

CONTENIDO

**I. CONGRESO DE LA
REPÚBLICA
II. JURISPRUDENCIA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA Y
CORTE CONSTITUCIONAL
III. PRESIDENCIA DE LA
REPÚBLICA**

	PAG.
I. CONGRESO DE LA REPÚBLICA	1
1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO	1
- Nuevos	1
* Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina como Distrito Especial.	1
- Trámite	2
* Régimen de transición para los provisionales.	2
* Cargos de elección popular vinculados con grupos ilegales.	2
2. PROYECTOS DE LEY	2
- Nuevos	2
* Inhabilidad para ser contratista.	2
* Código Penitenciario y Carcelario.	3
* Sistema Nacional de Inteligencia.	3
* Consejo Nacional del Cambio Climático.	3

* Restricción temporal del porte de armas de fuego.	3
* Transformación de los Corregimientos Departamentales.	3
* Porte ilegal de armas blancas.	3
* Ampliación de la licencia de maternidad.	3
* Elección de Magistrados y de dignatarios de las Corporaciones Judiciales.	3
* Salud materna.	4
- Trámite	4
* Código de Ética del Congresista.	4
* Pensión no contributiva de sobrevivencia para adulto mayor.	4
* Catastro como Sistema Integral de Información de tierras.	4
* Tecnólogo en Criminalística y Ciencias Forenses.	4
* Cuota de Compensación Militar.	5
* Ministerio de Justicia y del Derecho.	5
* Facturas comerciales como títulos valores.	5
* Promotores de acuerdos de reestructuración de las sociedades de capital público.	5
* Servidumbres petroleras.	6
* Estatuto del adulto mayor.	6
* Protección a las mujeres embarazadas.	6
* Agencia Nacional del Espectro.	6
* Madres Comunitarias.	6
* Adulterio.	6
* Participación del sector privado y financiero en el desarrollo microempresarial.	7
* Protección de las víctimas de violaciones a la legislación penal y a Normas del Derecho Internacional Humanitario.	7
* Certificado de Antecedentes Disciplinarios.	7
* Período de transición para los empleados en provisionalidad.	7
* Contribuciones especiales de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.	7
* Cotización para el Régimen Contributivo de Salud.	8
* Carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil.	8
* Tarifa diferencial en el servicio de transporte masivo para los estudiantes.	8
* Abuso sexual.	8
* Delitos informáticos.	9

* Contrato de Primer Empleo.	9
* Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos.	9
* Condiciones especiales en materia tributaria.	9
* Productividad y Competitividad.	9
* Emancipación judicial.	10
* Atención integral del adulto mayor.	10
* Matrimonio de los menores de edad.	10
* Condiciones laborales de las mujeres.	10
* Sistema General de Riesgos Profesionales.	10
* Propiedad privada de los predios urbanos.	10
* Negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos.	11
* Mujer cabeza de familia	11
* Fraude en encuesta o sondeo electoral.	11
* Parejas del mismo sexo.	11
* Intereses de las cesantías de los docentes.	11
* Régimen de servicios públicos domiciliarios.	12
* Paseo millonario.	12
* Comisión para los Derechos de las Mujeres.	12
* Modificación del artículo 110 del Código Penal.	12
* Comparendo Ambiental.	12
* Sistema General de Participaciones.	12
* Servicio público de educación.	13
* Atención integral de los niños de la primera infancia.	12
* Gasto social que determina el Compes	13
* Licencias de maternidad y paternidad en embarazos múltiples	13
* Perención del proceso	13
* Tarifas especiales en transporte masivo.	13
* Defensoría Técnica Militar	13
* Incentivos para la permanencia de los educandos en el proceso de formación educativa	14
* Portabilidad numérica	14
* Personas mayores	14
* Sociedad por Acciones Simplificada	14
* Sociedades de mejoras públicas	15
* Sustitución pensional	15
* Régimen de créditos por sumas mal cobradas	15
3. LEYES SANCIONADAS	15

* Ley 1169 de 2007. Decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropriaciones para la

vigencia fiscal del 1° de enero al 31 de diciembre de 2008.	15
* Ley 1108 de 2007. SANCIONADA NUEVAMENTE. Aprueba la "Convención Interamericana contra el Terrorismo", suscrita en la ciudad de Bridgetown, Barbados, el 3 de junio de 2002, en el trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.	16
* Ley 1170 de 2007. Ley de teatro colombiano.	16
* Ley 1171 de 2007. Establece unos beneficios a las personas adultas mayores.	16
* Ley 1173 de 2007. Modifica el artículo 120 de la Ley 1116 de 2006.	16
* Ley 1175 de 2007. Establece condiciones especiales en materia tributaria.	16
* Ley 1176 de 2007. Desarrolla los artículos 356 y 357 de la Constitución Política.	16
* Ley 1179 de 2007. Aprueba el "Protocolo adicional al Convenio de Cooperación Judicial en Materia Penal entre la República de Colombia y el Reino de España, de 29 de mayo de 1997", suscrito en Madrid, a 12 de julio de 2005.	16
* Ley 1180 de 2007. Aprueba el "Acuerdo sobre los Privilegios e Inmidades de la Corte Penal Internacional", hecho en Nueva York, el 9 de septiembre de 2002.	16
* Ley 1181 de 2007. Modifica el artículo 233 de la Ley 599 de 2000.	16
* Ley 1182 de 2007. Establece un proceso especial para el saneamiento de la titulación de la propiedad inmueble.	16
* Ley 1183 de 2007. Asigna unas funciones a los notarios.	16
* Ley 1184 de 2008. Regula la cuota de compensación militar.	16

II. JURISPRUDENCIA 17

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA 17

1.1. SALA DE CASACIÓN CIVIL 17

* TÉCNICA DE CASACIÓN. Desenfoque del cargo. Los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido con el objeto de desvirtuarlos o quebrantarlos.	17
--	----

* PROCESO. Finalidad. SENTENCIA. Conformación de una unidad de motivación y resolución. INCONGRUENCIA de la sentencia.	19
* RESPONSABILIDAD MÉDICA. RESPONSABILIDAD MÉDICA POR PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO. PROFESIÓN MÉDICA. Debe emplear sus conocimientos profesionales en forma ética, con el cuidado y diligencia que se requieran.	23
* RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. INTERÉS ASEGURABLE. CONTRATO DE SEGURO DE DAÑOS. Interés asegurado. PÓLIZA DE SEGURO. VÍA DIRECTA. RECURSO DE CASACIÓN. TÉCNICA DE CASACIÓN.	26
* RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. PROMESA DE COMPRAVENTA. PROMESA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA. INTERPRETACIÓN. Definición. NEGOCIO JURÍDICO. Interpretación. INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL. PROMESA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA. Indicación de la notaría para otorgar el instrumento público. COMMUNIS INTENTIO. Alcance de la expresión frente al contexto histórico actual. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. LIBERTAD CONTRACTUAL. BUENA FE CONTRACTUAL. CONTRATO PRELIMINAR. Definición, alcance y elementos esenciales. DOCUMENTO ELECTRÓNICO. Es equivalente al documento escrito.	30
* TESTAMENTO. NULIDAD DE TESTAMENTO. NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO. TESTIGO TÉCNICO. Emite su declaración en términos orientados por los principios y lógica que rigen la ciencia que practica. VÍA INDIRECTA. ERROR DE HECHO. En la valoración de las pruebas	37
1.2. SALA DE CASACIÓN LABORAL	40
* COMPETENCIA. Agentes diplomáticos. Inmunidad relativa. Competencia para el conocimiento de la acción. Procedimiento. Rectificación jurisprudencial.	40
* PENSION DE JUBILACION. Fórmula para actualizar el IBL de trabajadores que no cotizaron ni devengaron suma alguna en el tiempo que les hacía falta para adquirir el derecho pensional. Rectificación jurisprudencial.	46
* COMPETENCIA. Controversias relacionadas con el sistema de seguridad social integral. Prestación de los servicios de salud. Separación de competencias con las otras jurisdicciones. Actuación negligente en la práctica de	

procedimiento médico. Responsabilidad médica.
Reiteración jurisprudencial. 48

1.3. SALA DE CASACIÓN PENAL 53

* SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Incidente de reparación integral: Intervención efectiva de la víctima. 53

* SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Pruebas de referencia. 57

* VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. Querrela: Naturaleza indisponible del bien jurídico. 59

* PECULADO POR APROPIACION. Pena de multa: Variación jurisprudencial. 63

* FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS MILITARES. Exclusión de las partes, piezas o accesorios de un arma: Proveedores 67

* SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Prueba pericial: Valor probatorio de la exposición del perito en la etapa de juicio 68

2. CORTE CONSTITUCIONAL 70

-Sentencias de Constitucionalidad 70

* Regulación de la integración vertical patrimonial y de la posición dominante, prevista en la Ley 1122 de 2007 "Por la cual se hacen algunas modificaciones en Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones". 70

* Prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda, prevista en la Ley 1122 de 2007 "Por la cual se hacen algunas modificaciones en Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones. 71

* LEY 1021 DE 2006, "Por la cual se expide la Ley General Forestal". 73

* Constitución de un fondo para pagar el pasivo pensional de las universidades e instituciones oficiales de educación superior de naturaleza territorial con el pasivo contraído a la fecha en que la Ley 100 de 1993 entró en vigencia. 75

* Arbitramento técnico para los casos de la liquidación de contratos existentes entre las entidades territoriales

y las empresas promotoras de salud del régimen subsidiado.	76
* Defensor del Usuario en Salud.	77
* Presentación en televisión de los nombres completos y fotografías recientes de las personas condenadas en el último mes por cualquiera de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, cuando la víctima haya sido un menor de edad.	79
* Exigencia de que haya fallo condenatorio para que pueda ser cancelado el título.	80
* Se impide al comerciante que no lleva la contabilidad o no la presenta, probar en contrario de los libros de comercio del comerciante que los lleva de manera regular.	81
* Asignación de la representación de los trabajadores de una empresa en el que coexisten un sindicato de base con uno gremial o de industria, al sindicato que agrupe a la mayoría de dichos trabajadores.	83
* Cobro del 2% como retención en la fuente sobre las tarifas de servicios de hospitalización, radiología, medicamentos, exámenes y análisis de laboratorios clínicos prestados por las Instituciones Prestadoras de Salud, IPS.	84
*Circunstancias de agravación punitiva contempladas en los artículos 110 y 121 de la Ley 599 de 2000 para los delitos de homicidio culposo y lesiones culposas.	85
* Acciones de grupo. El grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas.	86
*Atribución de facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, para resolver controversias relacionadas con asuntos sobre los cuales también ejerce facultades de inspección, vigilancia y control.	87
* La defensa no puede pedir la preclusión de la investigación antes del juicio y la Fiscalía lo puede hacer en cualquier momento.	89
* Regulación de la función jurisdiccional asignada a la Superintendencia Nacional de Salud contenida en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.	91
* Mediante prueba científica es posible desvirtuar la	

presunción de paternidad.	92
* Definición por parte del Gobierno de los estándares mínimos de calidad de los programas de formación técnica profesional y tecnológica y los criterios para la evaluación de los mismos.	93
*Inciso final artículo 1° de la Ley 1142 de 2007: ...En todos los casos se solicitará el control de legalidad de la captura al juez de garantías, en el menor tiempo posible, sin superar las treinta y seis (36) horas siguientes.	94
*Artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 revive la figura de la captura sin orden judicial, regulada en el texto original del artículo 300 de la Ley 906 de de 2004, figura que fue declarada inexecutable. Excepcionalmente procede la captura por orden de la Fiscalía General de la Nación.	95
*Las autoridades públicas y privadas así como los particulares, no pueden oponer reserva al defensor que ha obtenido la autorización del juez de control de garantías, el cual ponderará si se justifica la afectación de derechos fundamentales.	97
*Tratamiento diferenciado que el artículo 68 de la Ley 222 de 2005 le confiere a las sociedades anónimas en materia de quórum y mayorías decisorias, por darle a las sociedades cerradas una facultad de la que priva a las abiertas.	99
III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	101
Decretos de la Presidencia de la República	101
* Decreto 4685 de 2007. Promulga el "Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el seis (6) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999).	101
* Decreto 4690 de 2007. Crea la Comisión Intersectorial para la prevención del reclutamiento y utilización de niños, niñas, adolescentes y jóvenes por grupos organizados al margen de la ley.	101
* Decreto 4712 de 2007. Reglamenta algunos aspectos procedimentales de las negociaciones comerciales internacionales.	101

* Decreto 4747 de 2007. Regula algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo.	101
* Decreto 4788 de 2007. Autoriza el reconocimiento en dinero de días compensatorios.	101
* Decreto 4790 de 2007. Reajusta los valores absolutos del Impuesto sobre Vehículos Automotores de que trata el artículo 145 de la Ley 488 de 1998, para el año gravable 2008.	101
* Decreto 4780 de 2007. Establece la transferencia de los recursos del subsidio familiar de vivienda urbana a cuentas de ahorro, para los hogares afectados por situación de desastre, situación de calamidad pública o emergencias que se presenten o puedan acaecer por de origen natural.	102
* Decreto 4820 de 2007. Crea una Comisión para la reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.	102
* Decreto 4814 de 2007. Modifica el Régimen General de Inversiones de Capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior.	102
* Decreto 4815 de 2007. Reglamenta el inciso 2° del artículo 840 del Estatuto Tributario.	102
* Decreto 4816 de 2007. Reglamenta el artículo 73 del Estatuto Tributario.	102
* Decreto 4817 de 2007. Reajusta impuesto de timbre nacional por concepto de actuaciones que se cumplan en el exterior.	102
* Decreto 4818 de 2007. Fija los lugares y plazos para la presentación de las declaraciones tributarias y para el pago de los impuestos, anticipos y retenciones en la fuente.	102
* Decreto 4840 de 2007. Reglamenta los artículos 52, 77, 79, 82, 83, 84, 86, 87, 96, 98, 99, 100, 105, 111 y 205 de la Ley 1098 de 2006.	102
* Decreto 4843 de 2007. Crea la Comisión Intersectorial para la Protección del Sistema de Parques Nacionales Naturales.	102
* Decreto 4874 de 2007. Ordena la emisión de "Títulos de Tesorería -TES- Clase B" destinados a financiar apropiaciones del Presupuesto General de la Nación y efectuar operaciones temporales de Tesorería correspondientes a la vigencia fiscal del año 2008.	102

* Decreto 4877 de 2007. Modifica parcialmente el Decreto 2131 de 2003.	103
* Decreto 4898 de 2007. Promulga la "Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en Nueva York, el 31 de octubre de 2003.	103
* Decreto 4944 de 2007. Liquidada el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008, detalla las apropiaciones y clasifica y define los gastos.	103
* Decreto 4915 de 2007. Modifica parcialmente el Decreto 1292 de 2003.	103
* Decreto 4951 de 2007. Reglamenta parcialmente el parágrafo del artículo 38 de la Ley 1151 de 2007.	103
* Decreto 4980 de 2007. Reglamenta parcialmente el Estatuto Tributario.	103
* Decreto 4982 de 2007. Establece el incremento en la cotización para el Sistema General de Pensiones a partir del año 2008, de conformidad con las Leyes 1122 de 2007 y 797 de 2003.	103
* Decreto 4950 de 2007. Fija las tarifas mínimas para el cobro de los servicios de vigilancia y seguridad privada prestados por las empresas y/o cooperativas de vigilancia y seguridad privada.	103
* Decreto 4956 de 2007. Modifica parcialmente el Decreto 2699 de 2007.	103
* Decreto 4957 de 2007. Establece un plazo para la obtención del registro sanitario o permiso de comercialización de algunos dispositivos médicos para uso humano.	103
* Decreto 4965 de 2007. Fija el salario mínimo legal.	103
* Decreto 4966 de 2007. Establece el auxilio de transporte.	104
* Decreto 4972 de 2007. Reglamenta las instituciones prestadoras de servicios de salud indígenas.	104
* Decreto 4977 de 2007. Modifica el Decreto 387 de 2007, que establece las políticas generales en relación con la actividad de comercialización del servicio de energía eléctrica.	104
* Decreto 4978 de 2007. Reglamenta el artículo 59 de la Ley 1151 de 2007.	104
* Decreto 4962 de 2007. Determina los porcentajes de incremento de los avalúos catastrales para la vigencia de 2008.	104

* Decreto 4983 de 2007. Reglamenta la Ley 1152 de 2007 en lo relativo a la clarificación de la situación de las tierras desde el punto de vista de su propiedad, y el deslinde de las tierras del dominio de la Nación, y se establecen los procedimientos respectivos.	104
* Decreto 4984 de 2007. Reglamenta parcialmente la Ley 1152 de 2007 en lo relacionado con el subsidio para compra de tierras, se establecen los procedimientos operativos.	104
* Decreto 4986 de 2007. Efectúa una distribución de negocios y asuntos, y se modifica parcialmente el Decreto 1292 de 2003.	104
* Decreto 004 de 2008. Efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008.	104
* Decreto 001 de 2008. Reglamenta parcialmente la Ley 1152 de 2007, en lo relacionado con el subsidio para la adecuación de tierras.	104
* Decreto 010 de 2008. Dicta disposiciones en materia de nomenclatura y clasificación de empleos.	105
* Decreto 033 de 2008. Modifica el Decreto 2078 de 2004, "por el cual se fijan las asignaciones básicas mensuales, la prima de costo de vida, el subsidio por dependientes, los gastos de representación y se dictan otras disposiciones en materia salarial para los funcionarios diplomáticos, consulares, y administrativos del servicio exterior de la República de Colombia".	105
* Decreto 028 de 2008. Define la estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral al gasto que se realice con recursos del Sistema General de Participaciones.	105
* Decreto 053 de 2008. Ordena la publicación del Proyecto de Acto Legislativo número 047 de 2007 Cámara, 014 de 2007 Senado, "por el cual se reforman algunos artículos de la Constitución Política de Colombia".	105
* Decreto 066 de 2008. Reglamenta parcialmente la Ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección, publicidad y selección objetiva.	105
* Decreto 096 de 2008. Convoca al Congreso de la República a sesiones extraordinarias.	105
* Decreto 086 de 2008. Reglamenta parcialmente los artículos 871 y 876 del Estatuto Tributario.	105
* Decreto 087 de 2008. Reglamenta parcialmente el inciso 3° del artículo 477 del Estatuto Tributario, adicionado por	

el artículo 56 de la Ley 1111 de 2006.	105
* Decreto 089 de 2008. Reglamenta parcialmente el artículo 326 numeral 2 literal i) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 76 de la Ley 795 de 2003 y el artículo 22 de la Ley 964 de 2005.	105
* Decreto 093 de 2008. Efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008.	105
* Decreto 123 de 2008. Adiciona la nomenclatura de empleos de la Fiscalía General de la Nación de que trata el Decreto 625 de 2007.	106
* Decreto 168 de 2008. Establece el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP.	106
* Decreto 169 de 2008. Establece las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, y se armoniza el procedimiento de liquidación y cobro de las contribuciones parafiscales.	106
* Decreto 176 de 2008. Reglamenta los artículos 51, numeral 52.7; 52 y 53 de la Ley 975 de 2005.	106
* Decreto 177 de 2008. Reglamenta los artículos 27 y 50 de la Ley 1142 de 2007.	106
* Decreto 178 de 2008. Adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008.	106
* Decreto 170 de 2008. Establece el criterio especial de atención prioritaria al que se sujetará el otorgamiento del subsidio familiar de vivienda de interés social con cargo a los recursos para población en situación de desplazamiento.	106
* Decreto 180 de 2008. Reglamenta el artículo 97 de la Ley 489 de 1998.	106
* Decreto 230 de 2008. Reglamenta la Ley 1152 de 2007 en lo relativo a la administración, tenencia y disposición de los terrenos baldíos nacionales, se establecen los procedimientos para su adjudicación, reserva, reversión y recuperación.	106
* Decreto 313 de 2008. Reglamenta parcialmente las Leyes 715 de 2001, 1122 de 2007 y 1176 de 2007.	106
* Decreto 317 de 2008. Desarrolla parcialmente el Acto Legislativo 04 de 2007.	107

* Decreto 331 de 2008. Modifica parcialmente el Decreto 2211 de 2004.	107
* Decreto 354 de 2008. Adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008 y se deroga el Decreto 179 de 2008.	107
* Decreto 400 de 2008. Reglamenta parcialmente el numeral 3.3 del artículo 6° de la Ley 1151 de 2007.	107
* Decreto 427 de 2008. Reglamenta la Ley 278 de 1996.	107
* Decreto 440 de 2008. Reglamenta el artículo 855 del Estatuto Tributario.	107
* Decreto 451 de 2008. Reglamenta el artículo 30 de la Ley 789 de 2002 sobre el Contrato de Aprendizaje.	107
* Decreto 478 de 2008. Adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008.	107
* Decreto 503 de 2008. Modifica parcialmente el Decreto 2858 del 27 de julio de 2007.	107
* Decreto 538 de 2008. Dicta normas relacionadas con la inversión de los recursos de las entidades estatales del orden nacional y territorial.	107
* Decreto 600 de 2008. Reglamenta parcialmente el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007 en materia de riesgos profesionales.	107



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

COMPILACIÓN LEGISLATIVA Y JURISPRUDENCIAL

INFORMATIVO DE VICEPRESIDENCIA No. 163

**DICIEMBRE DE 2007
ENERO Y FEBRERO DE 2008**

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 los meses de diciembre de 2007 y enero y febrero de 2008.

1. PROYECTOS DE ACTO LEGISLATIVO

- Nuevo:

Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina como Distrito Especial. Proyecto de Acto Legislativo Número 245 de 2008. Pretende que

el Departamento de Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se organice como Distrito Especial, Turístico, Biodiverso, Financiero y Cultural. Gaceta 34 de 2008.

