaudada evidencie la perpetración de graves violaciones de derechos humanos y graves infracciones al derecho internacional humanitario.

De otra parte, el magistrado Mauricio González Cuervo anunció la presentación de una aclaración de voto”.

Octubre 14 de 2011. Expediente D-8475. Sentencia C-771 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

LEY 1441 DE 2011 (febrero 23), aprobatoria del “Acuerdo de Cooperación y Régimen de Privilegios e Inmunidades entre la Organización Internacional para las Migraciones y el Gobierno de la República de Colombia”.

“Examinado el trámite cursado por el proyecto de ley que culminó en la Ley 1441 de 2011, aprobatoria del Acuerdo en revisión, la Corte lo encontró ajustado a las reglas, etapas y procedimiento regulado por la Constitución y el Reglamento del Congreso para el debate y aprobación de todo proyecto de ley. De manera particular, se examinó la circunstancia de haberse omitido la publicación del texto del proyecto aprobado en el Senado, antes de comenzar su debate en la Cámara de Representantes. Al respecto, consideró que el caso concreto y en virtud del principio de instrumentalidad de las formas, la indicada omisión no afectó el principio de publicidad que rige el procedimiento legislativo, en la medida que el conocimiento previo del proyecto a debatir que debía garantizarse a los congresistas, se hizo efectivo a través de la publicación del informe de ponencia (Gaceta No. 679 de 2010), en la cual se incluyó el texto del proyecto de ley aprobatoria del Acuerdo bajo examen, al que no se le había introducido ninguna modificación por parte del ponente. De esta manera, no se comprometió la conformación de la voluntad legislativa. Por consiguiente, la Corte declaró exequible la Ley 1441 de 2011, en cuanto a su aspecto formal.

Desde la perspectiva de su contenido material, la Corte encontró que el Acuerdo de Cooperación e Inmunidades para la OIM en Colombia se enmarca en las potestades del ejecutivo de dirigir las relaciones internacionales y celebrar con un organismo internacional tratados y convenios (arts. 189, numeral 2 y 226 de la C.P.). Igualmente, responde al mandato del artículo 9º de la Carta Política, en tanto las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia. La presencia en Colombia de la OIM permite contar con la asesoría de un organismo especializado en la materia, lo cual hace parte del fortalecimiento de la cooperación internacional en las áreas migratorias descritas en el Acuerdo.

Por otra parte, el instrumento revisado pretende reconocer al personal de la OIM en Colombia, una serie de privilegios e inmunidades, en general, aquellos contemplados en la Convención de Viena de 1961, que se conceden a los miembros de la Organización de las Naciones Unidas. Al respecto, la Corte reiteró su jurisprudencia en relación con que el principio de inmunidad debe ser entendido en concordancia con tres elementos: (i) el artículo 9º de la Constitución Política, según el cual, las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en el reconocimiento de los principios de derecho internacional aceptados por Colombia; (ii) la soberanía, independencia e igualdad de los Estados y (iii) en el caso de los organismos y agencias internacionales, la necesidad de que los mismos gocen de independencia en el cumplimiento de su mandato. En criterio de la Corte, los privilegios e inmunidades de los Estados y las agencias internacionales huéspedes en Colombia, “quedan supeditados a que, efectivamente, propendan por la defensa de la independencia, igualdad y soberanía del organismo de derecho internacional de que se trate” (sentencia C-442/96). En este sentido, la jurisprudencia ha sostenido que a la luz de la Constitución, en el territorio colombiano ningún Estado u organismo internacional goza de inmunidad absoluta, por cuanto las atribuciones que le competen al Estado colombiano, en términos de soberanía e independencia implican que tiene capacidad jurídica para “asegurar la defensa de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción”. De esta manera, el principio de inmunidad de jurisdicción debe ser concebido como un instrumento para garantizar la autonomía de los agentes internacionales en el ejercicio de sus funciones, “pero sin que ello implique una renuncia no justificada del deber del Estado de garantizar los derechos y deberes de los habitantes del territorio” (Sentencia C-137/96).

En esos términos, la Corte procedió a declarar ajustado a los preceptos constitucionales, el “Acuerdo de Cooperación y Régimen de Privilegios e Inmunidades entre la Organización Internacional para las Migraciones y el Gobierno de la República de Colombia”, celebrado el 5 de mayo de 2009 en Bogotá”.

Octubre 20 de 2011. Expediente LAT-365. Sentencia C-788 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Luis Ernesto Vargas Silva.