- Trámite:

Régimen de transición para los provisionales. Se presentaron: ponencia para segundo debate y texto al Proyecto de Acto Legislativo número 113 de 2007 Cámara, 13 de 2007 Senado. Consagra un régimen de transición que respete el derecho de los servidores públicos que desde hace 5, 10 ó 15 o más años, han venido desempeñando un cargo de carrera así no hubieran concursado, permitiendo la inscripción extraordinaria para quienes actualmente tengan vinculación laboral, lo que implica que hacia el futuro todos los cargos necesariamente tienen que llenarse mediante el correspondiente proceso de concurso público. Gaceta 651 de 2007.

Cargos de elección popular vinculados con grupos ilegales. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Acto Legislativo número 47 de 2007 Cámara, 14 de 2007 Senado. Busca crear instrumentos que impidan que quienes hacen política, y acceden a cargos de elección popular, valiéndose de sus vínculos con grupos ilegales permanezcan dentro de las instituciones del Estado. Gaceta 679 de 2007.

2. PROYECTOS DE LEY

- Nuevos:

Inhabilidad para ser contratista. Proyecto de Ley número 205 de 2007. Modifica el inciso tercero del artículo 1º de la Ley 1148 de 2007, estableciendo que los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente. Gaceta 631 de 2007.

Código Penitenciario y Carcelario. Proyecto de Ley número 206 de 2007 Senado. Compila y reforma el Código Penitenciario y Carcelario, con el objetivo de equiparar su contenido con la realidad actual del país. Gaceta 637 de 2007.

Sistema Nacional de Inteligencia. Proyecto de Ley número 211 de 2007 Senado. Crea las bases jurídicas y el cuadro normativo para la organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Inteligencia. Gaceta 661 de 2007.

Consejo Nacional del Cambio Climático. Proyecto de Ley número 197 de 2007 Cámara. Dispone la Creación del Consejo Nacional del Cambio Climático y adopta otras medidas para adaptar y preparar al país frente a la problemática del cambio climático y del calentamiento global. Gaceta 662 de 2007.

Restricción temporal del porte de armas de fuego. Proyecto de Ley número 198 de 2007 Cámara. Modifica el Decreto-Ley 2535 de 1993, facultando a los Alcaldes Municipales y Distritales para restringir de manera temporal el porte de armas de fuego. Gaceta 662 de 2007.

Transformación de los Corregimientos Departamentales. Proyecto de Ley número 215 de 2008 Cámara. Modifica la Ley 617 de 2000 y dicta normas especiales tendientes a la transformación de los Corregimientos Departamentales. Gaceta 12 de 2008.

Porte ilegal de armas blancas. Proyecto de Ley número 231 de 2008 Senado. Busca incorporar el delito de porte ilegal de armas blancas en el ordenamiento penal con el fin de preservar la vida, honra y bienes de los colombianos. Gaceta 24 de 2008.

Ampliación de la licencia de maternidad. Proyecto de Ley número 234 de 2008 Senado. Amplía la licencia de maternidad de 12 a 14 semanas, con el fin de garantizar los derechos fundamentales de los niños y de la mujer. Gaceta 55 de 2008.

Elección de Magistrados y de dignatarios de las Corporaciones Judiciales. Proyecto de Ley número 236 de 2008 Senado. Establece que todas las decisiones que las Corporaciones Judiciales en pleno o cualquiera de sus salas o secciones deben tomar, incluyendo la elección de magistrados, dignatarios de las mismas, conformación de ternas y postulaciones conferidas por la Constitución o la ley, requerirán para su

deliberación y decisión, de la mayoría simple de los asistentes siempre que concurran a la votación por lo menos la mitad mas uno de los integrantes de la Corporación, sala o sección. Tratándose de la elección de dignatarios, si verificadas tres (3) votaciones de la Sala Plena no se logra elegir el Presidente, el cargo será ocupado por el Vicepresidente cuyo período termina, y la Sala Plena deberá proceder a elegir nuevo Vicepresidente. Gaceta 62 de 2008.

Salud materna. Proyecto de Ley número 237 de 2008 Senado. Declara como urgencia vital la atención integral del servicio de salud materna, dentro del Sistema de Seguridad Social en Salud, modificando los artículos 166 y 230 de la Ley 100 de 1993. Gaceta 62 de 2008.

- Trámite:

Código de Ética del Congresista. Se presentó informe de objeción presidencial al Proyecto de Ley número 55 de 2005 Senado, 237 de 2005 Cámara. La finalidad de este Código es velar por la observancia de los derechos y deberes éticos y disciplinarios inherentes al ejercicio de la función pública encomendada a los Congresistas. Gaceta 616 de 2007.

Pensión no contributiva de sobrevivencia para adulto mayor. Se presentaron: informe de ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 115 de 2007 Cámara. Establece una pensión mínima mensual no contributiva de sobrevivencia para el adulto mayor y personas en condición de discapacidad severa y mental profunda. Gaceta 626 de 2007.

Catastro como Sistema Integral de Información de tierras. Se presentaron: ponencia para primer debate y articulado propuesto al Proyecto de Ley número 154 de 2007 Cámara. Establece algunas previsiones tendientes a efectivizar los principios de seguridad jurídica, justicia y equidad en las cargas legales e impositivas derivadas de la propiedad raíz, a fortalecer el catastro como Sistema Integral de Información de tierras basado en el predio y soporte para efectos fiscales. Gacetas 626 de 2007.

Tecnólogo en Criminalística y Ciencias Forenses. Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 49 de 2007 Senado. Define la actividad profesional de los Tecnólogos en Criminalística y Ciencias Forenses reglamentado su

ejercicio y prácticas profesionales, determina su naturaleza, campo de aplicación, señala su organización y acreditación por parte del Gobierno Nacional. Gaceta 627 de 2007.

Cuota de Compensación Militar. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto, texto definitivo plenaria, informe de conciliación y texto conciliado al Proyecto de Ley número 167 de 2007 Cámara, 188 de 2007 Senado. Consiste en una contribución ciudadana, especial, pecuniaria e individual que debe pagar al Tesoro Nacional el inscrito que no ingrese a filas y sea clasificado, según lo previsto en la Ley 48 de 1993. Gacetas 630, 635, 660, 663 y 667 de 2007.

Ministerio de Justicia y del Derecho. Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 78 de 2007 Senado, “por medio del cual se crea el Ministerio de Justicia y del Derecho, se determinan sus funciones y se dictan otras disposiciones”, acumulado con el Proyecto de Ley número 104 de 2007 Senado, “por el cual se escinde del Ministerio del Interior y la Justicia, el Ministerio del interior y el Ministerio de Justicia y del Derecho y se deroga el artículo 3º de la Ley 790 de 2002”. Gaceta 631 de 2007.

Facturas comerciales como títulos valores. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto propuesto, texto definitivo aprobado en Comisión Tercera y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 151 de 2007 Senado. Fortalece mecanismos de financiación para el micro, pequeño y mediano empresario, y crea las facturas comerciales como títulos valores. Gacetas 631 de 2007 y 24 de 2008.

Promotores de acuerdos de reestructuración de las sociedades de capital público. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto definitivo aprobado en Comisión Tercera y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 076 de 2007 Cámara, 191 de 2007 Senado. Modifica el artículo 120 de la Ley 1116 de 2006, en el sentido de que a los promotores de acuerdos de reestructuración de las sociedades de capital público y las empresas industriales y comerciales del Estado de los niveles nacional y territorial, les serán aplicables, en materia de exclusión de la lista, cesación de funciones, remoción, recusación e impedimentos, las normas sobre el particular previstas en dicha ley, siendo el competente para adelantar dichos trámites la Superintendencia de Sociedades. Gacetas 631, 667 y 679 de 2007.

Servidumbres petroleras. Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones y texto al Proyecto de Ley número 002 de 2007 Cámara. Establece un procedimiento expedito y eficaz de avalúo para las servidumbres en la industria del petróleo. Gaceta 632 de 2007.

Estatuto del adulto mayor. Se presentaron: ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones, texto propuesto, texto aprobado y texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 272 de 2007 Cámara. Tiene por objeto proteger y garantizar a través de diferentes mecanismos, el régimen jurídico de derechos, privilegios, y beneficios económico-sociales, para la atención integral que el Estado y la sociedad deben otorgar a favor de las personas adultas mayores. Gacetas 632 y 676 de 2007.

Protección a las mujeres embarazadas. Se presentaron: ponencia para segundo debate, pliego de modificaciones, texto propuesto y texto aprobado al Proyecto de Ley número 104 de 2006 Cámara. Establece la protección a las mujeres embarazadas como resultado de un acceso carnal violento, de una inseminación artificial no consentida, o cuyo embrión o feto tenga posibilidades cualquier tipo de discapacidad o enfermedad. Gaceta 632 de 2007.

Agencia Nacional del Espectro. Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 112 de 2007 Cámara. Crea una unidad administrativa especial, con personería jurídica, adscrita al Ministerio de Comunicaciones, que estará encargada de ejercer las funciones que en la actualidad le competen al Ministerio de Comunicaciones en lo que concierne a la planeación, administración, gestión, vigilancia y control del espectro radioeléctrico. Gaceta 633 de 2007.

Madres Comunitarias. Se rindió ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 52 de 2007 Cámara. Otorga un salario mínimo a las madres comunitarias, reglamentando una relación laboral entre las madres comunitarias, las asociaciones comunitarias y el ICBF. Gaceta 633 de 2007.

Adulterio. Se rindió ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 118 de 2007 Senado. Adiciona el Título VI del Código Penal, de Delitos contra la Familia, señalando que quién incurra en conducta de adulterio consumado, se hará acreedor a multa de veinte (20) salarios

mínimos legales mensuales vigentes. Los recursos recaudados se destinarán a los programas de atención de la niñez desamparada que tenga el ICBF. Gaceta 634 de 2007.

Participación del sector privado y financiero en el desarrollo microempresarial. Se rindió informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 167 de 2007 Senado. Involucra al sector financiero de manera concreta en el desarrollo de la Nación, comprometiéndolo a continuar con la labor de financiación y asesoría financiera a la microempresa, asumiendo el costo que dicha labor implica. Gaceta 634 de 2007.

Protección de las víctimas de violaciones a la legislación penal y a Normas del Derecho Internacional Humanitario. Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 157 de 2007 Senado. Dicta medidas relativas a la protección de las víctimas de las violaciones a la legislación penal, de las Normas Internacionales de Derechos Humanos o violaciones del Derecho Internacional Humanitario perpetradas por grupos armados al margen de la Ley. Gaceta 634 de 2007.

Certificado de Antecedentes Disciplinarios. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto definitivo aprobado en Comisión Tercera y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 97 de 2007 Senado. Autoriza la expedición gratuita del Certificado de Antecedentes Disciplinarios, por razones constitucionales y prácticas. Gacetas 635 de 2007 y 24 de 2008.

Período de transición para los empleados en provisionalidad. Se presentaron: informe y ponencia para segundo debate, texto propuesto, texto definitivo y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 117 de 2007 Senado, 171 de 2007 Cámara. Los empleados que a la fecha de la publicación de la Ley 909 de 2004, estuviesen ocupando cargos públicos, no podrán ser separados de su cargo sino por las causales contenidas en el artículo 41 de la misma Ley, y serán objeto de evaluación del desempeño. Los demás empleos serán provistos con las listas de elegibles resultantes de la Convocatoria número 001 de 2005 utilizándose también cuando se generen vacantes. Gacetas 635, 636 y 667 de 2007.

Contribuciones especiales de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado. Se presentaron: informe de ponencia para primer

debate, texto propuesto, texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes, informe de ponencia para segundo debate, texto propuesto para segundo debate y texto definitivo en plenaria al Proyecto de Ley número 144 de 2007 Cámara. Crea las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y Cajas de Compensación Familiar. Gacetas 636 de 2007 y 7, 24 y 63 de 2008.

Cotización para el Régimen Contributivo de Salud. Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, informe de conciliación al articulado para primer debate, pliego de modificaciones para segundo debate, modificaciones, texto definitivo, texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República y objeciones presidenciales al Proyecto de Ley número 26 de 2007 Senado, 121 de 2007 Cámara. Adiciona dos incisos al artículo 204 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007 y un inciso al artículo 19 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 6° de la Ley 797 de 2003. Gacetas 636, 637, 667 y 673 de 2007 y 6 de 2008.

Carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Se presentaron: ponencia para segundo debate plenaria del Senado y texto definitivo al Proyecto de Ley número 34 de 2007 Senado. Reglamenta la carrera administrativa especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil y dicta normas que regulan la gerencia pública. Gaceta 637 de 2007.

Tarifa diferencial en el servicio de transporte masivo para los estudiantes. Se rindió informe de ponencia al Proyecto de Ley número 151 de 2007 Cámara. Establece la tarifa diferencial en el servicio de transporte masivo para los estudiantes menores de 26 años de los estratos 1 y 2 de instituciones educativas públicas y privadas. Gaceta 638 de 2007.

Abuso sexual. Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 214 de 2007 Cámara, 25 de 2006 Senado, acumulado con el Proyecto de Ley número 08 de 2006 Senado. Garantiza la protección sexual de los menores de edad, en lo concerniente a la agravación de las penas contra la violencia y el abuso sexual a menores de edad. Gaceta 638 de 2007.

Delitos informáticos. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto aprobado en la Comisión Primera de la Cámara de Representantes y texto propuesto al Proyecto de Ley número 042 de 2007 Cámara y 123 de 2007 Cámara acumulados. Establece una solución a la problemática que se presenta por las conductas reprochables realizadas al amparo de los sistemas informáticos, que aún no se encuentran tipificadas. Así mismo, agrava algunos tipos penales ya existentes cuando el verbo rector recaiga sobre datos y sistemas informáticos. Gaceta 645 de 2007.

Contrato de Primer Empleo. Se rindió ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 170 de 2007 Cámara. Tiene como objeto establecer algunos beneficios parafiscales para los empleadores que vinculen, mediante contrato de trabajo a término indefinido, a jóvenes recién egresados de una Institución de Educación Superior. La finalidad de la Ley es disminuir la tasa de desempleo de jóvenes profesionales, técnicos y tecnólogos recién egresados, y elevar el nivel de competitividad de las empresas. Gaceta 647 de 2007.

Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos. Se presentaron: informe de ponencia para segundo, texto propuesto y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República a los Proyectos de Ley acumulados números 04 de 2007 Senado, y el Proyecto de Ley número 33 de 2007 Senado. Formulan los lineamientos y políticas generales para la implementación del Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos y establece el reciclaje como instrumento de recursos para la población. Gacetas 650 de 2007 y 24 de 2008.

Condiciones especiales en materia tributaria. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto definitivo y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 297 de 2007 Cámara, 199 de 2007 Senado. Establece condiciones especiales para el pago de impuestos, tasas y contribuciones. Así mismo, aclara el tratamiento de los intereses de mora en obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias a cargo de personas secuestradas. Gacetas 651 y 679 de 2007.

Productividad y Competitividad. Se presentaron: ponencia para segundo debate, texto definitivo y texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 91 de 2007 Senado. Otorga atención a una estrategia a largo plazo para la productividad y competitividad de Colombia, e insta a las diferentes ramas del poder

público a tener presente el impacto de sus decisiones en el desarrollo de dicha estrategia. Gacetas 651 de 2007 y 24 de 2008.

Emancipación judicial. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 182 de 2006 Senado. Brinda mecanismos adicionales de protección a los niños y niñas que son víctimas de abuso sexual por parte de sus progenitores o con la aceptación o complicidad de estos. Gaceta 651 de 2007.

Atención integral del adulto mayor. Se presentaron: ponencia para primer debate en la Comisión Tercera de la Cámara de Representantes y texto al Proyecto de Ley número 157 de 2007 Cámara. Tiene por objeto la protección a las personas de tercera edad (o adultos mayores) de los niveles I y II del Sisbén, a través de Centros de Vida, como instituciones que contribuyen a brindarles una atención integral a sus necesidades y mejorar su calidad de vida. Gaceta 652 de 2007.

Matrimonio de los menores de edad. Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 103 de 2007 Senado. Prohíbe el matrimonio de los menores de edad (18 años), y no será válido ni aún con el consentimiento de sus padres. Gaceta 659 de 2007.

Condiciones laborales de las mujeres. Se presentaron: ponencia para primer debate y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 93 de 2007 Senado. Establece medidas para mejorar las condiciones previsionales y laborales de las mujeres, con el fin de compensar las inequidades de género que les afectan en dichas áreas. Gaceta 665 de 2007.

Sistema General de Riesgos Profesionales. Se presentaron: informe de ponencia para primer debate y texto propuesto al Proyecto de Ley número 256 de 2007 Cámara, 96 de 2007 Senado. Reglamenta en el Sistema General de Riesgos Profesionales varios artículos del Decreto-Ley 1295 de 1994, respecto a los conceptos de accidente de trabajo, la afiliación de los trabajadores independientes y el Ingreso Base de Liquidación para liquidar las prestaciones económicas y de enfermedad profesional. Gaceta 665 de 2007.

Propiedad privada de los predios urbanos. Se presentaron: ponencia para primer debate y texto al Proyecto de Ley número 82 de 2007. Tiene como finalidad principal definir algunos conceptos con fundamento en

el artículo 58 de la Constitución Política, en relación con la propiedad privada de los predios urbanos; aclarando los conceptos de área y espacio para uso público. Gaceta 666 de 2007.

Negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos. Se rindió ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 37 de 2007 Senado. Regula el derecho de negociación colectiva de los sindicatos de empleados públicos, en desarrollo del artículo 55 de la Constitución Política y de los Convenios de la OIT número 151 de 1978 y 154 de 1981, aprobados respectivamente por la Leyes 411 de 1997 y 524 de 1999. Gaceta 667 de 2007.

Mujer cabeza de familia. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 03 de 2006 Senado. Tiene como objeto fortalecer los derechos económicos, sociales y culturales para las mujeres cabeza de familia, impulsando procesos productivos y competitivos que le generen trabajo, empleabilidad y acceso a líneas de crédito especiales que la beneficien. Gaceta 667 de 2007.

Fraude en encuesta o sondeo electoral. Se presentaron: informe de ponencia para segundo debate, texto aprobado y pliego de modificaciones al Proyecto de Ley número 111 de 2007 Cámara. Adiciona el Código Penal, estableciendo que el que por cualquier medio manipule encuesta o sondeo de opinión sobre preferencias electorales o altere sus resultados o los divulgue sin verificar su confiabilidad, incurrirá en prisión de uno a tres años. Gaceta 670 de 2007.

Parejas del mismo sexo. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 005 de 2007 Cámara. Implanta medidas relativas a la protección social de las parejas del mismo sexo, para que puedan acceder a la seguridad social y conformar sociedades patrimoniales, con los mismos requisitos y condiciones previstos en las disposiciones vigentes para los compañeros permanentes. Gaceta 673 de 2007.

Intereses de las cesantías de los docentes. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 80 de 2006 Cámara. Los intereses de las cesantías de los docentes oficiales que debe reconocer y pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se liquidarán según el porcentaje anual establecido en el numeral 2 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, sin embargo, cuando la DTF sea superior al 12% anual,

se aplicará lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989. Gaceta 673 de 2007.

Régimen de servicios públicos domiciliarios. Se presentó texto definitivo plenaria a los Proyectos de Ley números: 103, 143, 173, 177, 198, y 250 de 2006 Cámara, 126 de 2006 Senado y 157 de 2006 Senado, 280 de 2007 Cámara (acumulados). Modifica y adiciona la Ley 142 de 1994 de Servicios Públicos Domiciliarios, para mejorarla y actualizarla. Gaceta 673 de 2007 y 24 de 2008.

Paseo millonario. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 132 de 2006 Senado, 267 de 2007 Cámara, por medio de la cual se adiciona el artículo 20 de la Ley 733 de 2002. Aplica la pena del secuestro extorsivo, al evento en que la retención se realice, temporalmente, en medio de transporte, bajo amenaza, con el propósito de obtener provecho económico. Gaceta 673 de 2007.

Comisión para los Derechos de las Mujeres. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 74 de 2006 Senado, 303 de 2007 Cámara. Pretende que se realice seguimiento del ejercicio real y efectivo de los derechos de las mujeres en los ámbitos públicos y privados en los que se desarrollen. Gaceta 673 de 2006.

Modificación del artículo 110 del Código Penal. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 017 de 2007 Cámara. Establece una nueva causal de agravación punitiva para el Homicidio Culposo y las Lesiones Personales Culposas ocasionadas en accidente de tránsito. Gaceta 676 de 2007.

Comparendo Ambiental. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 37 de 2007 Cámara. Instaura en el territorio nacional la aplicación del Comparendo Ambiental a los infractores de las normas de aseo, limpieza y recolección de escombros. Gaceta 676 de 2007.

Sistema General de Participaciones. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 118 de 2007 Cámara, 150 de 2007 Senado. Reglamenta la asignación de los recursos del Sistema General de Participaciones destinados al sector del agua potable y saneamiento básico, así como a la atención integral a la primera infancia y a las asignaciones especiales. Gacetas 676 y 679 de 2007.

Servicio público de educación. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 185 de 2006 Cámara. Se propone la eliminación de la promoción automática de grados en la educación formal en sus niveles básicos, primarios y secundarios y media, con el fin de evitar el avance de estudiantes a cursos superiores con deficiencias y vacíos académicos, y así promover la calidad de la educación. Gaceta 676 de 2007.

Atención integral de los niños de la primera infancia. Se presentó texto definitivo plenaria al Proyecto de Ley número 192 de 2006 Cámara. Reglamenta la atención integral de los niños de la primera infancia de los sectores calificados como 1 y 2 del Sisben de la población colombiana. Gaceta 676 de 2007.

Gasto social que determina el Compes. Se rindió informe de ponencia para primer debate al Proyecto de Ley número 031 de 2007 Cámara. Fija criterios para lograr transparencia en el instrumento de focalización para la aplicación del gasto social que determine el Compes. Gaceta 7 de 2008.

Licencias de maternidad y paternidad en embarazos múltiples. Se presentaron: ponencia para primer debate, pliego de modificaciones y texto propuesto al Proyecto de Ley número 289 de 2007 Cámara, 172 de 2007 Senado. Pretende actualizar la legislación laboral en lo relacionado con las licencias de maternidad y paternidad, para que se reconozca dentro de sus garantías y protecciones el caso concreto de los embarazos múltiples. Gaceta 18 de 2008.

Perención del proceso. Se presentaron: ponencia para segundo debate y texto aprobado por la Comisión Primera del Senado al Proyecto de Ley número 62 de 2007 Cámara, 169 de 2007 Senado. Modifica los artículos 346 y 347 del Código de Procedimiento Civil y pretende introducir nuevamente al ordenamiento procesal civil colombiano la figura de la perención derogada por la Ley 794 de 2003. Gaceta 18 de 2008.

Tarifas especiales en transporte masivo. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 39 de 2006 Senado, acumulado con los Proyectos de Ley número 121 de 2006 Senado y número 146 de 2006 Senado. Estas iniciativas pretenden establecer un beneficio en el transporte público de pasajeros para los sectores de la población más desprotegidos y necesitados del país, como lo son los niños menores de cinco años de edad, los estudiantes

menores de veinticinco años y las personas de la tercera edad mayores de sesenta y cinco años. Gaceta 24 de 2008.

Defensoría Técnica Militar. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 69 de 2006 Senado. Tiene como finalidad facilitar el acceso de los miembros de la Fuerza Pública a una adecuada representación en materia penal, cuando las condiciones económicas, sociales o la imposibilidad física les impida proveerse por si mismos la defensa de sus derechos. Gaceta 24 de 2008.

Incentivos para la permanencia de los educandos en el proceso de formación educativa. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 77 de 2006 Senado. El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Educación, la Red de Solidaridad Social, la Agencia de Cooperación Internacional, ACCL, y la Dirección Nacional de Estupefacientes destinará recursos para subsidios y créditos a la demanda educativa, para ser entregados a las familias de mínimos ingresos económicos residentes en los estratos 1, 2 Y 3, destinados al pago de las matrículas, pensiones, uniformes, textos escolares, transporte y alimentación que aquellas efectúen durante el proceso de formación Preescolar, Básica Primaria, Básica Secundaria y Media Vocacional. Gaceta 24 de 2008.

Portabilidad numérica. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 147 de 2006 Senado. Refiere la posibilidad de cambiarse de operador de telefonía móvil y fija, manteniendo el mismo número. Gaceta 24 de 2008.

Personas mayores. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República a los Proyectos de Ley números 11, 17 y 123 de 2006 Senado. Dicta normas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de las personas mayores. Gaceta 24 de 2008.

Sociedad por Acciones Simplificada. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 39 de 2007 Senado. Crea la Sociedad por Acciones Simplificada, caracterizada por su flexibilidad, puesto que permite un amplio espacio para los acuerdos de los asociados, remitiéndose por competencia residual a las disposiciones previstas para las Sociedades Anónimas en los asuntos en que las partes no pacten cosa distinta. Gaceta 24 de 2008.

Sociedades de mejoras públicas. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 198 de 2007 Senado. Tiene por objeto la regulación y modernización de las Sociedades de Mejoras Públicas, con el fin de garantizar el cumplimiento de su objeto social y el ejercicio de los principios establecidos en los artículos 70, 71 y 72 de la Constitución Política. Gaceta 24 de 2008.

Sustitución pensional. Se presentó texto aprobado en sesión plenaria del Senado de la República al Proyecto de Ley número 207 de 2007 Senado. Simplifica el trámite administrativo requerido para la sustitución pensional por muerte del pensionado y asegura el oportuno pago de la mesada pensional y prestación del servicio de salud a su cónyuge o compañero(a) permanente, hijos menores o inválidos permanentes. Gaceta 24 de 2008.

Régimen de créditos por sumas mal cobradas. Se presentó texto aprobado en primer debate por la Comisión Tercera Constitucional Permanente de la Cámara de Representantes al Proyecto de Ley número 33 de 2006 Senado, 227 de 2007 Cámara. Plantea que en los créditos adquiridos ante las entidades bancarias y financieras de ahorro y vivienda por personas naturales o jurídicas para la compraventa y/o construcción de bienes inmuebles, que hayan sido liquidados con error en el valor de sus cuotas por parte de dichas entidades, obligan al reintegro a los titulares de los créditos las sumas mal cobradas en exceso, liquidadas a valor presente a la fecha de la devolución por parte de la entidad correspondiente, de acuerdo con el IPC. Gaceta 24 de 2008.

3. LEYES SANCIONADAS

Ley 1169 de 2007. (05/12). Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2008. Diario Oficial. 46.833.

Ley 1108 de 2007. (07/12). SANCIONADA NUEVAMENTE - por medio de la cual se aprueba la "Convención Interamericana contra el Terrorismo", suscrita en la ciudad de Bridgetown, Barbados, el 3 de junio de 2002, en el trigésimo segundo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Diario Oficial. 46.835.

Ley 1170 de 2007. (07/12). Por medio de la cual se expide la ley de teatro colombiano, y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. 46.835.

Ley 1171 de 2007. (07/12). Por medio de la cual se establecen unos beneficios a las personas adultas mayores. Diario Oficial. 46.835.

Ley 1173 de 2007. (27/12). Por la cual se modifica el artículo 120 de la Ley 1116 de 2006. Diario Oficial. 46.854.

Ley 1175 de 2007. (27/12). Mediante la cual se establecen condiciones especiales en materia tributaria. Diario Oficial. 46.854.

Ley 1176 de 2007. (27/12). Por la cual se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. 46.854.

Ley 1179 de 2007. (31/12). Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo adicional al Convenio de Cooperación Judicial en Materia Penal entre la República de Colombia y el Reino de España, de 29 de mayo de 1997", suscrito en Madrid, a 12 de julio de 2005. Diario Oficial. 46.858.

Ley 1180 de 2007. (31/12). Por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunities de la Corte Penal Internacional", hecho en Nueva York, el 9 de septiembre de 2002. Diario Oficial. 46.858.

Ley 1181 de 2007. (31/12). Por la cual se modifica el artículo 233 de la Ley 599 de 2000. Diario Oficial. 46.858.

Ley 1182 de 2007. (08/01). Por medio de la cual se establece un proceso especial para el saneamiento de la titulación de la propiedad inmueble. Diario Oficial. 46.865.

Ley 1183 de 2007. (14/01). Por medio de la cual se asignan unas funciones a los notarios. Diario Oficial. 46.871.

Ley 1184 de 2008. (29/02). Por la cual se regula la cuota de compensación militar y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.917.

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

TÉCNICA DE CASACIÓN. Desenfoque del cargo. Los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido con el objeto de desvirtuarlos o quebrantarlos. “Es cierto que el controvertido reglamento de propiedad horizontal lo constituyó y protocolizó la sociedad MAGNA LIMITADA. Sin embargo, debe precisarse que el Tribunal no tuvo por existente el contradictorio sobre la base de identificar qué personas habían intervenido en dicho acto, sino que a partir de establecer que la división del edificio por unidades privadas y la expedición del reglamento, fue *‘un acto unilateral’* de la constructora-vendedora, expresamente señaló que al tenor del artículo 11 de la Ley 182 de 1948, *‘esa clase de actos tenían entonces como hoy la virtualidad de devenir obligatorios respecto de los terceros adquirentes’*, de donde concluyó que éstos, con relación a ese reglamento, habían quedado *‘subordinados o adheridos como auténticas partes’*.

“Ahora, como el litisconsorcio necesario se determina por la *‘naturaleza’* de la relación o del acto jurídico, o por *‘disposición legal’*, tal cual lo enseña el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, es claro que el ataque en el punto anduvo desenfocado, porque esta última hipótesis fue la que tuvo en cuenta el Tribunal para concluir en su existencia y no la primera, que es la que desarrolla la censura.

“Así las cosas, a efectos de que se decretara la nulidad absoluta del reglamento, los recurrentes debieron enfilear la acusación a mostrar por qué el reglamento de propiedad horizontal, pese a lo señalado en el artículo 11, inciso 2º de la Ley 182 de 1948, según el cual *‘Dicho reglamento tendrá fuerza obligatoria respecto de los terceros adquirentes a cualquier título’*, no vinculaba a las demás personas referidas por el Tribunal. Mas, como no lo hicieron esto es suficiente para el fracaso del cargo.

"La Corte tiene dicho que los 'cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido con el objeto de desvirtuarlos o quebrantarlos'. De ahí que 'cuando los cargos hechos en un recurso no se relacionan con esos fundamentos, son inoperantes', el recurrente no puede 'alegar con éxito, razones o aducir argumentos en que no se apoya el fallo recurrido'.

CAUSAL TERCERA. Las disposiciones o declaraciones contradictorias deben buscarse en la parte resolutive de la sentencia.

"...salta de bulto que la acusación resulta infundada, porque como arriba se señaló, el Tribunal de ninguna manera se inhibió para pronunciarse, de oficio, interpartes, sobre el vicio absoluto que afectaba la escritura pública que contiene el reglamento de propiedad horizontal, al punto que lo reconoció, pero sin efectos, respecto de las demás personas a quienes ese acto jurídico vinculaba.

"Luego, si ello es así, como en efecto lo es, resulta totalmente equivocado sostener que las pretensiones de la demanda se negaron sobre la base de una decisión abstencionista. Por supuesto que el Tribunal ni siquiera consideró la nulidad absoluta del contrato de compraventa, como dependiente del vicio que afectaba el reglamento de propiedad horizontal, que es la tesis defendida por los recurrentes, porque al constatarlo y reconocerlo, sin perjuicio de terceros, simplemente, al margen del resultado definitivo, lo ligó, autónomamente, al objeto y a la causa del referido contrato.

"Lo primero, en el entendido de que el 'apartamento...no habría sido un inmueble distinto del edificio, sino apenas una parte inseparable de él; que lo que habría existido como tal inmueble habría sido éste y no aquél'. Lo segundo, en el evento de que el propósito de los demandantes hubiere sido comprar un inmueble sujeto a ese derecho.

"Con todo, no decretó la nulidad del contrato de compraventa, porque para ello 'previamente habría que dar por nulo el acto constitutivo de la propiedad horizontal'. Decisión que no podía adoptar 'por no haber sido pretendida en la demanda ni ser admisible, como antes se dijo, su expedición oficiosa'".

INCONGRUENCIA OBJETIVA. Configuración. CONGRUENCIA. Definición.

"2.- La congruencia, bien se sabe, es una regla de actividad, en cuanto le impone al juez la obligación de proferir la sentencia en 'consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley' (artículo 305 del Código de Procedimiento Civil).

“Por esto, la trasgresión de esa pauta de procedimiento no puede edificarse sobre la base de controvertirse el juzgamiento del caso, porque el error se estructura, únicamente, tratándose de la incongruencia objetiva, cuando se peca por exceso o por defecto (ultra, extra o mínima *petita*), y si de los hechos se trata, cuando el sentenciador los imagina o inventa, pero no cuando los tergiversa.

“Precisamente, para diferenciar los errores que, respecto del libelo, en esos tópicos suelen presentarse, la Corte tiene explicado que el yerro *in procedendo* ocurre ‘cuando el fallador, sin referirse a los términos ni al contenido de la demanda, esto es sin mediar ningún juicio sobre la misma ni sobre la interpretación que debe dársele, decide el litigio a partir de peticiones no formuladas en la demanda, ni expresa ni implícitamente, a las cuales alude el fallo de sopetón y de modo inopinado para las partes. Revelándose allí un proceder que, por abrupto, muestra inmediatamente la transgresión de los límites que configuran el litigio a conocimiento de la jurisdicción.

‘Si por el contrario, el sentenciador se pronuncia en un determinado sentido como consecuencia de haber apreciado e interpretado la demanda, a raíz de lo cual fija los hechos y peticiones de la misma que en su sentir estructuran la disputa judicial de que conoce, y como consecuencia de ese ejercicio cae en la equivocación consistente en considerar uno o varios hechos ajenos a la causa o en definir una petición que no le ha sido formulada, deviene la ocurrencia de un error de juicio -error injudicando-, como que en tal caso el fallador no ha obrado de manera impensada, para cuya enmienda se halla establecida la causal primera de casación’”.

Diciembre 12 de 2007. Sentencia SC 141. Expediente 08001131030081982-24646-01. Magistrado Ponente: Doctor Jaime Alberto Arrubla Paucar.

PROCESO. Finalidad. SENTENCIA. Conformación de una unidad de motivación y resolución. INCONGRUENCIA de la sentencia.

“...con él se persigue la obtención de una decisión judicial que ponga fin al conflicto, esto es, una declaración de la voluntad del Estado respecto del caso concreto que le ha sido planteado; y salvo los casos de terminación anormal del mismo o cualquier otra vicisitud asimilable a éstos, dicha decisión encuentra su materialización en la sentencia. En cuanto a la forma de expresar tal voluntad soberana y para asegurarse del cumplimiento de tan trascendental objetivo dispuso el legislador, en el artículo 304 del Código de Procedimiento Civil, que todo fallo judicial debe comprender ‘una síntesis de la demanda y su contestación’; la motivación, que deberá ‘limitarse al examen crítico de las pruebas y a los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para

fundamentar las conclusiones...'; y la parte resolutive, que debe contener 'una decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir...'

"No obstante ser diáfano en la ley el contenido de tal providencia, ella no puede verse de manera desarticulada, pues según lo ha puntualizado la Corte, la sentencia conforma una 'unidad de motivación y resolución, de manera que su fuerza tiene que buscarse en su integridad, de modo que en la motivación está el sustento jurídico de la decisión y no por dejar de reproducir en esta lo que indiscutiblemente se expuso en aquella, puede decirse que se dejó de proveer sobre un extremo de la litis...' (Sentencias del 18 de marzo de 1988 y 12 de junio de 1992).

"Luego, lo anterior implica que si bien no puede negarse que la fuerza imperativa de la sentencia debe buscarse en el acápite dedicado a contener las resoluciones del juzgador, 'ello no significa que, para analizar el alcance de la parte resolutive, haya de tenerse en cuenta solamente la forma de esta, como un postulado autónomo, sino que su sentido y alcance han de entenderse en armonía con los fundamentos aducidos en la motivación, en cuanto constituyan los supuestos necesarios o determinantes del pronunciamiento. Y es más: como el objetivo de la función del juez en el proceso de conocimiento es el acto de decisión, en el que se concreta la voluntad de la ley, debe entenderse que ese acto decisorio se recoge, no solamente en el sector del fallo formalmente destinado a servir de sede de la sentencia, sino allí en dondequiera que por ésta se decida algún punto de la controversia, con esa específica significativa y, por lo tanto, con destino a producir fuerza de cosa juzgada sustancial' (G.J. CXIII, pág. 82).

"De tal manera, podría afirmarse sin lugar a dudas y sin que ello desconozca el mandato legal a que se ha venido haciendo referencia, que la parte resolutive de una sentencia comprende 'no el pasaje del fallo colocado en determinado lugar, sino lo que ha sido objeto de la decisión judicial, cualquiera que sea la forma que revista y el puesto que ocupe en la sentencia. De ahí que la fuerza de la cosa juzgada abarque lo mismo lo que ha sido fallado expresamente como lo que se ha decidido implícitamente. Sólo que esta decisión implícita debe ser de tal naturaleza que ella necesariamente está comprendida por lo que fue objeto de resolución expresa'" (G.J. XLIV Pág. 461).

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. ENRIQUECIMIENTO CAMBIARIO. Antecedente histórico, definición y elementos que lo constituyen.

"Trátase, pues, de un remedio que está enderezado a reclamar por el enriquecimiento injusto del demandado en detrimento del acreedor

demandante, derivado de la extinción, por prescripción o caducidad, de la acción cambiaria y la ausencia de la acción causal, pedimento que, precisamente, se circunscribe al monto de esa injustificada atribución patrimonial. Si bien puede inferirse que la aludida acción entraña una peculiar paradoja en cuanto califica como injusta la atribución patrimonial derivada de la prescripción o la caducidad de la acción cambiaria, circunstancias que en todo el ámbito restante del Derecho Privado comportan una causa eficiente y válida de aprovechamiento económico, si bien las cosas podrían percibirse de ese modo, se decía, lo cierto es que las legislaciones contemporáneas, concientes de la rígida disciplina de la prescripción y, particularmente, de la caducidad de los títulos valores, de la cortedad de sus términos y la rigurosidad de sus exigencias formales que obran contra el tenedor, decidieron, en obsequio al equilibrio, consagrar este último medio de reclamación.

“De ahí que, para concretar sus requisitos medulares deba decirse que su procedencia está supeditada a que: a) el acreedor hubiese dejado caducar o prescribir la acción cambiaria; b) que, justamente por tal razón, se produzca un enriquecimiento del demandado en detrimento del acreedor accionante; y c) que dado el carácter subsidiario de la acción, el demandante no disponga de otra acción, particularmente la causal.

“Relativamente al primer aspecto, esto es, el concerniente con la caducidad o prescripción del ‘instrumento’, punto único a auscultar a propósito de despachar el cargo, tiénese dicho que uno y otro son mecanismos que efectivamente impactan de manera negativa el derecho incorporado en el documento, pues una vez acaezcan, el mismo deviene inútil y desprovisto de una de sus principales características como es la de viabilizar la acción cambiaria; sin embargo, mientras que la caducidad se erige como un obstáculo para ejercer la acción, pues no la deja nacer, la prescripción, por su parte, ataca no solo la potestad de accionar sino, igualmente, el derecho mismo; no obstante, ambas surgen como una sanción impuesta por la legislación comercial a quién detentando un título negociable, se muestra negligente o remiso en iniciar o proseguir aquellas actividades que le permitirían mantener incólume lo que el documento incorpora. A pesar de sus diferencias, de común tienen las dos, que su dinámica está sometida a los términos establecidos por la ley. Por ello, el acreedor que recibe un título valor como mecanismo extintivo de una obligación precedente, asume el compromiso de respetar, atendiendo la clase del documento negociable de que se trate, los términos fijados en la respectiva codificación ya para el pago, su presentación para tal efecto,

ora para el protesto o eventualmente la iniciación de las respectivas acciones para impedir la consumación de la caducidad o de la prescripción. No proceder en tal forma, esto es, en desconocimiento de dichos plazos, es exponerse a la aplicación de las sanciones legales, las que se reducen, regularmente, a patentizar una u otra”.

ENRIQUECIMIENTO CAMBIARIO. Reitera la Sala que no hay necesidad de la sentencia ejecutiva previa a la *actio in rem verso*.

“Reitera, pues, la Sala que no hay necesidad de la sentencia ejecutiva previa a la *actio in rem verso*, en donde se evidencie la extinción de la acción cambiaria en razón a la prescripción o la caducidad, pues la norma evocada no contempla tal requisito; tampoco surge de la naturaleza de una u otra institución, pues de ordinario el cumplimiento de las obligaciones no es el fruto del cobro coercitivo sino la consecuencia de un comportamiento espontáneo del deudor, quien para honrar sus compromisos no tiene, inevitablemente, que verse compelido por una orden judicial; en regla de principio, las deudas se satisfacen sin la intervención del aparato estatal, las personas contratan o adquieren compromisos no pensando en la coacción para satisfacerlas; por ello, no puede aceptarse que el legislador haya incorporado como condicionante de la acción de enriquecimiento el que se hubiese proferido decisión judicial como referente para la contabilización del término extintivo de esta acción. Desde luego, atendiendo el acontecer normal de las cosas, es dable colegir que quien no ha acudido a los mecanismos ordinarios o legales de pago pretende hacer valer en su favor la prescripción en caso de que el acreedor no reclame oportunamente lo suyo.

“El tiempo a partir del cual debe contabilizarse la oportunidad límite para aducir a la jurisdicción la respectiva acción de enriquecimiento, lo prevé con meridiana claridad la ley mercantil (art. 882), y no es otro que el vencimiento previsto por la normatividad respectiva para que sobrevenga la prescripción, cuando de ella se trate, como en este caso; esto es, se insiste, que no involucra sino el vencimiento del lapso de tiempo fijado, sin que sea menester un pronunciamiento adicional de funcionario alguno.

“Ahora, asevera el casacionista que el artículo 882 del Código de Comercio, contempla dos hipótesis, una cuando el término sobreviene antes de la presentación de la demanda; y, la otra, cuando se intenta el cobro ejecutivo, pero se declara la prescripción alegada por el ejecutado, supuesto en el cual, según el censor, comporta contabilizar el término a partir de la sentencia correspondiente; empero, ese discernimiento no es plenamente ajustado a la realidad, pues del texto del artículo referido se desprende cosa diferente. En efecto, la norma prevé: ‘...Si el acreedor deja caducar o prescribir el instrumento, la

obligación originaria o fundamental se extinguirá asimismo; no obstante, tendrá acción contra quien se haya enriquecido sin causa a consecuencia de la caducidad o prescripción. Esta acción prescribirá en un año'. Como diáfano se aprecia no hay allí distinción de ninguna índole, ni hay cabida para un ejercicio hermenéutico como el propuesto por el recurrente.

"En verdad, quien por incuria o negligencia deja prescribir la acción cambiaría luego de haber incoado el proceso ejecutivo respectivo, incurre en un descuido grave que puede afectar no solamente dicha acción, sino, también esta otra, vale decir, la de enriquecimiento. No obstante, se trata de una dejadez que ninguna relación tiene ya con el rigor cartular o con las exigencias formales de los títulos valores que obran en favor de los obligados. Aquí la prescripción deviene por una inexplicable omisión del tenedor, hipótesis en la cual no puede prevalecerse de aquél excepcional remedio".

Diciembre 19 de 2007. Sentencia SC 147. Expediente 2000131030012001-00101-01. Magistrado Ponente: Doctor Pedro Octavio Munar Cadena.

RESPONSABILIDAD MÉDICA. RESPONSABILIDAD MÉDICA POR PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO. PROFESIÓN MÉDICA. Debe emplear sus conocimientos profesionales en forma ética, con el cuidado y diligencia que se requieran.