Artículos 510 y 511 del Decreto Ley 410 de 1971, “Por el cual se expide el Código de Comercio”.

“La Corte determinó que las operaciones que en calidad de comerciantes realizan el gestor y el partícipe no gestor, en función del

contrato de cuentas en participación, se encuentran acordes con el libre ejercicio de la actividad económica y del bien común. El punto de partida para llegar a esta conclusión está en los artículos 333 y 13 de la Constitución Política, que garantizan a todas las personas el ejercicio de la actividad económica y la iniciativa privada conforme a los derechos fundamentales de igualdad y de libertad. No obstante, la Carta impone que dicho ejercicio se sujeta a los "límites del bien común", es decir, a los linderos dispuestos por el legislador en términos de razonabilidad y proporcionalidad del proceso económico y, consecuentemente, con las responsabilidades que ello apareja, como lo ha precisado la jurisprudencia constitucional (Sentencias C-368/95 y C-616/01).

De esta manera, la Corte señaló que el contrato de cuentas en participación configura una expresión jurídica de las reglas contempladas en el Título I del Código de Comercio, que definen y demarcan los sujetos que se ocupan de actividades consideradas mercantiles, como una más de las concreciones mediante las cuales los particulares realizan el cometido de los artículos 333 y 13 de la Carta Política en una sociedad de mercado, conforme a la concepción política, social y económica del Estado colombiano. Indicó que los sujetos que estructuran este contrato, según las características previstas en el artículo 507 del Código de Comercio y las condiciones individuales establecidas en los artículos 510 y 511 del mismo Código (partícipe gestor y partícipe inactivo o no gestor), desarrollan esa garantía constitucional a través de operaciones mercantiles libres, de manera que facultados para participar como personas naturales en actividades propias del ámbito privado o público, no tienen más cortapisa que el cumplimiento del objeto contractual, el respeto de los principios constitucionales y legales y el apego a las disposiciones que los involucran en determinada gestión. Lo anterior, sin desmedro de las responsabilidades a que puedan dar lugar, si como comerciantes se distancian de tales postulados y mandatos.

La Corte encontró que los segmentos acusados, propios de la naturaleza de ese contrato, representan en realidad el componente humano a través del cual se ejerce la actividad económica referida, sin que sea posible deducir de plano, por las especiales características que la ley le otorga y por razón de la protección contenida en el artículo 83 superior, comportamiento alguno que se oponga a los "límites del bien común." En otras palabras, la sola existencia de los partícipes y sus especiales calidades, no constituye razón válida ni suficiente para aseverar la supuesta ocurrencia de conductas indebidas o ilícitas alrededor –vgr. en

la contratación estatal en la que llegaren a intervenir- en cuanto esta modalidad pública es autónoma, tienen sus normas y controles, a los que debe hacer frente el partícipe gestor, en materia de obligaciones, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades, etc., siendo entonces inane la no revelación del partícipe no gestor o inactivo. Lo anterior obedece a que las eventuales irregularidades no se originan propiamente del carácter “oculto” de éste último, sino de la actividad cuestionada que desarrolle el partícipe gestor quien deberá responder, de acuerdo con lo probado, independientemente de aquél, salvo que por la voluntad de revelación o autorización o por el levantamiento del velo corporativo, haya lugar a la responsabilidad solidaria, que igual está prevista en el artículo 511 del Código de Comercio.

Adicionalmente, la Corte advirtió que de excluirse de la norma los segmentos acusados, significaría la desaparición en el ordenamiento jurídico del contrato de cuentas en participación, cuando esta figura del derecho comercial no riñe, por su estructura, con las normas constitucionales invocadas por el actor, sin perjuicio de los controles y sanciones previstas para las actuaciones ilegales. Así mismo, repercutiría negativamente en el desarrollo sectorizado de la economía y entrañaría un quebrantamiento de la libertad económica, al proscribirse una forma contractual que prohija la autonomía y la dinámica mercantiles, de acuerdo con el modelo de economía de mercado.

En ese orden, la Corte procedió a declarar la conformidad de los textos demandados contenidos en los artículos 510 y 511 del Código de Comercio”.