"2. En ese contexto, los especiales perfiles que presenta el ejercicio de la actividad médica y la marcada trascendencia social de esa práctica, justifican un especial tipo de responsabilidad profesional, pero sin extremismos y radicalismos que puedan tomarse '*ni interpretarse en un sentido riguroso y estricto, pues de ser así, quedaría cohibido el facultativo en el ejercicio profesional por el temor a las responsabilidades excesivas que se hicieran pesar sobre él, con grave perjuicio no sólo para el mismo médico sino para el paciente. 'Cierta tolerancia se impone, pues dice Sabatier, sin la cual el arte médico se haría, por decirlo así, imposible, sin que esto implique que esa tolerancia debe ser exagerada, pues el médico no debe perder de vista la gravedad moral de sus actos y de sus abstenciones cuando la vida y la salud de sus clientes dependen de él'*".

"Sin embargo, no hay para la conducta de los médicos una inmunidad al régimen general de las obligaciones, pues como ha reconocido la jurisprudencia, '*el médico se compromete con su paciente a tratarlo o intervenirle quirúrgicamente, a cambio de una remuneración económica, en la mayoría de los casos, pues puede darse la gratuidad, con el fin de liberarlo, en lo posible, de sus dolencias; para este efecto aquel debe emplear sus conocimientos profesionales en forma ética, con el cuidado y diligencia que se requieran, sin que, como es lógico, pueda*

garantizar al enfermo su curación ya que esta no siempre depende de la acción que desarrolla el galeno, pues pueden sobrevenir circunstancias negativas imposibles de prever' (Sent. Cas. Civ. de 26 de noviembre de 1986).

"Entonces, la declaración de responsabilidad en la actividad médica supone la prueba de 'los elementos que la estructuran, como son la culpa contractual, el daño y la relación de causalidad' (Sent. Cas. Civ. de 12 de julio de 1994, Exp. No. 3656)".

RESPONSABILIDAD MÉDICA. Nexo de causal entre la conducta y el daño.

"En suma, en asuntos semejantes al de ahora, es aceptado que la responsabilidad médica depende del esclarecimiento de la fuerza del encadenamiento causal 'entre el acto imputado al médico y el daño sufrido por el cliente. Por lo tanto, el médico no será responsable de la culpa o falta que le imputan, sino cuando éstas hayan sido las determinantes del perjuicio causado. Al demandante incumbe probar esa relación de causalidad o en otros términos, debe demostrar los hechos donde se desprende aquella' (G. J. t. XLIX. p. 120)".

(...)

"En el caso que exige la atención de la Corte, el casacionista expuso una serie de posibles errores en la apreciación de la prueba, que redundarían en que el Tribunal no apreció cómo la conducta de los médicos, por acción u omisión, desembocó en la pérdida del ojo izquierdo de la demandante.

"Puestas las cosas en esa perspectiva, juzga la Corte que el cargo es exiguo para remover las bases de la sentencia impugnada, así como para horadar la presunción de acierto y legalidad inherentes a ella, pues la censura acude simplemente a una representación paralela de los elementos de convicción allegados al proceso, sin aportar argumentos rotundos que permitan deducir la comisión de un error monumental del sentenciador, que por tal magnitud abra paso a la ruptura de la decisión proferida en segunda instancia. En estas circunstancias, sería poco que el casacionista demostrara cómo después de la cirugía de cataratas hubo la pérdida del ojo izquierdo de la demandante, pues en realidad la actividad dialéctica del censor debía dirigirse a comprobar que el Tribunal incurrió en equivocación protuberante por dejar de apreciar las pruebas que señalarían palmariamente que la actividad o descuido médico constituyó el detonante del infausto suceso.

"Es preciso resaltar ahora que el Tribunal nunca se comprometió con una causa específica como determinante de la pérdida del ojo izquierdo de María Ruth Peña González, con tal propósito sólo lanzó hipótesis sobre el punto, pero sin afirmar con certeza cuál era el motivo determinante de la pérdida del órgano. De allí que el juzgador ni siquiera descartó que la

lesión se produjera con ocasión de la intervención quirúrgica, pues lo que echó de menos fue la prueba de un error inexcusable en el procedimiento médico, incluida la atención posoperatoria”.

(...)

“Desde esta perspectiva, nótese que ningún desacierto monumental podría enrostrarse al Tribunal, si es que puesta la atención sobre las aludidas probanzas pareciera razonable que hubo descuido de la paciente o, en general, que la conducta de las demandadas no puede señalarse sólidamente como causa del resultado, porque aquellas cumplieron con la obligación de ordenar la ecografía, en cambio, ninguna evidencia se aportó de que la emisión de dicha orden fuera tardía, o que el compromiso médico comprendiera, no sólo la orden, sino también la práctica del citado examen técnico, de donde puede descartarse la comisión de desvíos probatorios de gran calado por parte del Tribunal, pues el alcance de las pruebas que sugieren el descuido de la paciente restaría la eficacia práctica a los posibles errores cometidos en la apreciación de los testimonios de Sandri Lorena Peña Hurtado y Marelby García Peña”.

ERROR DE HECHO. Demostración del error en la apreciación probatoria.

CASACIÓN. RECURSO DE CASACIÓN. No debe ser tomado como una simple extensión de las instancias.

“Con ese nivel de incertidumbre, la acusación no puede resultar airosa, pues bien mirados esos planteos, ellos solo tienden a sembrar dudas acerca del juicio del Tribunal, sin que hagan mella en la apreciación probatoria del juzgador, porque como lo tiene dicho la Corte *‘las simples conjeturas, aunque acompañadas de alguna razón, no son bastante a la casación, terreno en el que es preciso armarse de razones potísimas. (...) en casación no se triunfa con sólo sembrar dudas, sino sobre la certeza del despropósito en que haya incidido el sentenciador de instancia’* (Cas. Civ. sent. de 27 de marzo de 2003, exp. 7537)’ (Sent. Cas. Civ. de 10 de junio de 2004, Exp. No. 1416).

“Y, ello se dice, porque es apenas obvio que la *‘naturaleza extraordinaria del recurso de casación descarta que este pueda ser tomado como una simple extensión o prolongación de las instancias, pues hipotéticamente, la tarea de la Corte en el recurso extraordinario de casación es esencialmente diferente, de manera que tratándose del juzgamiento de la verdad o falsedad de los enunciados acerca de los hechos, usualmente el debate se cierra ante el Tribunal. Queda eso sí abierta una estrecha posibilidad de juzgar la sentencia de segundo grado, si es que en ella, como se ha repetido incesantemente por la jurisprudencia, se ha incurrido en yerro de tal magnitud que de la mano de su enunciación venga la contraevidencia, sin necesidad de hacer alambicadas elucubraciones para su demostración. (...) A este propósito evócase que*

a hombros del recurrente pesa la carga de proveer ante la Corte una argumentación tan maciza y contundente que ponga en evidencia el error colosal cometido por el sentenciador en la estimación de las pruebas, pues la naturaleza dispositiva de la impugnación extraordinaria descarta que la Corporación asuma la tarea de auscultar con toda amplitud la sentencia para desnudar sus posibles fisuras, pues al acusador compete señalar de modo rotundo cuál fue el desvío del Tribunal y cómo este yerro incidió en el resultado final de la controversia' (Sent. Cas. Civ. de 13 de diciembre de 2006, Exp. No. 00669-01).

“En verdad, a lo largo del recurso el demandante en casación insiste en hacer un encadenamiento causal estrictamente temporal, para lo cual plantea que como la necesidad de extirpar el ojo, vino después de la intervención, esta es la causa necesaria de aquella. Tal forma de engarzar los hechos (*ergo post hoc ergo propter hoc*), es insuficiente, si en todo el itinerario de los acontecimientos que preceden al resultado dañoso, no es posible hallar en qué momento hizo irrupción esa causa imputable a los demandados que el Tribunal debía haber apreciado y que según el casacionista pasó por alto”.

Enero 15 de 2008. Sentencia SC 001. Expediente 1100131030372000-67300-01. Magistrado Ponente: Doctor Edgardo Villamil Portilla.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. INTERÉS ASEGURABLE. CONTRATO DE SEGURO DE DAÑOS. Interés asegurado. PÓLIZA DE SEGURO. VÍA DIRECTA. RECURSO DE CASACIÓN. TÉCNICA DE CASACIÓN.

“Para dilucidar el tema es necesario acotar en primer término que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1045 y 1083 del Código de Comercio, el ‘interés asegurable’ constituye uno de los elementos esenciales del contrato de seguro, y, particularmente en la especie de este asunto, lo tiene ‘*toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo*’. En el seguro de daños lo ostenta quien esté interesado en que no se produzca el siniestro, por encontrarse en alguna correspondencia económica con la cosa asegurada. Para Ehrenberg: ‘*Es la relación en virtud de la cual una persona sufre, a causa de un evento determinado, un daño patrimonial*’. “Por tanto, ha de señalarse que esta especie de beneficio estriba en la relación de carácter pecuniario que en forma lícita da a conocer el asegurado sobre un derecho, un bien, o un conjunto de aquéllos y de éstos, cuyo dominio, uso o aprovechamiento resulte amenazado por uno o varios riesgos.

“Bajo ese supuesto, en principio, sobre un mismo objeto pueden concurrir diversos intereses, sean directos o indirectos, motivo por el cual cuando varias personas son titulares de unos u otros, cada una separada o

conjuntamente, simultánea o sucesivamente, puede asegurar lo que a su provecho corresponda, siempre que ello no conduzca a que se produzca un enriquecimiento indebido, es decir, guardando que la reparación no exceda del valor total que tenga la cosa al tiempo de presentarse el siniestro, como lo previene el artículo 1084 *ibídem*".

(...)

"Ahora, y como lo entendió el *ad quem*, en tanto que en el caso *sub judice* el interés del tomador atañe a una cierta relación económica, no resulta indispensable que coincidan la persona o personas involucradas en ella con quienes son los titulares del derecho de dominio como principal relación jurídica predicable del bien afectado con la realización del riesgo, mucho más, si inclusive el beneficio puede ser indirecto, como expresamente lo consigna la ley comercial. Tal acontecería al concurrir el 'interés asegurable' del dueño y del poseedor material de la misma cosa, o el de aquél y el del usufructuario; la sociedad que sufre directamente la pérdida y sus socios que indirectamente pueden verse afectados. En cada una de estas hipótesis todos los sujetos tendrían, en su medida, una utilidad pecuniaria lícita y nada les impediría, entonces, que por medio del contrato de seguro cualquiera de ellos pretendiera cubrirse de las secuelas dañinas de un riesgo que, derechamente o por reflejo, alcance a significarles un menoscabo patrimonial.

"Sobre el particular, ya ha señalado esta Corporación que 'en desarrollo de las disposiciones -genéricas y específicas - que reglamentan el elemento esencial conocido mediante las locuciones 'interés asegurable' (arts. 1045, 1083, 1124 y 1137 del C. de Co.), se tiene establecido que éste, grosso modo, es una relación de carácter económico que liga –o vincula- a una persona con una cosa, con una universalidad, consigo misma, etc, in potentia amenazadas...

"En la esfera del seguro de daños, en el que campea con fuerza el socorrido principio indemnizatorio, el artículo 1083 del C. de Co., es preciso al disponer que, 'tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo. Es asegurable todo interés que, además de lícito, sea susceptible de estimación en dinero'... "Es obvio que la prenotada relación, indefectiblemente, no supone vínculo de origen dominical, en razón de que ella puede darse respecto a ligámenes de naturaleza y génesis diversa, v.gr: de índole tenencial...' (Sent. de 30 de septiembre de 2002, Exp. 4799).

(...)

"Empero, en el evento que se entendiera que el amparo se tomó en su condición de dueño, las facturas no constituyen el único medio

probatorio tendiente a su demostración. Obsérvese que el vendedor del seguro Jaime de Jesús Ruiz Ruiz, declara haber inspeccionado previamente a la celebración del contrato los elementos objeto de seguro, constatando que se encontraban en posesión del tomador-beneficiario en el laboratorio situado en la dirección indicada en la póliza, y haberlos cotizado en varios sitios en donde se vendían para enterarse de los precios; así como el testimonio de Diana Patricia Ruiz esposa del demandante quien refiere que los equipos objeto de negociación eran de propiedad de su cónyuge por comprarlos a un señor que dijo llamarse Diego Duque y fueron hurtados del centro clínico; y la versión de Luis Alberto Pasos Marín, quien expresa conocer el aludido lugar y haber advertido en él elementos médicos y aparatos de laboratorio, pero sin conocer sus denominaciones, enterándose sobre la sustracción de los mismos.

(...)

“Comporta falta de técnica la forma en que se plantearon los cargos precedentes, en tanto que fueron encaminados por la vía directa, no obstante que se han debido orientar por la indirecta, dado que *“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”*.(Cas. de 19 de diciembre de 2006, exp. 10363). En el mismo sentido ulteriormente esta Corporación precisó: *“la valoración de la buena o mala fe en la conducta de las personas es siempre una cuestión de hecho que, a falta de una prueba directa como lo sería la confesión del agente, generalmente implica el examen de los indicios que deja su exteriorización...”* (C.S.J., Cas. Civil, Sent. julio 4 de 1968)

Se sigue de ello, que quien afinca su posición jurídica en la ausencia de buena fe de su contrario, enfrenta una singular tarea, puesto que para el éxito de su pretensión o defensa deberá, por un lado, destruir la presunción que en beneficio de su oponente consagran la Constitución y la ley, y por el otro, acreditar que el actuar de éste contradice abierta o frontalmente la conducta recta, proba, leal y transparente que debe concurrir en las relaciones contractuales, con mayor requerimiento en asuntos como el que ocupa la atención de la Corte, lo que le exigía al recurrente demostrarlo por la vía indirecta, eso sí, con indicación de los yerros cometidos por el juzgador tanto en los aspectos fácticos como en los probatorios.

(...)

“En los contratos de seguros contra daños, el valor de la prestación a cancelar por parte del asegurador se fija generalmente por la declaración unilateral del beneficiario, delimitando así el tope máximo que aquél debe pagar en caso de siniestro, y la base para el cálculo de

la prima entre otros aspectos, que ha de sufragar el tomador, cumpliendo además otras muy importantes funciones como la de servir de guía para establecer la presencia de infraseguros o supraseguros; por lo que ha de colegirse que en este evento la suma objeto de amparo difiere del valor asegurable, y que el monto de la prestación depende del *quantum* efectivo del perjuicio patrimonial sufrido, el que como es lógico deducir corresponde acreditar al tomador, salvo cuando se trate de valor admitido.

“En este orden de ideas, queda claro, entonces, que de darse la aludida condición, la estipulación de la ‘suma asegurada’ no significa que por fuerza el asegurador tenga que pagarla en su totalidad, puesto que como se dejó anotado líneas atrás, la cuantía de esta prestación depende de la entidad real y de la incidencia del daño a consecuencia del siniestro.

“El artículo 1090 *ibídem*, consagra la posibilidad de que se deje de lado el importe de la pérdida, para que de común acuerdo se disponga al contratar el seguro, que el pago de la prestación se haga ‘*por el valor de reposición o de reemplazo del bien amparado, pero sujeto, si a ello hubiere lugar, al límite de la suma asegurada*’.

Para el caso *sub lite*, preciso es examinar lo acordado por las partes tanto en las cláusulas particulares como en las generales del contrato de seguro celebrado, con el objeto de determinar si el Tribunal, al ordenar a la demandada resarcir la suma de \$114'000.000 como ‘valor asegurado de los bienes sustraídos’, incurrió en yerro trascendente que amerite la casación del fallo por infracción de las normas que cita la censura, así como si el accionante cumplió con el pleno de los requisitos requeridos para obtener el pago de la reparación pactada”.

(...)

“Dejando en claro lo anterior, fácilmente se observa que el ataque formulado por el recurrente a la sentencia del Tribunal en tal sentido no tiene la consistencia indispensable para infirmarla, puesto que habiendo las partes contratado un seguro en el cual se concertó el resarcimiento por ‘valor de reposición o de reemplazo’, fijando como suma asegurada la de \$160.550.000, y al sufrir el asegurado-beneficiario la pérdida total por desapoderamiento violento, la decisión del *ad-quem* al condenar a la demandada a pagar como indemnización al actor \$114.000.000 ‘que es el valor asegurado de los bienes sustraídos’, esto es un monto inferior al tope máximo acordado, no incurrió en el yerro que le endilga el censor”.

Enero 25 de 2008. Sentencia SC 003. Expediente 0500131030132001-00171-01. Magistrada Ponente: Doctora Ruth Marina Díaz Rueda.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL. PROMESA DE COMPRAVENTA. PROMESA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA. INTERPRETACIÓN. Definición. NEGOCIO JURÍDICO. Interpretación. INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL. PROMESA DE CONTRATO DE COMPRAVENTA. Indicación de la notaría para otorgar el instrumento público. COMMUNIS INTENTIO. Alcance de la expresión frente al contexto histórico actual. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. LIBERTAD CONTRACTUAL. BUENA FE CONTRACTUAL. CONTRATO PRELIMINAR. Definición, alcance y elementos esenciales. DOCUMENTO ELECTRÓNICO.

Es equivalente al documento escrito. “Adviértase, según de antiguo postula la Sala, la *'discreta autonomía'* (CXLVII, 52), de los jueces para interpretar el negocio jurídico, labor confiada a su *'...cordura, perspicacia y pericia'* (CVIII, 289), su prudente, razonado y fundado juicio, dotado de la presunción de acierto y susceptible de infirmar sólo cuando haya incurrido en un yerro fáctico *'tan claro a la luz de las reglas legales y de los datos del expediente que no deje lugar a duda alguna'* (XX, 295), evidente, incidente en la decisión, invocado y demostrado por el censor (CXLII, 218; CCXL, 491, CCXV, 567), *'que ponga de manifiesto, palmaria u ostensiblemente, que ella es de tal alcance que contradice la evidencia'*, como cuando *'supone estipulaciones que no contiene, ora porque ignore las que ciertamente expresa, o ya porque sacrifique el verdadero sentido de sus cláusulas con deducciones que contradicen la evidencia que ellas demuestran'* (cas. junio 15/1972, CXLII, 218 y 219), *'...desnaturaliza abiertamente las convenciones de las partes contratantes, o pretermite al aplicar el contrato alguna estipulación terminante o la sustituye por otra de su invención'* (XXV, 429), en forma que *'la exégesis de la cláusula contractual propuesta por el casacionista sea la única admisible a la luz de las circunstancias particulares, y se muestre, consecuentemente, como un planteamiento tan sólido y persuasivo que, por su propio peso, sea capaz de revelar la contraevidencia en la comprensión del Tribunal'* (S-226-2004 [7356], 13 de diciembre de 2004), *'de modo que mientras la adoptada por el Tribunal no desnaturalice los términos claros y no ambiguos de la convención rompiendo su armonía, desconociendo sus fines o la naturaleza específica del contrato, debe ser respetada por la Corte'* (LV, 298), pues las interpretaciones *'conformes al haz probatorio y que no sean absurdas o carentes de sindéresis y lógica, impiden la constitución de un error de hecho evidente, alegable en casación, por lo que dicha interpretación, en esas condiciones, queda cerrada en las instancias y resulta inimpugnable mediante el recurso extraordinario de casación, así la hermenéutica que efectuó el censor devenga respetable y, por ende, luzca coherente, lo cual no es suficiente para quebrar un fallo judicial, por lo demás cobijado por una presunción de acierto que es menester*

derruir' (Sentencia de la Sala Civil, Exp.7560) y, 'si el juez, tras examinar y aplicar las diversas reglas de hermenéutica establecidas en la ley, opta por uno de los varios sentidos plausibles de una determinada estipulación contractual, esa elección, en sí misma considerada, no puede ser enjuiciada ante la Corte, so pretexto de una construcción más elaborada que pueda presentar el demandante en casación, en la medida en que, en esa hipótesis, la decisión judicial no proviene de un error evidente de hecho en la apreciación de las pruebas, sino que es el resultado del ejercicio de la discreta autonomía con que cuenta el juzgador de instancia para la interpretación del contrato' (SC-040-2006 [7504]), pues, '[s]i tal elemento admite diversos entendimientos, todos ellos razonables, entonces no se presenta el defecto en mención, máxime cuando en materia de interpretación de contratos, se está frente a una 'cuestión que corresponde a la discreta autonomía de los juzgadores' (CXLII, 218 y 219)''".

(...)

“De este modo, el juzgador al hallar que las partes convinieron un tiempo determinado para el otorgamiento de la escritura pública que consumara el pacto prometido, no contraría la objetividad de las cláusulas 'expresamente escritas' que obran en la promesa, en las que claramente dispusieron los firmantes que el vendedor sólo transferiría el dominio por un documento de venta originario de la propiedad cuando le pagaran la última de las cuotas el 1 de diciembre de 1991, contundencia a partir de la cual es imposible afirmar que el escrito aportado adolece de la falta de un plazo cierto para suscribir la escritura pública como lo exige el numeral 3º del artículo 1611 del Código Civil, siendo apodíctico que en la promesa sí quedó determinada la época en que se concluiría el negocio prometido por medio de un instrumento notarial”.

(...)

“En torno a la indicación de la notaria para otorgar el instrumento público contentivo del contrato de compraventa prometido respecto de derechos reales sujetos a esta forma solemne, para la Sala, *stricto sensu*, esta exigencia concierne al lugar del cumplimiento de la prestación de hacer, especificando una de las existentes en el territorio, sin perjuicio de las previsiones legales (artículo 15 de la Ley 29 de 1973, Decreto Reglamentario 2148 de 1983 y el artículo 62, ordinal 20 de la Ley 734 de 2002). En idéntico sentido, privilegiando el principio de la utilidad negocial y del *favor negotii*, precisa la Corte que los promitentes contratantes pueden subsanar la omisión inicial de la notaria, adicionando el contrato u otorgando el instrumento público, esto es, cumpliendo la obligación de hacer consistente en la celebración del

contrato futuro definitivo, pues '*...el saneamiento tácito sólo es posible mediante el cumplimiento de la obligación de hacer consistente en celebrar el contrato prometido, que es la esencial del vínculo y no mediante el cumplimiento espontáneo de otras prestaciones incorporadas al acuerdo*' (cas. 28 de julio de 1960, XCII, 2227, 981-989).

"Por otra parte, en lo atinente a la censura de falta de indicación de la notaría en la promesa de compraventa, la doctrina de la Corte, ha sostenido de manera inalterada que en tal caso '*su otorgamiento debía hacerse en el 'domicilio del deudor', pero siempre que se cumplan las siguientes condiciones: a) que tanto el promitente vendedor como el promitente comprador tengan un mismo domicilio, pues como ya se vio cada uno de ellos es, respecto del otro deudor (...) b) que en 'el domicilio del deudor' sólo exista una notaría*' (cas. octubre 6/1982, CLXV, 2406, 245, reiterando cas. septiembre 6/1982, CLXV, 2406, 170)".

(...)

"Es menester, por tanto, denotar la inteligencia de la expresión *communis intentio* acorde a los principios informadores del sistema jurídico para atribuirle un significado real, coherente y compatible con el contexto histórico actual, particularmente, en consideración a la función práctica o económica social procurada por las partes con la celebración del negocio jurídico, correspondiendo al juzgador determinarla *in casu* partiendo y yendo más allá de lo estipulado, esto es, sin limitarse al sentido literal de las palabras escritas, ni aún si no ofrecen motivo de duda, tanto más por el carácter prevalente de la recíproca intención respecto del clausulado y su significado natural, el cual, podrá infirmarla *in radice*.

(...)

"En singular, el deber de probidad y la cláusula general de corrección se concretiza en un comportamiento razonablemente idóneo, para prevenir y corregir toda conducta incorrecta con una actuación prístina orientada a la realización de los fines inherentes a la contratación, regularidad y certidumbre del tráfico jurídico. Por ello, se impone un deber de diligencia a los contratantes y, en su caso, de advertencia, comunicación e información de condiciones cognoscibles, asumiendo cada parte en interés recíproco una carga respecto de la otra en lo concerniente a la plenitud del acto, la realización de su función y la evitación de causas de ineficacia o irrelevancia.

"Y, así ha de procederse, no sólo por la naturaleza impenativa del contrato, sino porque, además la recíproca intención de las partes está presidida razonablemente por el propósito común de obtener sus resultados prácticos concretos y, por consiguiente, su realización, cumplimiento y eficacia, en tanto una suposición contraria, esto es, la

celebración del acto para que no produzca efecto alguno por ineficacia, invalidez u otras causas, conduciría al absurdo de la negación misma del negocio jurídico y al inadmisibles patrocinió de conductas contrarias al ordenamiento. Adviértase que las partes al celebrar un contrato razonablemente desean, quieren o procuran su eficacia y, por ende, el juez deberá preferir en toda circunstancia la consecuencia relativa a la preservación del mismo, porque, se itera, sería absurdo siquiera suponer la celebración de un contrato para que no produzca efecto alguno cuando las partes, por principio, lo hacen bajo la premisa cardinal de su cumplimiento y eficacia. Por lo mismo, a efectos de asegurar esta finalidad convergente, naturalmente perseguida con el *pactum*, las partes, contraen la carga correlativa de evitar causas de ineficacia del negocio jurídico y, el juzgador al interpretarlo y decidir las controversias, procurar dentro de los límites racionales compatibles con el ordenamiento jurídico, su utilidad y eficacia, según corresponde a la *ratio legis* de toda conocida ordenación normativa.

“La fisonomía de esta regla impone que la frustración del acto sólo es pertinente cuando no exista una alternativa diferente, según postula de tiempo atrás la doctrina de la Corte, al relieves la significativa importancia del contrato, su celebración, efecto vinculante, cumplimiento y ejecución de buena fe, destacando la directriz hermenéutica consagrada en el artículo 1620 del Código Civil (cas. civ. sentencia de 28 de febrero de 2005, Exp. 7504)”.

(...)

“Los principios generales del derecho, estándares inspiradores e informadores de todo el ordenamiento jurídico, son reglas hermenéuticas del contrato (G. ALPA., *principi generali*, en *Tratatto di diritto privato* a cura di G. Iudica e Paolo Zatti, Milano, 1993, pp. 15 y ss; L. BIGLIAZZI, GERI, *L'interpretazione del contratto*, Giuffrè, Milano, 1991, ps. 1 y ss.; M. COSTANZA, *Profili dell'interpretazione del contratto secondo buona fede*, Giuffrè, Milano, 1989, pp 1 y ss.). Así la Constitución Política de 1991, previa indicación ‘De los principios fundamentales’ (Título I), al tratar ‘De la rama judicial’, remite a los ‘principios generales del derecho’ dentro de ‘los criterios auxiliares de la actividad judicial’. En especial, la buena fe impone una cláusula general de corrección proyectada en un deber de conducta ética y jurídica de singular connotación en todas las fases de la relación obligatoria, la responsabilidad y el negocio jurídico (artículos 863 y 871 del C. de Co. y 1.603 del C. C.), apreciable en la interpretación en su perspectiva objetiva, esto es, en cuanto regla directiva del comportamiento recto, probo, transparente, honorable ‘en procura de la satisfacción y salvaguarda de intereses ajenos (deberes de información; de claridad o precisión; de guarda material de la cosa; de reserva o secreto,

etc.), (cas. civ. abril 19/1999, exp. 4929, febrero 2/2001, exp. 5670 y agosto 2/2001).

“Con los lineamientos precedentes, para la Sala, a los criterios hermenéuticos consagrados en la disciplina del contrato, *naturaliter* se incorpora *ex interpretatione* la disciplina específica de la autonomía privada y libertad de contratación, para obtener conformemente a los principios explicativos, directrices y fundantes del acto y, más concretamente a los generales del ordenamiento la relevancia de la ‘*recíproca intención de las partes*’, permeable a evidentes cambios culturales, sociales, económicos, tecnológicos y científicos en atención a sus intereses convergentes, sin reducirla a una simple *quaestio voluntatis*, cognoscitiva, reconstructiva o asentiva, tanto más cuanto que el juzgador en su función de interpretar el negocio jurídico, o sea, de determinar el sentido jurídicamente relevante de la *specie juris*, precisa su alcance y su eficacia *in concreto*.

“2. En ejercicio de la libertad contractual, los sujetos pueden celebrar los negocios jurídicos de manera inmediata o después de un período más o menos prolongado en el tiempo, por conveniencia, oportunidad, complejidad e importancia del asunto, materia, función, imposibilidad fáctica o jurídica, madurez, conocimiento, análisis, reflexión, evaluación, certidumbre, seguridad y ponderación de las circunstancias en atención a sus intereses concretos.

(...)

“El análisis de la estructura del contrato preliminar y su disciplina jurídica permiten identificar su fisonomía tipológica específica y distinguirlo nítidamente del futuro definitivo.

“*Prima facie*, es un verdadero contrato, o sea, un acuerdo dispositivo de intereses celebrado por dos o más sujetos para regular sus relaciones. Sentado lo anterior, es preciso aclarar la singularidad o especificidad estructural y funcional del contrato preliminar respecto del contrato definitivo prometido. Para comprender la relevancia de esta dicotomía, entre las peculiaridades más destacadas pueden señalarse las inherentes a la naturaleza, estructura, elementos, forma, función y efectos, de suyo diferente para cada contrato, conforme a su disciplina concreta e individualizada.

“En tal sentido, la naturaleza del contrato preliminar es eminentemente transitoria, antecedente, preparatoria e instrumental del definitivo y en su estructura genética constitutiva, ex artículo 1611 del Código Civil, es menester, *esentialia negotia*, determinar el contrato prometido y la época de su celebración con sujeción al ordenamiento o al título obligatorio o ambos (arts. 1517 y 1518 C.C.).

“El primer requisito esencial atañe a la precisión de los elementos esenciales del contrato prometido, de tal manera *“que para su perfeccionamiento sólo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales”* (art. 1611, C.C.).

“Los elementos esenciales del contrato prometido se contienen en su concepto, noción, definición o descripción típica y varían para cada uno de los tipos legales o sociales; así, tratándose de un contrato de promesa de compraventa, es necesaria la determinación de los elementos esenciales de la compraventa, esto es, la cosa y el precio; no se requiere ninguna estipulación a propósito de los elementos naturales, los cuales, por supuesto, se entienden incluidos en el contrato específico sin necesidad de pacto alguno, en cuanto constituyen un agregado por disposición legal o por uso o costumbre (arts. 1501 y 1622 C.C.) y, desde luego, las partes podrán adicionar otros compromisos por cláusula expresa inserta a propósito para disciplinar de mejor manera su relación concreta.

“La promesa de contrato se caracteriza por su transitoriedad al ser un medio para la celebración de un contrato futuro definitivo. Por ende, la prestación de contratar a futuro no es exigible desde su constitución y está sujeta a un plazo o condición determinante de la época de celebración del contrato prometido (cas. junio 1/1965, CXI y CXII, 141; enero 31/1977, noviembre 13/1981).

“De ahí porque, el segundo requisito esencial concierne a la oportunidad para el cumplimiento de la prestación de hacer, la cual, *‘no puede ser pura y simple, sino que siempre estará sujeta a un plazo o una condición...’* (cas. octubre 25/2001, S-201-2001 [6748]; cas. mayo 13/2003, S-055-2003 [6760]), por ser un *“acuerdo de carácter provisional y transitorio, preparatorio de otro cuyo resultado no pueden o no quieren alcanzar de inmediato las partes, pero a cuya realización se comprometen mediante un vínculo jurídico previo que les impone la obligación recíproca y futura de concertarlo con posterioridad, agotándose en él su función económico - jurídica, quedando claro, entonces, que como ‘no se trata de un pacto perdurable, ni que esté destinado a crear una situación jurídica de duración indefinida y de efectos perpetuos, la transitoriedad indicada se manifiesta como de la propia esencia de dicho contrato’* (G. J. CLIX pág.283)’ (cas. marzo 12/2004, S-021-2004, exp. 6759).

“La promesa de contrato civil es de forma restringida, está sujeta a una formalidad *ad substantiam* y debe constar por escrito (arts. 1500 y 1611 C.C.)”.

(...)

“Derechamente, el preliminar, es contrato con efectos obligatorios, cuya única prestación esencial es la de celebrar el contrato futuro o posterior definitivo y carece de eficacia real, esto es, no envuelve hipótesis de adquisición originaria o derivativa, traslativa o constitutiva del derecho real de dominio y, por tanto, *“no es título traslativo (...) acto de enajenación que genere obligaciones de dar”* (cas. marzo 22/1979 reiterada en cas. marzo 22/1988 y cas. mayo 8/2002, exp. 6763; G. GABRIELLI, *Il Contratto Preliminare*. Giuffrè Editore. Milán. 1970, pp. 1 y 2; ID, *Contratto preliminare*, in Enc. Giur., Roma, 1997; F. MESSINEO, *Contratto Preliminare*. EdD., X. Giuffrè Editore. 1962, 167), porque la obligación de hacer *“no va destinada a la mutación del derecho real”* (CLIX, pág. 88) y *“...por sus mismas connotaciones funcionales, en particular por limitarse a comprometer la conducta futura de los contratantes ... no resulta eficaz, para traducirse en fuente o detonante del dominio, ya que se repite, esa tipología de negocio preparatorio tan solo origina una obligación de celebrar —in futurum— el contrato convenido (de hacer) y, en consecuencia, no puede —por definición— ser traslativo o constitutivo de derechos”* (cas. civil, mayo 8/2002, exp. 6763; A. CHIANALE, *Contratto preliminare*, in Digesto Discipline privatistiche, Sez. Civile, 276; P. FORCHIELLI, *Contratto preliminare*, Nov. Dig., Torino, 1959, IV, 683).

“Tampoco, por si, genera prestación diferente a la de estipular el contrato futuro definitivo.

“Con todo, las partes, *accidentaliter negotia*, pueden acordar otras prestaciones compatibles y, de ordinario, pactan *“otras obligaciones propias del negocio jurídico prometido (prestaciones anteladas), mediante las cuales persiguen la consecución de algunos de los efectos concernientes a éste. Son, pues, prestaciones que se avienen más con la naturaleza del contrato prometido, en el cual encuentran veneno y no tanto con la de la promesa que, como ya se dijese, agota su eficacia final en el cumplimiento de una mera obligación de hacer”* (cas. marzo 12/2004, S-021-2004, exp. 6759).

(...)

“En fin, la promesa de compraventa genera esencial y exclusivamente la prestación de hacer consistente en la celebración futura, posterior y definitiva de la compraventa, sin perjuicio de acordarse en forma clara, expresa e inequívoca por pacto agregado a propósito, el cumplimiento anticipado del precio o la entrega de la tenencia o posesión del bien, en tanto, la venta constituye la prestación de *dare rem* y, por consiguiente, transferir el derecho real de dominio.

“Por ende, el contrato preliminar y el definitivo, tienen estructura y función heterogéneas, sus requisitos esenciales, forma y efectos son

distintos y, también, los derechos y prestaciones inherentes a cada tipo contractual”.

(...)

“De otra parte, bajo los parámetros de la Ley 527 de 1999 (agosto 18, Diario Oficial No. 43.673 21 de agosto de 1999), declarada exequible por Sentencia C-662 de junio 8 de 2000 y C-831 de 8 de agosto de 2001, y reglamentada por el Decreto 1740 de 2000 e inspirada en la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico elaborada por la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL o CNUDMI) aprobada mediante Resolución 51/162 de la Asamblea General de la ONU, el contrato de promesa y, cualquier negocio jurídico respecto del cual se exija documento privado con firma manuscrita, puede celebrarse bajo una forma electrónica, esto es, por vía telemática, con el uso de un computador u ordenador, mediante un documento virtual y con estricta observancia de todas las exigencias normativas contempladas en la ley (cas. septiembre 12/ 2000, exp. 5397).

“En este orden de ideas, la forma electrónica es idónea para la celebración de los negocios jurídicos y el documento electrónico es equivalente al documento escrito”.

Febrero 07 de 2008. Sentencia 007. Expediente 2001 – 06915 – 01. Magistrado Ponente: Doctor William Namén Vargas.

TESTAMENTO. NULIDAD DE TESTAMENTO. NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO. TESTIGO TÉCNICO. Emite su declaración en términos orientados por los principios y lógica que rigen la ciencia que practica. VÍA INDIRECTA. ERROR DE HECHO. En la valoración de las pruebas. “3. El

inciso tercero del artículo 1061 del Código Civil expresamente determina que no es hábil para testar todo aquel que *‘actualmente no estuviere en su sano juicio por ebriedad u otra causa’*.

“Uno de los motivos de nulidad absoluta en la ejecución de un acto lo constituye la aludida casual de inhabilidad, empero, para determinar la invalidez o eficacia del mismo, hay que distinguir dos hipótesis: Los realizados con posterioridad al decreto de interdicción judicial y los efectuados sin mediar tal decreto. Respecto de los primeros con claridad dispone el artículo 553 *ibídem* que *‘serán nulos aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido’*; mientras que en relación con los segundos se presume que son válidos a menos de demostrarse que el que los ejecutó estaba demente o carecía de sano juicio.

“Quien alega la ‘nulidad del testamento’ otorgado, porque la *de cujus* padecía de una perturbación psíquica al momento de testar, ha de demostrar que ésta es de tal entidad, que la hace adolecer de un

desarreglo en sus facultades mentales que le impide emitir un consentimiento pleno, con conciencia de su naturaleza y sin confusión de espíritu en su proceder o actuación, por ello, esta Corporación ha expresado: *'Ante todo conviene advertir, que no toda enfermedad mental permite decretar la nulidad de un testamento o de actos o contratos ejecutados o celebrados por quien la padece (...) al efecto se requiere la prueba de que 'ha habido una perturbación patológica de la actividad psíquica que suprime la libre determinación de la voluntad' y además que 'esa perturbación fue concomitante a la celebración del contrato' (XLIII, Pag.799)''.*

(...)

“Es cierto, que en tratándose de la prueba de linaje testimonial los declarantes solamente deben referirse a hechos concretos por ellos percibidos, empero cuando éstos poseen conocimientos científicos sobre la materia investigada, pueden deducir consecuencias de tales circunstancias advertidos con fundamento en esas especiales condiciones.

“Aun cuando de vieja data se ha sostenido que el medio probatorio más idóneo para establecer la perturbación mental de una persona es la prueba pericial practicada por expertos en psiquiatría, cuando ella no pueda realizarse es admisible constituir la a través de testigos técnicos en esta materia, que por sus conocimientos científicos, emiten sus declaraciones en términos orientados por los principios y lógica de dicha ciencia, lo cual le permite fundadamente hacer un relato claro, exacto, expresivo y lógico de la situación fáctica perceptible, infiriendo los conceptos sobre el particular, como la denominación de la enfermedad, secuelas, permanencia, etc.; tal es el caso del médico psiquiatra que ha tratado al paciente y que al testificar conceptúa que padecía de patología de tal naturaleza. De suerte entonces, que en la legislación probatoria colombiana se le concede eficacia de tal índole a esta clase de medio, que refuerza enormemente el testimonio para darle mayor credibilidad, debido a su idoneidad, pero aún más cuando se trate de galenos que han auscultado personalmente al enfermo, pero con mayor preponderancia el de aquella especialidad.

“4. Esta Corporación en sentencia del 25 de mayo de 1.976, reiterada el 16 de julio de 1.985, al referirse al testimonio técnico, sostuvo: *'Ahora bien, sin que haya mediado dictamen pericial practicado dentro del proceso sobre la enfermedad psíquica que padece o que sufrió una persona, la prueba testimonial legalmente producida y debidamente apreciada es admisible para establecerla, si proviene de persona o personas especialmente calificadas en la materia por sus conocimientos científicos, a los cuales por serlo, la ley le permite que expongan sus*

conceptos, como una excepción al principio de que los declarantes deben limitarse a relatar los hechos percibidos por ellos y que les está vedado emitir opiniones o juicios personales son los llamados testigos técnicos. Tal sería el evento de los médicos que trataran al paciente y que al testimoniar sobre éste conceptúan que padecía de una enfermedad mental cuando testó o celebró el acto o contrato cuya validez se discute “”.

(...)

“7. Puestas así las cosas, reluce ostensible que el fallador no atribuyó a las pruebas censuradas el sentido que razonablemente cabe extraer de las mismas, pues si lo hubiera hecho, habría encontrado que la *de cujus* no estaba en pleno uso de las facultades mentales que se requerían para ejecutar actos de disposición en lo que respecta con su patrimonio, toda vez que no tuvo en cuenta que tanto el médico tratante como el psiquiatra que la evaluó en el año anterior al otorgamiento del testamento, fueron claros en precisar que la secuela de ausencia de capacidad de juicio en la paciente, que le dejó el accidente cerebro vascular ocurrido en 1985, era de carácter irreversible, y no se acreditó en el proceso que a partir de ese entonces hubiese recuperado su ‘salud mental’. Subsecuentemente, habría confirmado la declaratoria de nulidad efectuada por el *a quo*.

“Las precedentes declaraciones ofrecen credibilidad por su claridad, espontaneidad, coherencia, uniformidad, objetividad, y científicidad en cuanto a los testigos técnicos, con relevancia, el especializado en psiquiatría.

“8. En tales condiciones, lo esgrimido por la censura resulta fundado y, por consiguiente, se impone confirmar la decisión adoptada por el *a quo*, en cuanto que dio por sentado que el referido instrumento era nulo por estar demostrada la causal tercera del artículo 1061 del Código Civil; sin embargo, lo que motiva a la Corte a disponer idéntica declaración, es lo atinente a la prueba psiquiátrica a la que no hizo referencia el Juez de primera instancia, dado que, se itera, tal testimonio técnico también es eficaz para establecer la idoneidad o la perturbación mental de una persona, cuando ella no pueda practicarse como lo ha predicado la legislación probatoria vigente.

“9. Resulta evidente, entonces, la trascendencia de los yerros de apreciación de las pruebas en que incurrió el *ad quem*, por tanto, se impone aniquilar el fallo recurrido y, en su lugar, proferir sentencia sustitutiva”. Febrero 15 de 2008. Sentencia SC 011. Expediente 4100131100011999-00269-01. Magistrada Ponente: Doctora Ruth Marina Díaz Rueda.

1.2. SALA DE CASACIÓN LABORAL

COMPETENCIA. Agentes diplomáticos. Inmunidad relativa. Competencia para el conocimiento de la acción. Procedimiento. Rectificación jurisprudencial. “La parte demandante aspira con su demanda se llame a responder ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral a la Misión Diplomática de la Embajada del Líbano en Colombia y de esta manera se protejan sus derechos laborales luego de la prestación de sus servicios por más de 20 años. Es así como la Sala de Casación Laboral abre paso a la tesis de la inmunidad relativa ante el debilitamiento de la inmunidad absoluta de jurisdicción de los Estados”.

Tesis de la Corte:

“Pretende la gestora de la acción incoada, llamar a responder ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral Colombiana, a la Misión Diplomática de la Embajada del Líbano en Colombia, representada por el Señor Embajador Munir Khreich.

Frente a la anterior solicitud, innegablemente de gran trascendencia, como también lo que aquí se decidirá, es preciso recordar lo que sobre el punto ha estimado la jurisprudencia colombiana.

Esta Sala de la Corte, de tiempo atrás, ha sido del criterio de la impertinencia de la admisión de demanda y trámite de proceso laboral, contra Embajadas de países extranjeros acreditados en Colombia, bajo el argumento de que ello contrariaría los principios de independencia, soberanía y libertad con que el derecho internacional ha rodeado a los representantes nacionales en otros Estados.