Octubre 20 de 2011. Expediente D-8499. Sentencia C-790 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Ley 1438 de 2011, “Por medio de la cual se reforma el Sistema de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

“La Corte reafirmó los criterios desarrollados por la jurisprudencia constitucional en lo relacionado con la reserva de ley estatutaria en materia de derechos y deberes fundamentales, de manera tal que se decanten aquéllos que, a primera vista, podrían parecer contradictorios y se avance hacia una precisión conceptual de la materia. Un punto de partida se encuentra en la sentencia C-013 de 1993, en el sentido que “las leyes estatutarias no pueden pretender desarrollar de manera exhaustiva y casuística todos los aspectos ligados con los derechos fundamentales, pues de llegarse a tal extremo se entorpecería la labor del legislador ordinario ya que toda legislación en mayor o menor

medida requiere abordar aspectos relacionados con derechos fundamentales". Esto implica una aplicación flexible del principio de reserva de ley estatutaria en materia de derechos y deberes fundamentales, en aras de preservar la competencia del legislador ordinario.

Resaltó como otro criterio de común uso para definir el alcance de la ley estatutaria, el de núcleo o contenido esencial de los derechos fundamentales, el cual debe ser precisado en el sentido de que sería intangible incluso para el legislador estatutario, pues una ley estatutaria que afectara dicho contenido esencial de un derecho fundamental sería claramente contraria a la Constitución. Al anterior, indicó, se añaden los criterios alusivos a los elementos estructurales y a los principios básicos del derecho y respecto de los aspectos relevantes al ejercicio del derecho. En esa medida, la reserva de ley estatutaria abarcaría los aspectos cercanos al núcleo o contenido esencial, los elementos estructurales, los principios básicos y los aspectos inherentes al ejercicio del derecho o deber fundamental. De manera más reciente, la jurisprudencia constitucional ha precisado que una primera función que cumple la ley estatutaria es la de actualizar el contenido de los derechos fundamentales, acorde con la evolución de la sociedad. En segundo lugar, aparece la función de configurar o definir los derechos fundamentales cuyos enunciados normativos presentan un alto grado de abstracción y generalidad, de manera que el legislador estatutario delimita el alcance y contenido de tales derechos, su ámbito de aplicación, su contorno, sus límites internos. Por último, señaló que las leyes cumplen respecto de los derechos fundamentales una función general, la de articularlos al interior del ordenamiento jurídico mediante la ponderación y armonización. Esto, por cuanto los derechos fundamentales irradian la totalidad del ordenamiento jurídico y en esa medida, toda la normatividad guarda relación directa o indirecta con los mismos.

En ese orden, la Corte estableció que cuando la ley actualiza o configura el contenido del derecho fundamental y precisa sus elementos estructurales, los aspectos inherentes a su ejercicio y los elementos que hacen parte de su ámbito constitucionalmente protegido, debe ser expedida por el procedimiento legislativo más exigente previsto en el artículo 153 de la Constitución. Por el contrario, cuando la ley tenga como cometido armonizar o ponderar derechos, deberá ser tramitada por procedimientos ordinarios.

Habida cuenta que el demandante no dirige la acusación respecto de ciertas disposiciones de la Ley 1438 de 2011, sino que afirma que todo el cuerpo normativo vulnera la reserva de ley estatutaria, no le correspondió a la Corte abordar el examen de normas concretas sino que hizo un estudio general, previa una descripción global de la ley. De esta descripción concluyó que esencialmente, la ley trata lo relacionado con el servicio público de salud, empero, debido a sus componentes prestacionales necesariamente la provisión del servicio público delimita y configura el derecho a la salud, pues al definirse cuestiones relacionadas con el mismo, igualmente se definen las prestaciones a las que se tiene derecho, sus titulares y los sujetos obligados, aunque esa relación entre la regulación del servicio público y el derecho a la salud no tiene siempre la misma intensidad. A juicio de la Corte, entender que todo lo relacionado con la salud está sujeto a una regulación estatutaria llevaría a una rigidez normativa que, dadas las particulares exigencias del procedimiento de expedición de esta modalidad legislativa, produciría una suerte de petrificación normativa que traería consecuencias claramente desfavorables, pues dificultaría la adopción de medidas dirigidas a hacer más eficiente la prestación del servicio público o inclusive, a ampliar sus componentes prestacionales del derecho a la salud y supondría una restricción a la libertad de configuración del legislador en contra de la jurisprudencia de esta Corporación que ha defendido un entendimiento restrictivo de la reserva de ley estatutaria.

En suma, la Corte reiteró que en su dimensión prestacional, el derecho a la salud requiere de configuración legal, aspecto que se inscribe en la órbita del legislador ordinario, sin que quepa señalar que en razón de los avances en torno a la fundamentalidad del derecho a la salud, se haya producido un vaciamiento de sus competencias, en beneficio del legislador estatutario, de manera que hacia el futuro, toda alteración del Sistema General de Seguridad Social en Salud debiese hacerse por esa modalidad legislativa excepcional.