No obstante lo anterior, en torno a la discusión de si la jurisdicción laboral era la competente para conocer de asuntos en los que interviniera un agente diplomático extranjero, han gravitado dos tesis diametralmente opuestas: la primera, referida a la interpretación del artículo 31 de la Convención de Viena de 1961, aprobada por el Estado Colombiano a través de la Ley 6ª de 1972, que predica la existencia de la inmunidad de jurisdicción en materia laboral, al equiparar la jurisdicción del trabajo a la civil, y que la citada Convención se encargó de regular; la segunda, según la cual el derecho laboral goza de plena autonomía como disciplina jurídica, por lo que, al no aparecer mencionada dentro de las consagradas en la Convención de Viena, en una interpretación restrictiva de la norma, se podía, válidamente, someter a la jurisdicción del trabajo, el conocimiento de los asuntos laborales que comprometieran a agentes diplomáticos extranjeros. Así, esta última recibió aceptación de la Sección Primera de la Sala, en providencia del 9 de julio de 1986, en la que, después de reproducir las competencias otorgadas a la Sala de Casación Laboral y su similar civil, por las normas

legales de procedimiento, y el 151 – 3 de la anterior Constitución Nacional, dijo:

“La norma internacional aplicable, o sea la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas hecha en Viena el 18 de abril de 1961 y aprobada por Colombia mediante la Ley 6ª de 1972, consagra únicamente la inmunidad de los agentes diplomáticos en materia Penal – sin excepción alguna – y la inmunidad frente a la jurisdicción Civil y administrativa con algunas excepciones (artículo XXX Convención).

Debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con una regla universal de lógica jurídica, las excepciones (a lo cual equivale la exención o inmunidad) deben ser expresas y taxativas, y están sujetas a la interpretación restrictiva. Entonces, si la citada Convención de Viena hubiese querido consagrar la inmunidad diplomática en relación con la jurisdicción laboral o del trabajo, así lo hubiera consagrado expresamente.”

“Considérese también que el derecho laboral, derecho obrero o derecho del trabajo es rama autónoma desde fines del siglo pasado, plenamente reconocida como tal por la doctrina y la legislación. Y ello principalmente y en primer lugar en el campo internacional, gracias a las organizaciones profesionales de carácter internacional, a los congresos y conferencias internacionales especializados, y a los tratados o convenios internacionales de derecho obrero o del trabajo. No es dable entonces pensar que los redactores de la Convención de Viena de 1961 ignoraran tal hecho, y hubiesen pretendido englobar en la jurisdicción Civil o Administrativa, lo correspondiente específicamente al nuevo derecho laboral o del trabajo. No se olvide que desde 1919 la OIT inició la elaboración de un verdadero Código Internacional del Trabajo, reconocido universalmente en el mundo jurídico, a nivel internacional especialmente, de importancia tal que ha merecido la calificación de “estatuto del siglo XX”.

“...Sin embargo, el 2 de julio de 1987, la Sala Plena de Casación Laboral rectificó la tesis, con las siguientes reflexiones, pertinentes:

“(...) los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno colombiano gozan de inmunidad frente a toda especie de litigios entre particulares, sean ellos mercantiles, laborales o puramente civiles, desde luego que, cuando el artículo XXXI de la Convención emplea las palabras “jurisdicción civil” no es para restringir el término “civil” al ámbito exclusivo de ese derecho sino para diferenciar la rama de la justicia que dirime los conflictos de

intereses que se presenten dentro del ámbito de las leyes que regulan las conductas recíprocas de los habitantes del país en el aspecto patrimonial y del estado civil de las personas, de aquellas otras ramas de la justicia que tienen a su cargo reprimir los delitos o juzgar sobre la validez de los actos o hechos de la Administración Pública.”

“De lo anterior se desprende necesariamente que conforme a las disposiciones que acaban de mencionarse, esta Sala carece de competencia para conocer de la presente demanda, por cuanto el agente diplomático extranjero contra el cual se dirige goza de inmunidad ante la justicia del trabajo, como parte que es manifiestamente de la llamada “jurisdicción civil”.

“Si a ello se agrega que dicha demanda no se refiere siquiera a unos presuntos servicios prestados personalmente al Embajador Guillespie sino a unas labores cumplidas en beneficio de una agencia oficial de gobierno extranjero, esa demanda viene a equivaler un intento de que la justicia colombiana, cuyo ámbito se circunscribe al de nuestro propio territorio, llame a juicio al gobierno de otro Estado soberano y eventualmente profiera sentencia contra él como consecuencia de actos oficiales de aquel país extranjero, intento este que resulta inadmisibles a todas las luces.”

“Con esta tesis queda rectificadas la tesis sostenida por la Sección Primera de esta Sala en auto de 9 de julio de 1986 (...)”

Resulta ahora, para esta Sala, de imperiosa necesidad reestudiar el tema, pues en estos últimos veinte años, múltiples argumentos han surgido, para reevaluar las vigentes consideraciones con relación a la inmunidad de jurisdicción de los Estados en materia laboral, los cuales, por su importancia, no pueden desconocerse, ya que hacen parte del proceso dialéctico, que se ha construido para dotar de realismo y eficacia los derechos de los trabajadores, en todas las latitudes.

En verdad, con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, se construyó la tesis jurisprudencial, respecto del carácter fundamental del derecho al trabajo, como atributo inalienable de la personalidad jurídica, y como factor preponderante en el desarrollo del individuo y de la sociedad, dentro del marco del Estado Social de Derecho.

En esa medida, el artículo 25 de la Carta edificó al trabajo como un derecho y una obligación social, con plenas garantías y con protección especial del Estado, en condiciones dignas y justas, y lo dotó de unos principios mínimos fundamentales que debe reconocer la ley, como lo prevé el artículo 53 *Ibíd.*

Lo anterior, desde luego, permite señalar que el derecho del trabajo, al ostentar el carácter de fundamental, y en atención al mandato contenido en el artículo 93 de la Constitución Política, debe interpretarse de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos, y con plena observancia de los valores y principios que lo protegen y garantizan. Sin dejar de lado que el artículo 9º Superior también impone al Estado el reconocimiento de los principios del Derecho Internacional aceptados por Colombia.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado mediante la Ley 74 de 1968 dispone:

“Artículo 5º

2. -No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado”.

“Artículo 6.

1.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas, para garantizar este derecho.”.

En el precedente orden de ideas descrito, surge palmario que, al tener el trabajo la entidad de derecho humano, mediante el cual se dignifica a la persona y se contribuye al desarrollo de la sociedad, deba ser objeto de protección, indistintamente, por todas las naciones. Dentro de este contexto, no resulta ahora apropiado desconocer derechos y prerrogativas de los trabajadores, con grave menoscabo en su condición humana, con afectación a la credibilidad que la sociedad debe tener en la justicia que, en últimas, es la encargada de dirimir las controversias, sin distinción alguna, como lo pregona al unísono la comunidad internacional.

“...Si bien, como algunos lo sostienen, para señalar la competencia de la Corte, respecto del conocimiento de demandas laborales, bastaría con predicar que la misma Convención de Viena de 1961, aprobada por el Estado Colombiano por la Ley 6ª de 1972, no se ocupó de la inmunidad de jurisdicción de los Estados en materia laboral, dada la autonomía de esta rama del derecho adquirida desde comienzos del siglo pasado, existen otras consideraciones que en el momento actual cobran vigencia.

En efecto, ante tal ausencia normativa, la referida Convención afirmó que:

“(...) las normas del Derecho Internacional consuetudinario han de continuar rigiendo las cuestiones que no hayan sido expresamente reguladas en las disposiciones de la presente Convención.”

Lo anterior fue corroborado por el artículo 38 numeral 1º literal b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que determinó, entre otras, como fuentes interpretativas del derecho, *“la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”*, y en el literal c) *“los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”*.

Innegablemente, si durante el siglo XIX imperó la tesis de la inmunidad de los Estados *“par in parem not habet imperium”*, con el advenimiento del siglo XX, tal postura se ha morigerado ante la irresistible necesidad de mejorar las relaciones comerciales entre los Estados, quienes no solo empezaron a actuar conforme a las potestades soberanas que les correspondían, sino que asumieron un rol como si se tratara de cualquier otro individuo.

Esta modificación en el universo jurídico, indudablemente, generó diversas diferencias en el ámbito internacional, que debieron ser discutidas y zanjadas, pasándose de una concepción de la inmunidad absoluta de jurisdicción, a una aplicación relativa, en la que el Estado debía responder por los actos que, como particular, hubiera realizado.

Y no podría ser de otra manera, pues surgía evidente que, de seguirse admitiendo la referida inmunidad absoluta, el individuo acreedor, quedaría en situación de desigualdad y desventaja, al no poder obtener una respuesta eficaz frente a la eventual demanda que llegase a presentar, acorde con los ordenamientos legales internos.

Así por ejemplo en materia laboral, distintos países, con fundamento en la costumbre internacional, han admitido su sujeción a las normas laborales internas. Entre ellos se encuentran: Estados Unidos, Polonia, Chile, República Islámica de Irán, Grecia, Rusia, Rumania, Francia, Tailandia, Indonesia, Brasil, Perú, Panamá, Guatemala, Suráfrica, Kenia, Honduras, Nueva Zelanda, Nicaragua, India, Italia, Austria, Hungría, Bulgaria y Argentina. De ello dan cuenta las comunicaciones pertinentes que éstos han enviado al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Lo anterior pone de manifiesto, que la tesis de la inmunidad absoluta de jurisdicción de los Estados se ha debilitado, dando paso a otra - *inmunidad relativa*-, que no puede ignorarse, pues sería tanto como estar de espaldas ante un episodio de la humanidad que reclama su propio tratamiento.

Si en el ámbito de las relaciones comerciales, esta última práctica adquirió relevancia, en un tema tan sensible como el derivado de las

controversias laborales, se ha venido convirtiendo en la única forma de efectivizar aquellos derechos hasta ahora ilusorios; tanta es su trascendencia que la redacción de la Convención de las Naciones Unidas, sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, de diciembre 2 de 2004, se ocupó del tema, al delimitar los conceptos respecto de las inmunidades, y su aplicación en el tema de los contratos laborales ejecutados en el país del Estado foro.

“...Esta nueva orientación, conlleva la necesidad de responder a los ciudadanos del Estado, cuando, como en este caso, a pesar de ser habitantes nacionales, y haber prestado servicios a Misiones Diplomáticas de otros países, esta Corte ha venido negando la posibilidad de verificar mediante un proceso, si les asiste un derecho salarial o prestacional, basada en el respeto a la soberanía inviolable de los Estados. Realmente, en la actualidad no existe fundamento alguno de orden constitucional o legal para persistir en dicha tesis, porque de esta forma, eventualmente, se desconocerían los enunciados beneficios, y las normas del derecho laboral. Ello es así, dado que, frente a una relación laboral, acorde con las normas del trabajo del Estado receptor, para este asunto el de Colombia, ese servicio es distinto de las actividades que el país extranjero desarrolla dentro del ámbito de sus funciones soberanas, es decir, que aquellas no son gubernamentales.

Precisado lo anterior, respecto de la inexistencia de inmunidad absoluta de jurisdicción de los Estados, en materia laboral, deben puntualizarse otros aspectos, con el objeto de no generar confusiones, en el procedimiento a seguir.

Primeramente, debe aclararse que el demandado, según lo invoca la demandante, es a quien efectivamente le prestó el servicio, esto es, a la *“Misión Diplomática Embajada del Líbano en Colombia representada por el señor Embajador”*, es decir, el Estado extranjero, representado por el agente diplomático.

“...En lo que tiene que ver con la competencia para el conocimiento de la acción, la remisión a esta Corte que hace la Constitución Política en su artículo 235, resuelve cualquier duda:

“Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia:

(...)

5. Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos por el derecho internacional.”

Es incuestionable que cuando el ordenamiento superior, impone el conocimiento a esta Corporación, como textualmente lo prevé la disposición en comento, debe entenderse que dentro de los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados en nuestro país,

ya comparezcan por sí o por representación del Estado, están incluidos los contratos bilaterales de orden laboral que celebran con habitantes nacionales, para la ejecución de sus fines en el Estado receptor; de tal manera, entonces, que esta Corte, por regulación expresa constitucional, está en la obligación de admitir la demanda presentada por la señora ADELAI DA GARCÍA DE BORRISOW y darle el curso correspondiente; además, porque al hacerlo se armoniza la decisión con la costumbre internacional.

A su vez, al someterse el trámite a esta Corporación, como órgano límite, deberá surtir el procedimiento ordinario de única instancia, de conformidad con los artículos 70 y siguientes del C.P.L y S.S.; no obstante, deberá tenerse en cuenta el contenido del artículo 41 de la Ley 6ª de 1972, aprobatoria de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, suscrita en Viena el 18 de abril de 1961, en el sentido de que las gestiones se efectuarán a través del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia”.

Diciembre 13 de 2007. Radicación No. 32096. Magistrado Ponente: Doctor Camilo Tarquino Gallego.

PENSION DE JUBILACION. Fórmula para actualizar el IBL de trabajadores que no cotizaron ni devengaron suma alguna en el tiempo que les hacía falta para adquirir el derecho pensional. Rectificación jurisprudencial.

“El recurrente critica en el recurso la fórmula utilizada por el Tribunal para liquidar el ingreso base de liquidación del demandante, advirtiendo que existe regulación legal que contempla el asunto, la cual está contenida en los artículos 1º y 11 del Decreto 1748 de 1995, que es la que ha debido aplicarse al caso concreto para de esta manera lograr una verdadera recuperación del poder adquisitivo del salario devengado por el actor en el último año de servicio y de esta manera contrarrestar el fenómeno inflacionario que afectó su base salarial”.

Tesis de la Corte:

“...Para efectos de determinar el ingreso base de liquidación y establecer el monto de su primera mesada pensional en casos como el que nos ocupa, donde el trabajador no devengó ni cotizó suma alguna en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho pensional, esta Sala de la Corte se ha pronunciado en varias ocasiones fijando parámetros y directrices para estructurar e implementar la fórmula que más se adecue al propósito del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; siendo la última aquella que se traduce en: *<Base salarial actualizada = S.B.C (salario base de cotización) que corresponde al promedio de lo percibido en el último año de servicios, multiplicado por los IPC del periodo a actualizar, multiplicado por el número de días de la respectiva*

anualidad y dividido por el tiempo total entre la fecha de desvinculación y el cumplimiento de la edad>.

Sin embargo, bajo un nuevo examen del tema, estima la Sala que debe revisar las pautas que en un principio se adoptaron para la aplicación de la fórmula matemática que sirvió para dar efectividad al mecanismo de la actualización aludida, ello para el contingente de trabajadores que se hallen en las circunstancias especiales antedichas, y bajo esta órbita modificar su criterio; no sin antes poner de presente, que la fórmula que ha venido utilizando en casos semejantes, al haber sido objeto de cuestionamiento a través de tutela, la Corte Constitucional, en su Sala Sexta de Decisión consideró que *“la adopción de metodología de cálculo adoptada por los jueces se fundamentó suficientemente, estuvo basada en razones de peso y no puede, por ese hecho, catalogarse como arbitraria”*. (Sentencia T-440 de 1 de junio de 2006); sin embargo, esa misma Corporación, a través de la sentencia de tutela T-425 de 2007, siguiendo un criterio jurisprudencial distinto al antes referido, decidió aplicar la fórmula según la cual debía multiplicar el valor histórico que se traduce en el *“promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial,...”* con el argumento de que *“refleja criterios justos equitativos...”*

Partiendo entonces, de que el cometido del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 es actualizar anualmente la base salarial para tasar la mesada pensional, esto es, garantizar que los ingresos que integran ese IBL conserven su valor, se estima que en asuntos donde sea procedente la actualización, dicho fin se logra adecuando el mencionado precepto legal a cada situación, y en términos de la fórmula a aplicar, buscar la que más se ajuste al mecanismo de mantener el poder adquisitivo de las pensiones.

En este orden de ideas, el tomar el valor monetario a actualizar y multiplicarlo por el índice de precios al consumidor final y dividirlo por el IPC inicial, es dable sostener que esta fórmula también cumple a cabalidad con el designio y espíritu de la norma en comento y demás postulados de rango constitucional que en materia pensional consagran los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, para efectos de determinar el ingreso base de liquidación y establecer el monto de la primera mesada en aquellos casos no contemplados en la ley de seguridad social, empero observando la variación del IPC para cada anualidad en la medida que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 así lo exige; lo cual es semejante a la fórmula que viene aplicando la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado.

Así pues, que en lo sucesivo para determinar el ingreso base de liquidación de pensiones como la que nos ocupa, se aplicará la siguiente fórmula, que más adelante se desarrollará en sede de instancia:

$$VA = VH \times \frac{\text{IPC Final}}{\text{IPC Inicial}}$$

De donde:

VA = IBL o valor actualizado

VH = Valor histórico que corresponde al último salario promedio mes devengado.

IPC Final = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de pensión.

IPC Inicial = Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador.

Con esta nueva postura, la Sala recoge cualquier pronunciamiento anterior que resulte contrario con respecto a la fórmula que se hubiere venido empleando en casos similares donde no se contempló la forma de actualizar la mesada pensional, acorde con la teleología de las normas antes citadas...”.

Diciembre 13 de 2007. Radicación No. 31222. Magistrado Ponente: Doctor Luis Javier Osorio López. (Con salvamentos de voto).

COMPETENCIA. Controversias relacionadas con el sistema de seguridad social integral. Prestación de los servicios de salud. Separación de competencias con las otras jurisdicciones. Actuación negligente en la práctica de procedimiento médico. Responsabilidad médica. Reiteración jurisprudencial.

“Con el recurso interpuesto por la parte demandada, se pretende que la Corte case totalmente la sentencia proferida por el Tribunal y en sede de instancia se absuelva al instituto accionado. Fundamenta su recurso en la tesis según la cual el riesgo profesional de la salud es del paciente y no del médico, quien asume una obligación de medio y no de resultado, realizándola cumpliendo a cabalidad los dictados de la lex artis. Advierte además, que la responsabilidad del galeno sólo se puede imputar si se establece su culpa, debidamente probada, siempre y cuando revista gravedad”.

Tesis de la Corte:

“Es la jurisdicción ordinaria la competente para conocer la controversia que aquí suscita la demandante en su condición de afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y la entidad a la que estaba vinculada, el Instituto de Seguros Sociales, que a la vez que actuaba

como Empresa Promotora de Salud, fungió como Institución Prestadora de Salud, y sobre la responsabilidad médica por los servicios de salud prestados.

Como ya lo tiene definido la Sala en sentencia del 19 de febrero de 2007, radicación 29519, en materia de competencias es a ella que le corresponde dirimir las controversias referentes al sistema de seguridad social integral de conformidad con la Ley 712 de 2001, de la cual afirma: *“Introdujo una innovación competencial que se anotó líneas arriba, mandato normativo que no hace ningún tipo de excepción y que denota más bien el interés de otorgar una competencia integral y omnicomprendiva y especializar un sector de la jurisdicción ordinaria para conocer todos los asuntos atinentes a la referida materia”*.

Y, se ha de refrendar tal tesis, para abundar en claridad de la separación de competencias con las otras jurisdicciones, en el *sub lite*, a partir del hecho admitido de que quien reclama es una afiliada al sistema de seguridad social; se cumple la condición a partir de la cual se irradia la competencia de la jurisdicción ordinaria, pues lo hace frente a una institución que es parte estructural del sistema, ya que funja como una EPS, o que actúe como prestadora de los servicios de salud, y la controversia gira sobre la manera como se cumplió con una prestación –no un mero hecho- de la administración debida a quienes están afiliados.

Y es momento oportuno para reiterar la tesis, para acentuar la claridad de las reglas de competencia teniendo en cuenta que el Consejo Estado, atendiendo la postura de la Sala de Casación Laboral, adoptó la suya, en sentencia del 19 de septiembre de 2007, que si bien admite como juez natural de las controversias del sistema a la jurisdicción ordinaria, estableció algunas restricciones a su alcance en los siguientes términos:

“No se pretende, de ninguna manera, alterar el contenido de las relaciones derivadas del sistema de seguridad social integral, sino que, por el contrario, se busca garantizar la especialidad del juez respecto de cada una de las relaciones autónomas e independientes que pueden presentarse al seno de una determinada área, rama o estructura del derecho de la responsabilidad, garantizando de esta manera al demandante que pueda acudir a formular todas las pretensiones que, en su criterio, puedan llegar a ser discutidas en los diversos ámbitos de responsabilidad, como por ejemplo i) la que se puede reclamar frente a la EPS prestadora del servicio de salud perteneciente, por regla general, a la órbita del sistema de seguridad social integral en salud, ii) la que se puede deprecar frente a la institución que efectivamente suministra o brinda el servicio (v.gr. IPS) y, por último, iii) la que puede endilgarse al

personal médico y hospitalario encargado de realizar las labores de diagnóstico, seguimiento, procedimiento, intervención y cuidados postoperatorios, por ejemplo”.

Más adelante, en la providencia en comento, la misma Corporación en sustento de su posición agregó:

“En efecto, no resulta jurídicamente viable que si el demandante pretende formular la responsabilidad por un hecho de la administración, se le coercione a entablar una demanda ordinaria laboral para discutir aspectos fácticos que se enmarcan, claramente, dentro de la órbita del daño antijurídico y las diversas formas de imputación del mismo, como elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial extra contractual del Estado”.

La Sala considera que a la unidad del sistema debe corresponder la unidad de competencia; y ese que es el espíritu de la Ley sustantiva y procesal no puede considerarse cumplido si se parte del supuesto de que la integridad del sistema de salud deja por fuera a quienes ejecutan el servicio, contra la disposición expresa del artículo 155 de la Ley 100 de 1993, que dispone en su parte inicial: *El Sistema General de Seguridad Social en Salud está integrado*, y en el numeral 3 dice: *Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, públicas, mixtas o privadas*; el sistema quedaría desmembrado si se considera que las manos que ejecutan las prestaciones son ajenas al sistema; pero más que ello es una especie de decapitación, si los jueces laborales y de seguridad social no pudieran conocer del contenido de la relación capital, la prestación de salud; y una manera absurda de entender la integralidad de la competencia, si se le limita a conocer las relaciones instrumentales, como si hubiera interés en controvertirlas sin procurar al mismo tiempo obtener el otorgamiento de atención médica, por ejemplo, o reclamar por la forma en que ésta se prestó.

Por lo demás, la tesis del Consejo de Estado, no hallaría acomodo en situaciones gobernadas por la Ley 1122 de 2007, que garantiza la integralidad del sistema al disponer que son indelegables las responsabilidades de aseguramiento de las Entidades Promotoras de Salud.

No supone lo anterior que todo tema de responsabilidad médica cae bajo la órbita de los jueces laborales y de la seguridad social; también son jueces naturales los de la jurisdicción civil cuando los servicios prestados tienen su origen en la médica particular, o los administrativos cuando entidades públicas prestan servicios de salud a quienes no están afiliados o vinculados al sistema.

Un segundo pilar de la distribución de las competencias, es la improrrogabilidad de las jurisdicciones; los demandantes no escogen sus

jueces, y según reglas objetivas éstas están asignadas privativamente, no de manera alternativa, a cada una de las jurisdicciones.

Como premisa se ha de asentar que pese a que la demanda fue dirigida contra la entidad demandada por los perjuicios supuestamente irrogados por los profesionales a su servicio, no basó ella su defensa en desconocer su relación con los médicos tratantes, sino que la supuso, aún entendiendo que el obrar de ellos comprometía su responsabilidad; tampoco que la actuación de la que se hace derivar el daño no fue inherente a las tareas encomendadas.

El *Ad quem* dio por admitida una responsabilidad de carácter indirecto, aceptada pacíficamente por la doctrina; ciertamente, ella también comprende el hecho la culpa de las personas por quienes fuere responsable, acudiendo al texto del artículo 1738 del C.C; tanto el delegante como el delegado quedan obligados a responder por la forma en que se cumplió la prestación debida, si la entidad demandada hizo una mala elección en la escogencia de su elenco médico, ya como dependientes o adscritos, o no ejerció la vigilancia sobre ellos, mediante instructivos y manuales, todo para refinar procedimientos, y cumplir con la exigencia de calidad de la prestación del servicio de salud.

De manera ilustrativa se ha de indicar que el artículo 15 de la Ley 1122 del 2007, bajo la cual no cabe el caso en estudio, dispone que *la Entidades promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento*, y en lo que aquí concierne, *la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud*, como lo prescribe el artículo 14 de la misma preceptiva.

Los vínculos entre las partes unidas por relaciones jurídicas en la seguridad social, son de carácter reglamentario, de manera tal, en lo que aquí interesa, que la administradora de salud a la que está vinculada el afiliado, es la que determina las condiciones en que se presta el servicio, y dentro de ellas, el médico, laboratorios, entidades a las que puede acudir para que se realicen las prestaciones asistenciales de diagnóstico, o quirúrgicas o las que demande el restablecimiento de la salud.

"... Le asiste razón al casacionista en señalar que el Tribunal mal aplica el artículo 2341 del C.C., al inferir de él, *in casus*, que no se requiere estimar la culpa respecto a un grado determinado; ciertamente, no es pertinente una norma que regula situaciones que se generan entre quienes no tienen nexos, como es lo propio de la responsabilidad extracontractual, para resolver aquellas que se generan por una relación

cuyos derechos y obligaciones están predeterminados en las normas reglamentarias de la seguridad social.

Pero, este error no lleva a desquiciar la decisión del Tribunal, puesto que contra lo anunciado y por los razonamientos siguientes llegó a una conclusión que supone un grado de culpa; la conclusión del juzgador fue que la demandada *actúo negligentemente al practicar... un procedimiento equivocado....*

Se ha de indicar que la diligencia debida ha de ser la adecuada a la prestación de los servicios médicos requeridos, medida por la *lex artis ad hoc*, esto es, juzgada según aspectos como los riesgos usuales, el estado del conocimiento, los protocolos aconsejados por la buena práctica.

Como lo enseña la doctrina la dilucidación de la responsabilidad médica no puede estar sujeta a modelos prefigurados de responsabilidad, ni a estándares predeterminados de culpa; pues aquí no se trata de una culpa ordinaria sino de una profesional que debe ser estimada a la luz de la complejidad de la ciencia, y a su estado para el momento en que se aplicó. Bajo la categoría de la prestación médica caben los más disímiles procedimientos o intervenciones, contra una innumerable variedad de males, cuyas causas, síntomas y tratamientos, son unos aceptablemente esclarecidos, y sobre otros la ciencia aún anda a oscuras, ninguno exento del alea terapéutica, todos sometidos a múltiples y variables factores endógenos y exógenos.

No incurre el Tribunal en yerro al invocar el artículo 1604 del C.C. en cuanto establece la regla de que la prueba de la diligencia la debe quien ha debido emplearla, -el médico en el diagnóstico y la intervención, y también el paciente, en el tratamiento- por cuanto, contra lo dicho por la censura esa norma no tiene la aplicación restrictiva que propone, limitada a la pérdida de la cosa prometida, por cuanto ha sido la misma jurisprudencia la que ha señalado que esta regla regula los efectos de las obligaciones y tiene aplicación en todas ellas, cualquiera que sea su fuente, contractual, extracontractual, y agregamos ahora, reglamentaria.

Si el Tribunal luego de analizar las pruebas allegadas al proceso, dio por probada la negligencia de la entidad demandada, no hay lugar para acusarle de haber aplicado las normas que presumen la culpa o la responsabilidad.

Pero se ha de indicar que, en concordancia con la jurisprudencia prevaleciente de la jurisdicción civil y administrativa, en materia de responsabilidad médica, *ab initio*, no puede ser desestimada la posibilidad de aplicar la presunción de la culpa médica.

Y así ha de ser, por cuanto si al paciente se le ofrece por opinión docta una prestación de salud para su cura o alivio, y de ello se le deriva el

agravamiento del mal o el padecimiento de otros nuevos, o en ocasiones la muerte, razonable es inferir que hubo error médico y culpa de quien realizó la práctica médica, la misma que se ha de desvirtuar con explicaciones que, por regla, sólo las puede dar un especialista, y el primer llamado a hacerlo es quien las recomendó o realizó, bastando para que ellas sean justificativas que se acredite un modo de comportamiento diligente, oportuno, adecuado; una diligencia conforme a los protocolos regulares que aconsejan la buena práctica; o que los efectos eran imprevisibles, o que según los riesgos asumidos no eran controlables, sin ser necesario para exculparse, llegar hasta determinar cual fue la causa o causas ciertas del resultado adverso...". Enero 22 de 2008. Radicación No. 30621. Magistrado Ponente: Doctor Eduardo López Villegas.

1.3. SALA DE CASACIÓN PENAL

SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Incidente de reparación integral: Intervención efectiva de la víctima. *"De la actuación procesal consignada en los antecedentes de esta providencia se tiene que en audiencia del 15 de septiembre de 2006 el a-quo anunció el sentido del fallo, y el 21 de septiembre siguiente profirió sentencia.*

Si bien el fallador respetó el término máximo de 15 días calendario que para ese acto procesal estipula el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, lo cierto es que olvidó que por disposición del artículo 106 ibidem las víctimas y/o los perjudicados con la conducta punible cuentan con un máximo de 30 días, contados a partir del anuncio del fallo de responsabilidad penal, para solicitar la reparación integral.

En torno a la aparente incompatibilidad de términos, esta Sala de Casación, en sentencia de tutela del 7 de diciembre de 2005(3), esclareció el punto y sostuvo:

"En efecto, si del fallo debe hacer parte lo decidido en el incidente, conforme lo señalan paladinamente tanto el artículo 447 inciso 3 (sentencia "en la cual se incorporará la decisión que puso fin al incidente de reparación integral") como el 105 ("...el juez adoptará la decisión que ponga fin al incidente, la cual se incorporará a la sentencia de responsabilidad penal"), la lógica y el sentido común indican que el trámite del reseñado incidente debe ser previo a la emisión de la sentencia.

Pero si se dijera que puede ser posterior a ésta, inclusive estando en firme el fallo, y que la incorporación debe entenderse en un plano meramente jurídico y no material, se enfrentarían graves e insolubles problemas, como el atinente a la interposición de los recursos; porque, ¿cómo interponerse la casación cuando su objeto sea únicamente lo referente a la reparación integral decretada al resolver el incidente (según la causal expresa del art. 181-4)? lo sería respecto de un auto (el que resuelve el incidente), o bien respecto de una sentencia ejecutoriada a la que ya se ha incorporado aquella decisión? ¿Se levantaría, entonces, la firmeza del fallo en virtud de la mencionada incorporación para que pudiera atacarse en casación? O se admitiría la impugnación extraordinaria con exclusividad frente a un auto? O se le admitiría de cara a una sentencia ejecutoriada de primera instancia? Porque recuérdese que el trámite incidental y su decisión corren por cuenta del juez a quo.

Ahora, si no está en firme el fallo condenatorio pero ha sido apelado y al mismo tiempo se tramita y resuelve el incidente, cómo incorporar su decisión a aquél? De ser apelable la decisión del incidente, qué ocurriría si este se confirma y luego la sentencia condenatoria se revoca? No hay duda que cuando el fallo de primera instancia se recurre en apelación ya debe llevar incorporada la decisión que puso fin al incidente. Mírese este ejemplo: si en acato al artículo 447 el fallo se dicta a los 8 días de finalizado el juicio oral, la notificación en estrados y la interposición allí mismo del recurso obligan a su inmediata concesión (art. 179); sin embargo, la víctima contaría aún en ese caso con 22 días más, sólo para solicitar la apertura del trámite incidental, tiempo éste que sumado al que dura el desarrollo del incidente muy probablemente encuentre que al decidirlo ya se ha desatado la apelación contra la sentencia.

Algo más: de ser apelable -como lo es- el auto que decide el incidente (recuérdese que tal pronunciamiento admite casación art.181,4-), de la impugnación conoce el juez de circuito (art 36-1), en tanto que del ataque a la sentencia se ocupará el tribunal superior (art. 34,1), situación que torna aún más difícil la eventual e independiente apelación de los dos pronunciamientos.

Ahora, el hecho que en el artículo 162 -cuando establece los requisitos de la sentencia- nada se diga expresamente en torno al monto y a la condena al pago de los perjuicios (desde luego concretados por virtud del incidente), no descarta que tal pronunciamiento no debe hacer parte del fallo, pues no puede pasar desapercibido el categórico mandato de los artículos 447 y 105 cuando ordenan (que no facultan) que la decisión del incidente "se incorporará" a la sentencia penal. La obligada integración normativa no llama a cavilación y en ese sentido el

artículo 162 ha de entenderse complementado con aquellas dos disposiciones.

Así, si como se afirma, que el incidente debe tramitarse y resolverse antes de proferirse la sentencia condenatoria de primera instancia; y si además -como se dejó visto- que ello puede resultar en la práctica imposible en ciertos casos por razón del conflicto entre las normas que imponen o permiten plazos distintos, la solución está por conjugar e interpretar armónicamente el alcance y aplicación de los dos mencionados dispositivos legales, acudiendo no sólo en protección de la víctima para que dentro de los reseñados 30 días pueda hacer uso de su derecho a la reparación, sino también al criterio de ponderación autorizado o impuesto por la norma rectora 27, de tal modo que se compagine armónicamente el desarrollo de la actuación penal con el respeto por las garantías fundamentales de todos los que en ella intervienen.

En ese contexto, entonces, nada se opone a que el término para que el juez dicte sentencia condenatoria sea de 30 días, esto es, que a ello proceda sólo cuando haya vencido el plazo del que dispone la víctima para solicitar el trámite del incidente, sin que esa fórmula protectora de los intereses de aquélla redunde en perjuicio de los derechos del acusado, tal como lo prohíbe el artículo 133 inc. 2, como que éste no sería afectado con ese procedimiento, pues de no estar privado de libertad en ese estado proseguiría luego del anuncio del sentido del fallo o de aprobado el preacuerdo, según el caso (conforme lo autoriza el art. 450), y si lo está, puede ser liberado en esas mismas oportunidades de surgir procedente la concesión de un subrogado, tal como lo regula el artículo 451".

Entonces, la sentencia condenatoria habrá de proferirse cuando haya vencido el plazo del que dispone la víctima para solicitar el trámite incidental, lo que no ocurrió en esta oportunidad.

La falla advertida adquiere mayor relevancia porque el juez, de oficio, procedió a condenar en perjuicios, sin que durante el debate público oral las víctimas se hubieran hecho presentes ni mediara solicitud de su parte, de la Fiscalía o del Ministerio Público.

Debe recalcar que toda decisión judicial, y la de reconocimiento de perjuicios no es la excepción, debe fundarse en las pruebas legalmente aducidas y no en criterios personales del juez, como sucedió en este caso, porque en punto de los daños ningún elemento se pidió ni aportó.

Además, en el nuevo sistema de enjuiciamiento, el juez debe actuar conforme a las solicitudes que se eleven, y, desde luego, las víctimas desempeñan un papel fundamental dentro del esquema procesal pues su intervención, ampliada a los perjudicados por el hecho punible que demuestren daño cierto, real y concreto (Sentencia C-516 del 11 de julio

de 2007 de la Corte Constitucional), se extiende a lograr la verdad, la justicia y la reparación.

Los derechos de las víctimas tienen rango constitucional (artículo 250, numerales 6 y 7) y su derecho de postulación es una clara expresión del de acceso a la administración de justicia. Por consiguiente, dentro del proceso deben contar con oportunidades efectivas para hacer valer sus derechos (Sentencia C-454 del 7 de junio de 2006 de la Corte Constitucional), y los plazos que para ese propósito estableció el legislador deben ser respetados a plenitud por el funcionario judicial. Recuérdese que su intervención ha sido ampliamente reconocida por la jurisprudencia constitucional, que les ha garantizado su participación en aspectos medulares del proceso y les ha reconocido facultades en materia probatoria, en relación con el principio de oportunidad, frente a la decisión de preclusión y a la impugnación (Sentencia C-209 del 21 de marzo de 2007 de la Corte Constitucional).

Ahora, la actuación oficiosa del juez rompe con el esquema adversarial del nuevo sistema. Para efectos de la reparación, el legislador de 2004 previó el incidente de reparación integral (artículo 102 y siguientes), que tiene lugar una vez emitido el sentido del fallo que declara la responsabilidad penal del acusado y el cual se iniciará por solicitud expresa de la víctima, del fiscal o del Ministerio Público, a instancia de aquella.

De manera pues que para que se inicie el incidente es necesaria la existencia de una solicitud expresa. No es de iniciativa del juez ni puede ser adelantado de oficio, su promoción pertenece a la víctima.

La ley entregó a la víctima la facultad de promover la reparación (La Corte Constitucional reconoció de tiempo atrás la legitimidad no sólo de las víctimas sino de los afectados por el delito para lograr el restablecimiento del derecho y la reparación integral (sentencia C-370 de 2006). Así mismo, en la sentencia C-516 de 2007, cuando declaró inexecutable el último inciso del artículo 102 de la Ley 906 de 2004, sostuvo que es la demostración del daño cierto padecido como consecuencia del delito, y no la condición de damnificado o el parentesco, lo que determina la calidad de víctima o perjudicado y por ende la titularidad de sus derechos), por lo que de no ejercerla se perderá la oportunidad de hacerlo dentro del proceso penal, sin que ello signifique que no pueda acudir a otra instancia jurisdiccional con el propósito de obtener su reconocimiento”.

Diciembre 5 de 2007. Casación No. 28.125. Magistrado Ponente: Doctor Augusto Ibáñez Guzmán.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Pruebas de referencia. “Acerca del valor suasorio de las declaraciones del Subteniente Monsalve y del Patrullero Montero, encuentra la Sala, en primer término, que de acuerdo con las reglas de la experiencia, de los declarantes ha de esperarse la verdad, pues un tal proceder integra la más amplia noción del principio constitucional de buena fe que deben tener las autoridades respecto de los ciudadanos, salvo que se advierta que les asiste interés en mentir, el cual no se vislumbra en este caso, pues el agresor fue sorprendido y capturado en flagrancia, y agregar una supuesta tentativa de homicidio no se advierte como propósito de los policiales que intervinieron en dicho procedimiento, que por el contrario, revelan a agentes del Estado que en cabal cumplimiento de su deber y aún a riesgo de su vida enfrentaron a un individuo armado en el momento en que acababa de cometer un homicidio, es decir, entenderlo de otro modo, comporta una afrenta a la referida regla de la experiencia y, en consecuencia, configura un error de hecho por falso raciocinio.

Como el ad quem afirma que las declaraciones de los citados servidores públicos y las grabaciones magnetofónicas aportadas corresponden a “meras informaciones”, y a “pruebas de referencia”, baste señalar que desconoce la Sala a qué se refiere el primer término, y respecto del segundo, se observa que si el artículo 437 de la Ley 906 de 2004 establece que “Se considera como prueba de referencia toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio”, es manifiesto el falso juicio de convicción del Tribunal al otorgar dicho carácter a las referidas pruebas, pues fueron rendidas dentro del juicio oral, sin perjuicio de que previamente obraron como entrevistas, amén de que las declaraciones corresponden a la víctima y al testigo directo del acontecer fáctico objeto de investigación.

Es más, si en verdad se tratara de pruebas de referencia, no hay duda que se imponía no tenerlas en cuenta, pues no se encuentran dentro de algunas de las hipótesis de su admisión excepcional establecidas en el artículo 438 de la mencionada legislación.

Habida cuenta que también como fundamento del fallo absolutorio el Tribunal aduce que “al leer el dictamen médico legal sobre el Agente Monsalve León, se observa que presenta un edema moderado en el pectoral izquierdo, pero en momento alguno se indica que haya sido producido por el impacto de un proyectil de arma de fuego”, considera la Sala que dicha aseveración constituye un error mayúsculo por falso

raciocinio en la apreciación de dicha prueba, pues de acuerdo con las reglas de la experiencia, es evidente que no podía exigírsele al médico forense que precisara con qué clase de elemento contundente se produjo la lesión hallada en el pectoral izquierdo del Subteniente Monsalve, pues ello incursionaría en el ámbito de la especulación, cuando no, en el terreno de la adivinación, saberes a los que no estaba llamado.

No obstante, debe resaltarse que lo que sí informa dicho dictamen es que un elemento contundente golpeó a la víctima y, si a ello se agrega que el Subteniente, su compañero y un testigo afirman que MICHEL PINEDA le disparó pero que el proyectil golpeó en el chaleco antibalas, se arriba a la explicación cierta sobre la causa del referido edema en el pectoral izquierdo del Subteniente Monsalve, dada la velocidad del proyectil que choca contra la tela y los revestimientos metálicos del chaleco y compromete sin la gravedad esperada por el agresor, tejidos de la víctima.

De otra parte se tiene que como el ad quem afirma que “en el sistema acusatorio no pueden aceptarse verdades a medias ni imponer una sanción con suposiciones o conjeturas”, baste precisar, en primer lugar, que la verdad racional constituye una pretensión sustancial común a cualquier sistema procesal penal, como que se contrariaría la justicia como valor fundante de las sociedades democráticas, si la finalidad del proceso fuera la mentira, la falacia o el sofisma.

Corrobora el anterior aserto el texto de las últimas legislaciones procesales colombianas, como sigue:

En el artículo 218 del Decreto 409 de 1971 se disponía que para proferir sentencia de condena era necesario obtener “prueba plena y completa” sobre la demostración del hecho y la responsabilidad del autor.

En el artículo 247 del Decreto 050 de 1987 se exigía como prueba para condenar aquella que condujera a “la certeza del hecho y la responsabilidad del acusado”.

En el artículo 247 del Decreto 2700 de 1991 la exigencia probatoria para condenar se circunscribía a la “prueba que conduzca a la certeza del hecho punible y la responsabilidad del sindicado”.

A su vez en el artículo 232 de la Ley 600 de 2000 se establece que “no se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado”.

Como viene de verse, es incuestionable que la certeza sobre la materialidad del delito y la responsabilidad del acusado, que a la postre

comporta la noción de verdad racional dentro del proceso penal, no es característica exclusiva del sistema procesal penal acusatorio.”

Diciembre 5 de 2007. Casación No. 28.432. Magistrada Ponente: Doctora María del Rosario González de Lemos.

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. Querella: Naturaleza indisponible del bien jurídico.

“Como bien ha sido analizado dentro de la teoría del garantismo penal, la condición de la querella se justifica por “la antigua distinción, que se entiende todavía fundada, entre delicta pública y delicta privata: los primeros, lesivos de intereses intersubjetivos y de derechos subjetivos fundamentales e indisponibles; los segundos, lesivos de derechos disponibles y confiados por completo a la autonomía de su titular” (Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, Editorial Trotta, Madrid, 2001, pág. 572), razón por la cual “[s]ería insensato, en una perspectiva de derecho penal mínimo, proceder de oficio en el caso de delitos que ofenden derechos disponibles, cuando la parte ofendida no tiene interés en su persecución” (ibidem).

De ahí que, en la determinación de los delitos querellables, lo importante para el legislador radica en establecer cuándo el menoscabo del bien jurídico, ya sea por su naturaleza o grado de afectación, tiene la capacidad de suscitar de manera autónoma la persecución penal y cuándo debería procederse a su adelantamiento dependiendo únicamente de la voluntad de la parte ofendida.

En otras palabras, si de la índole del bien jurídico o de su grado de lesión se deriva fundadamente la disponibilidad del mismo, la querella resulta una garantía esencial de las formas propias del juicio, y en consecuencia del debido proceso, pues refleja la autonomía del titular y, en particular, su voluntad de reacción para que se configure, de manera condicionada y sujeta en todo caso a esa facultad de disposición, un interés público en la protección del bien.