Dada la modalidad del examen de constitucionalidad en la cual se estudia un cargo general de vulneración del artículo 153 de la Constitución, la Corte concluyó que a pesar de que la Ley 1438 de 2010 regula el derecho a la salud, no puede examinarse el detalle del contenido de algunas de sus disposiciones. Así las cosas se concluyó que el cargo no está llamado a prosperar y en consecuencia, declaró la exequibilidad del cuerpo normativo en su conjunto".

Octubre 20 de 2011. Expediente D-8483. Sentencia C-791 de 2011. Magistrado ponente: Doctor Humberto Antonio Sierra Porto.

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Decretos de la Presidencia de la República:

Decreto 3660 de 2011.

(04/10). Por el cual se efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2011. Diario Oficial 48.212.

Decreto 3680 de 2011.

(04/10). Por el cual se reglamenta la Ley 1454 de 2011. Diario Oficial 48.212.

Decreto 3672 de 2011.

(04/10). Por el cual se dictan disposiciones en materia salarial. Diario Oficial 48.212.

Decreto 3757 de 2011.

(04/10). Por el cual se dictan disposiciones para garantizar el normal desarrollo de las elecciones. Diario Oficial 48.212.

Decreto 3751 de 2011.

(10/10). Por el cual se efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2011. Diario Oficial 48.218.

Decreto 3830 de 2011.

(13/10). Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 971 de 2011, modificado por el Decreto 1700 de 2011. Diario Oficial 48.221.

Decreto 3860 de 2011.

(18/10). Por el cual se reglamenta el artículo 64 de la Ley 1453 de 2011, que modifico el artículo 484 de la Ley 906 de 2004. Diario Oficial 48.226.

Decreto 3865 de 2011.

(18/10). Por el cual se modifica el régimen de inversiones de los recursos de los fondos de pensiones obligatorias establecido en el Título 12 del Libro 6 de la Parte 2 del Decreto 2555 de 2010. Diario Oficial 48.226.

Decreto 3960 de 2011.

(25/10). Por el cual se establece la transferencia de recursos del subsidio familiar de vivienda urbana a cuentas de ahorro a favor de sus beneficiarios en las bolsas de recuperadores de residuos reciclables, afectados por situación de desastre, calamidad pública o emergencia, damnificados por atentados terroristas, hogares que tengan como miembro a concejales que pertenezcan a municipios de categorías 4, 5 y 6, postulación de ahorro programado contractual con evaluación crediticia favorable y de los Concursos de Esfuerzo Territorial Nacional y Departamental. Diario Oficial 48.233.

Decreto 4023 de 2011.

(28/10). Por el cual se reglamenta el proceso de compensación y el funcionamiento de la Subcuenta de Compensación Interna del Régimen Contributivo del Fondo de Solidaridad y Garantía - Fosyga, se fijan reglas para el control del recaudo de cotizaciones al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.236.

Decreto 4078 de 2011.

(31/10). Por el cual se proroga la suspensión del Alcalde Mayor de Bogotá D. C. y se hace una designación. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4054 de 2011.

(31/10). Por el cual se reglamentan los artículos 8º de la Ley 708 de 2001 y 238 de la Ley 1450 de 2011 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4079 de 2011.

(31/10). Por el cual se reglamenta la afiliación voluntaria de las madres comunitarias al Sistema General de Riesgos Profesionales. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4055 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen los costos de supervisión y control de cada clase de entidades sujetas a la supervisión y control de la Superintendencia Nacional de Salud, a efectos del cálculo y fijación de la tarifa de la tasa anual que cancelarán, en el año 2011 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4057 de 2011.

(31/10). Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4060 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen unas equivalencias de empleos. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4062 de 2011.

(31/10). Por el cual se crea la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se establece su objetivo y estructura. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4064 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen equivalencias de empleos y se dictan otras disposiciones en materia salarial y prestacional. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4065 de 2011.

(31/10). Por el cual se crea la Unidad Nacional de Protección (UNP), se establecen su objetivo y estructura. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4067 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen equivalencias de empleos y se dictan otras disposiciones en materia salarial y prestacional. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4068 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen equivalencias de empleos y se dictan otras disposiciones en materia salarial y prestacional. Diario Oficial 48.239.

Decreto 4069 de 2011.

(31/10). Por el cual se establecen unas equivalencias de empleos. Diario Oficial 48.239.