3.1.2. *Al comenzar la vigencia –en forma gradual y sucesiva– de la ley 906 de 2004, la acción penal por la conducta punible de violencia intrafamiliar prevista en el artículo 229 del Código Penal, tanto en su modalidad simple como agravada (que se refiere al maltrato que recae sobre el miembro perteneciente al núcleo familiar del agresor cuando se trata de un menor, una mujer, un anciano o una persona en estado de debilidad manifiesta), no podía ser adelantada de oficio, y por lo tanto era necesaria la condición objetiva de la querella para iniciarla, a menos que el sujeto pasivo tuviera menos de dieciocho años, según lo señalado en el artículo 74 del citado ordenamiento.*

El 28 de junio de 2007, sin embargo, entró a regir la ley 1142 de 2007, que modificó varias disposiciones del Código de Procedimiento Penal, en el

sentido que aquí nos interesa de excluir de la lista de delitos querellables a la conducta punible de violencia intrafamiliar en cualquiera de sus modalidades (artículo 4 de la ley 1142 de 2007), sin perjuicio de la aplicación de los efectos sustanciales propios de la querrela, previa valoración positiva por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, siempre y cuando fuera para beneficio y reparación integral de la víctima del injusto (artículo 2 ibídem).

Así mismo, dicha ley estableció una restricción para la procedencia de la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por detención domiciliaria cuando se tratase de imputados por este delito (artículo 27 ibídem), e incluso incrementó los límites punitivos señalados en el artículo 229 de la ley 599 de 2000 (que a su vez había sido modificados por las leyes 882 y 890 de 2004), para dejarlos de cuatro a ocho años de prisión, aumentados de la mitad a las tres cuartas partes si concurría alguna de las circunstancias de agravación (artículo 33 ibídem).

Con las anteriores modificaciones, el legislador armonizó las normas penales con los mandatos de índole constitucional, así como con las obligaciones contraídas por Colombia en los tratados internacionales, que propugnan por la adopción para la conducta punible de violencia intrafamiliar de medidas tendientes a investigarla, sancionarla y proteger en forma debida a las víctimas.

Obsérvese en primer lugar que el bien jurídico de este delito es la armonía y unidad de la familia, que según el artículo 42 de la Carta Política no sólo constituye el núcleo fundamental de la sociedad, sino que su protección debe ser garantizada tanto por el Estado como por la sociedad, en la medida en que cualquier forma de violencia cometida en su contra debe considerarse destructiva de ella.

De ahí que un Estado social y democrático de derecho como lo es el colombiano ostenta el deber, de raigambre constitucional, de proteger, incluso mediante el derecho penal, a los miembros más vulnerables del núcleo familiar, entre los cuales no sólo se cuentan los menores de edad, sino también las mujeres.

Acerca del amparo judicial que hay que otorgarle a estas últimas, los literales b), c), f) y g) del artículo 7 de la Convención inter-americana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en Belén Do Pará (Brasil) el 9 de junio de 1994, y aprobada en nuestra legislación por la ley 248 de 1995, establecen como deberes de los Estados los siguientes:

“Artículo 7-. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir,

sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

"[...]"

"**b)** actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

"**c)** incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

"**f)** establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

"**g)** establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces [subrayados de la Sala]".

En este orden de ideas, si la violencia intrafamiliar es una conducta que requiere una particular atención por parte del Estado, bien sea porque la naturaleza jurídica del bien demanda la eficaz protección de todos los pertenecientes al núcleo familiar ante cualquier forma de maltrato ejercido sobre ellos, o bien porque los convenios internacionales obligan a Colombia a establecer procedimientos legales adecuados para garantizar a sus miembros más representativos una tutela judicial efectiva, no era lógico que, en materia penal, tan solo fuera perseguible de oficio la violencia que se ejercía contra los menores de edad y que se dejara a la libre voluntad del titular o titulares del derecho la ejercida en contra de los demás miembros de la familia, ni tampoco resultaba razonable que el bien jurídico en comento, o cualquier grado de afectación en el mismo, se considerase para estos efectos total o parcialmente disponible, es decir, que no fuera susceptible de ser iniciada la acción penal si la víctima no mostraba interés en adelantarla.

3.1.3. A pesar de la situación normativa expuesta en precedencia, el demandante partió de la idea equivocada de que la ausencia de presentación de la querrela en las conductas punibles de violencia intrafamiliar constituía, per se, una vulneración trascendente del derecho fundamental al debido proceso para cualquier caso adelantado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1142 de 2007, sin presentar reparo o estimación alguna acerca de la disponibilidad del bien jurídico que el legislador pretendía proteger, o como si la

satisfacción de la condición objetiva de procesabilidad de que trata el artículo 70 del ordenamiento adjetivo fuese un fin en sí mismo y no la manifestación de la voluntad del titular del derecho afectado para que exista un interés público en el adelantamiento de la acción sometido a esa facultad de disponer del bien.

En este último sentido, el defensor de (...) dejó de tener en cuenta cuál sería la trascendencia de la supuesta ausencia de querrela por él invocada, cuando con el simple devenir del proceso podía advertirse el interés claro e incuestionable que mostró la ofendida (...) a lo largo de la actuación, hasta el punto de que, entre otras cosas, fue reconocida en calidad de víctima durante la audiencia de formulación de acusación, designó una profesional del derecho para que la asistiera, declaró en contra del acusado, solicitó por intermedio de su representante el adelantamiento del incidente de reparación integral y de la misma manera intervino durante la audiencia de debate oral.

Como bien lo señaló el Tribunal dentro del fallo impugnado, incluso en el evento de que en un principio se hubiera presentado la referida irregularidad, existe dentro del expediente "un acta por cada actuación en donde funge la aquí víctima como querellante" y, por lo tanto, lo anterior resulta suficiente para considerar satisfecha la condición objetiva de procesabilidad.

3.1.4. Tampoco consideró necesario el demandante convencer a la Sala de que en este asunto la única víctima de la conducta punible de violencia intrafamiliar agravada era (...), y no tanto esta persona como sus hijos menores de edad, cuando, según la declaración de la primera practicada durante el juicio, la agresión de (...) el 11 de marzo de 2005 no sólo ocurrió "en la habitación del niño mayor" sino también "en presencia de los niños", circunstancias que fueron ratificadas por el joven A. B. G., el hijo de la pareja, quien también declaró en audiencia pública. En otras palabras, no puede aducirse que el sujeto pasivo de la conducta punible de violencia intrafamiliar agravada es única-mente la mujer, cuando las agresiones físicas y de hecho que padece dicha persona se realizan en presencia de otros miembros del núcleo familiar, pues tal comportamiento bien puede constituir para quienes lo observan una forma de maltrato psicológico, sobre todo si se trata de menores de edad.

3.1.5. La sustentación del defensor frente al cargo formulado se redujo a señalar el incumplimiento de los requisitos formales previstos en el artículo 69 del Código de Procedimiento Penal, con el argumento de que el documento que en este caso debía ser entendido como la querrela (del cual no precisó si fue introducido en el juicio oral, o si reposa en la carpeta principal del expediente o en los cuadernos anexos que se

allegaron al mismo) carecía de claridad alguna en lo que respecta a la fecha de presentación y a los hechos narrados, circunstancias con las cuales era imposible, frente a lo hasta ahora analizado, demostrar una violación sustancial a las formas propias del juicio o siquiera la existencia de cualquier irregularidad.”

Enero 30 de 2008. Casación No. 28.921. Magistrado Ponente: Doctor Julio E. Socha Salamanca.

PECULADO POR APROPIACION. Pena de multa: Variación jurisprudencial.

“Dado que la cuantía del ilícito no excedió de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cuando ocurrieron los hechos, de rigor se tornaba aplicar en este caso, con efecto ultra-activo, el inciso segundo del artículo 133 del Código Penal de 1980, modificado por el artículo 19 de la Ley 190 de 1995, por resultar más favorable para el procesado desde el punto de vista punitivo, con respecto al artículo 402 de la Ley 599 de 2000.

El precepto de connotación más benéfica prevé disminución de la pena contemplada en su inciso primero en un monto que va de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes. El juzgador de primera instancia, en decisión no modificada por el Tribunal, consideró la diminuyente, pero sólo la hizo efectiva respecto de las penas privativa de la libertad e interdicción de derechos y funciones públicas establecidas a título principal en el artículo 133 en mención, omitiendo aplicarla a la multa, también prevista en esa norma, de suerte que la dosificó en la cantidad señalada en su inciso primero, esto es, en el equivalente al valor de lo apropiado, el cual corresponde a la suma de \$3.036.000.

La pregunta que surge es, entonces, la siguiente: ¿Procedía o no aplicar también la atenuante a la sanción pecuniaria? Para responder tal interrogante, es oportuno resaltar que en un rastreo de la jurisprudencia sobre el tema se encuentran dos posiciones sobre el particular, las que, luego de ser analizadas permitirán a la Sala adoptar la decisión que en derecho corresponda en punto de resolver el tópico planteado.

En sentencia del 4 de febrero de 2003, Rad. 16481, la Sala consideró que en casos como el que aquí se examina, no era procedente aplicar la disminución punitiva regulada en el inciso 2º del artículo 133 a la sanción pecuniaria, con fundamento en la siguiente argumentación:

“El artículo 133 CP de 1980, con la modificación introducida por el 19 de la ley 190 de 1995, fija en el primer inciso como pena de multa la suma equivalente al valor de lo apropiado, como igual lo hace el 397 CP vigente. En el inciso 2º, cuando el objeto de la ilicitud no es superior a 50 salarios mínimos, se señala una disminución de la pena ‘de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes’, porciones éstas que naturalmente están

referidas a la prisión y a la interdicción de derechos, porque cada una afecta un extremo punitivo. Pero no pasa lo mismo con la multa, que es fija y corresponde, por lo tanto, al valor de lo apropiado, sin que exista ninguna razón para disminuirlo en las eventualidades en las que el peculado no sobrepase la cuantía mencionada” (Posición reiterada en las sentencias del 29 de junio de 2005. Rad 19093 y 9 de febrero de 2006. Rad. 21620). (subrayas fuera de texto).

Sobre el planteamiento transcrito considera ahora la Sala que, a diferencia de lo allí expuesto, sí existen motivos para disminuir el monto de la sanción pecuniaria, como sigue.

No hay duda que por razones de política criminal, el legislador consideró que, adicionalmente a la obligación de indemnizar el daño derivado del delito de peculado, en cuanto lesión al patrimonio estatal y que sólo cumple la función de volver las cosas a su estado anterior por vía de reparar el agravio, pero sin que en sí comporte una carga para el patrimonio del condenado, como que un tal incremento fue producto de la conducta ilegal, era necesario gravar su propio peculio y, por ello, se dispuso que el monto de la pena principal de multa fuera equivalente al valor de lo apropiado, con independencia de la correlativa indemnización en cuanto obligación civil que deriva su fuente en el delito.

No obstante, es claro que si en el inciso 2º del artículo 133 del Decreto 100 de 1980, modificado por la Ley 190 de 1995, se estableció que si lo apropiado no supera el valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales, “dicha pena se disminuirá de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes” (subrayas fuera de texto), se advierte sin dificultad que fue voluntad del legislador que la sanción principal en general, esto es, tanto la pena de prisión como la pecuniaria y la interdicción de derechos y funciones públicas, fuera reducida cuando el valor del objeto material sobre el cual recayó el delito de peculado no superara los cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, circunstancia que se explica en el menor quebranto que sufre el bien jurídico tutelado, es decir, la administración pública y que, por tanto, de acuerdo al principio de proporcionalidad entre daño y pena, en cuanto relación que cobra trascendencia desde los albores de la Escuela Clásica del derecho penal, supone una respuesta menos drástica en el ejercicio del ius puniendi por parte del Estado.

Sobre lo anterior, en la exposición de motivos del Proyecto de Ley 036 de 1993 (Gaceta del Congreso No. 290 del 26 de agosto de 1993. pg. 14) que a la postre se concretó en la Ley 190 de 1995 se lee:

“Las penas pecuniarias establecidas en valores nominales del año 1980, son irrisorias, lo cual ocasiona una gran desprotección,

máxime si las multas se comparan con las sumas de que el Estado es despojado (...). Frente a la coyuntura penal expuesta, ofrecemos las siguientes soluciones (...): a) Un aumento razonable de las penas privativas de la libertad que permita el cumplimiento de los fines del 'ius puniendi'. Así, por ejemplo, el peculado por apropiación se penaría con pena de prisión de cuatro (4) a quince (15) años; con atenuación si lo apropiado no supera determinado valor en términos constantes (...). b) Determinación de las multas en términos constantes y proporcionales a la gravedad de cada hecho" (Subrayas fuera del texto).

Es por lo expuesto que, a diferencia de lo plasmado en la decisión jurisprudencial transcrita, considera la Sala que sí hay razones de peso que permiten concluir que la disminución de la pena establecida en el inciso 2º del artículo 133 del Decreto 100 de 1980 también cobija la sanción pecuniaria.

A través de fallo del 5 de julio de 2007, Rad. 23405, la Sala varió la posición jurisprudencial expuesta en la sentencia del 4 de febrero de 2003, pues plasmó el criterio de que sí era posible, en virtud del inciso 2º del artículo 133 del Decreto 100 de 1980, disminuir la pena de multa, para cuya dosificación señaló que si el inciso de la norma en cita disponía que la sanción pecuniaria era igual al monto de lo apropiado, la disminución dispuesta en el inciso 2º de dicha disposición imponía que la pena "oscilaría entre" una cuarta parte del valor de lo apropiado (ya que la rebaja es de las tres cuartas (3/4) partes) y la mitad del máximo que para la sanción pecuniaria establece el legislador, esto es, 25.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, dando aplicación para ello a los límites punitivos establecidos en el artículo 39 de la Ley 599 de 2000.

En esta oportunidad considera la Sala que una tal interpretación no recoge de manera adecuada la voluntad del legislador, en cuanto el extremo máximo de punibilidad resulta inconsecuente con una política criminal que, como atrás se dijo, debe estar sujeta al principio de proporcionalidad entre daño y pena.

En efecto, fácilmente se observa que si el monto de lo apropiado en un delito de peculado es superior a cincuenta (50) salarios mínimos, la pena de multa sería igual a dicho valor (inc. 1º. Art. 133 Decreto 100 de 1980), pero si la lesión al patrimonio estatal es menor, esto es, si la apropiación es inferior a cincuenta (50) salarios mínimos, conforme a la jurisprudencia citada, la sanción pecuniaria oscilaría entre el valor de lo apropiado y veinticinco mil (25.000) salarios mínimos mensuales, posición que palmariamente revela inconsistencias lógicas, pues en cuanto menor la afrenta al patrimonio estatal, mayor resulta la pena principal de multa.

En suma, considera la Sala que este asunto ofrece una oportunidad para reexaminar el tema, dadas las debilidades que ahora se evidencian en los antecedentes jurisprudenciales y, por tanto, concluye que existe otra manera de interpretar los preceptos estudiados a fin de conseguir el respeto irrestricto por los principios, tanto de legalidad, como de proporcionalidad entre daño y pena, a lo cual se procede de inmediato. Si como ya se precisó, es claro que la intención del legislador fue la de sancionar de manera más benévola las conductas que se encuadraran en el inciso 2º del artículo 133 del Decreto 100 de 1980, en atención a que es menor el agravio al patrimonio estatal, disminución que se refiere tanto a la pena privativa de la libertad y a la interdicción de derechos y funciones públicas, como a la pecuniaria, no se llama a duda que lo importante es establecer un mecanismo que de la manera lo más objetiva posible permita al sentenciador tasar la referida disminución de la pena de multa.

En tal cometido se observa que por regla general el legislador dispone un ámbito de movilidad punitiva dentro del cual debe el juzgador tasar la sanción de conformidad con unos parámetros dispuestos de manera general en el artículo 61, tanto del Decreto 100 de 1980 como de la Ley 599 de 2000, como en los artículos 46 y 39 de las mismas legislaciones, respectivamente, en cuanto se refiere puntualmente a la pena multa.

Por tanto, parece razonable concluir que si el inciso 2º del artículo 133 de Decreto 100 de 1980 establece que "Si lo apropiado no supera un valor de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, dicha pena se disminuirá de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes", tales proporciones deben ser aplicadas al monto objeto de apropiación y a partir de allí, entonces, se establecerán los extremos punitivos que darán lugar al ámbito de movilidad dentro del cual debe tasarse la pena de multa.

Con la referida interpretación consigue garantizarse, de una parte, el principio de legalidad, pues se mantienen los límites taxativamente dispuestos por el legislador y dentro de ellos resultaría en todo caso ubicado el quantum de pena imponible, y de otra, se materializa el principio de proporcionalidad, pues quien resulte condenado en virtud del mencionado inciso tendrá una sanción pecuniaria menor respecto de quien es sancionado por el inciso 1º del artículo 133 del Decreto 100 de 1980, que como atrás se dilucidó, fue una de las motivaciones del legislador en la creación del analizado inciso 2º del precepto citado.

En tales condiciones, se tiene que, en el presente evento, la cuantía del ilícito ascendió a la suma de \$3.036.000, lo cual quiere decir que los límites punitivos equivalen a \$759.000 el mínimo, y a \$1.518.000 el máximo. La Sala, por tanto, determinará la sanción dentro de esos extremos,

aunque para el efecto se sujetará al criterio seguido por el a quo cuando fijó la pena privativa de la libertad y, dado que impuso el mínimo legal, así también se procederá con respecto a la pena de multa”.

Enero 30 de 2008. Casación No. 25.818. Magistrada Ponente: Doctora María del Rosario González de Lemos.

FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS MILITARES. Exclusión de las partes, piezas o accesorios de un arma: Proveedores.

“...en los términos del principio de certeza, determinación o taxatividad, como desarrollo concreto del axioma constitucional de la legalidad, se tiene que la prohibición penal quedó delimitada por mandato del legislador a las armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, sin que se hubiese hecho referencia a las partes, piezas o accesorios de un arma.

‘Es cierto que el Decreto 2535 de 1993 prohíbe a los particulares el porte o tenencia de armas, sus partes, piezas, municiones y accesorios, y en caso de que estos incumplan tal orden se verán avocados a las correcciones administrativas establecidas, como lo son la incautación (artículo 84), multas (artículos 86 y 87), y decomiso (artículos 88 y 89), las cuales se impondrán de acuerdo a un debido proceso (artículos 90 y 91).’

‘Sin embargo, las acciones de importar, traficar, fabricar, reparar, almacenar, conservar, adquirir, suministrar o portar **partes, piezas o accesorios** de un arma, como es el caso de los proveedores, en la medida en que tales elementos no quedaron cubiertos por el núcleo esencial de la prohibición establecida por el legislador, conducen a considerar que tal conducta es atípica en el ámbito penal.’

‘Tal situación se puede presentar en otros supuestos como sería el caso de quien conserve el plomo o el casquillo de un proyectil porque por sí solo cada uno de tales elementos no constituyen munición; igual situación se presenta con el tambor de un revólver dado que como parte de una arma no es el arma a la que se hace referencia en el tipo penal.’

‘Si de incumplir la norma se trata, los jueces quizás no tendrían más remedio que admitir como “armas”, por la analogía que suscitaría entender como tales sus partes o accesorios, cualquier elemento que pueda ser calificado como tal, dándose cabida a interpretaciones extensivas “contra reo”, con lo que se tergiversa el sentido de las leyes en blanco, apareciendo una irracional y desproporcionada jurisprudencia.’

‘Una interpretación distinta a la aquí explicada debe ser excluida por cuanto que impondría una exégesis indeterminada del concepto de “arma”, imprecisión que por su carácter analógico está proscrita en forma absoluta de nuestro ordenamiento jurídico (El artículo 6° de la Ley 599 de

2000 dispone que "la analogía sólo se aplicará en materias permisivas), más cuando incapacita para integrar el concepto de "arma" a efectos penales. Además, la hermenéutica aquí desarrollada acoge el criterio universal de considerar el ámbito de las prohibiciones dentro de rigurosos límites, desechando posturas que comulgan con interpretaciones extensivas que autorizan exceder el contenido literal del precepto.'

'Lo señalado no se opone a que el legislador atendiendo la realidad nacional, que pasa no sólo por la existencia de un orden público alterado sino también por la persistencia de graves fenómenos de violencia de diferente estirpe que fomentan el tráfico de armas de fuego de diferente naturaleza, considere la conveniencia de sancionar penalmente acciones que administrativamente merecen reproche, como lo son el porte o tenencia de partes, piezas y accesorios de armas.'

'16. De lo consignado se sigue que si el objeto material de los tipos penales previstos en los artículos 365 y 366 Código Penal de 2000 son las armas de fuego, sus municiones y explosivos, es evidente que los proveedores no hacen parte del núcleo del tipo.'

'Que el legislador delegado en procura de salvaguardar el bien jurídico de la seguridad pública prohíba a los particulares, sin el permiso de la autoridad competente, la fabricación, tráfico, tenencia y porte de las armas de fuego, sus **partes y piezas** en el entendido que no se puede traficar con éstas, y los sanciona administrativamente, ello ni autoriza ni permite que la prohibición correccional se integre al tipo penal como objeto material del mismo.'

Febrero 08 de 2008. Segunda Instancia No. 28908. Magistrado Ponente: Doctor Yesid Ramírez Bastidas.

SISTEMA PENAL ACUSATORIO. Prueba pericial: Valor probatorio de la exposición del perito en la etapa de juicio.

"El argumento según el cual, la incriminación se basa en mera prueba de referencia ("ARTÍCULO 437. NOCIÓN. Se considera como prueba de referencia toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio."

"ARTÍCULO 438. ADMISIÓN EXCEPCIONAL DE LA PRUEBA DE REFERENCIA. Únicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante:

- a) Manifiesta bajo juramento que ha perdido la memoria sobre los hechos y es corroborada pericialmente dicha afirmación;
- b) Es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o evento similar;

- c) Padece de una grave enfermedad que le impide declarar;
- d) Ha fallecido.

También se aceptará la prueba de referencia cuando las declaraciones se hallen registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos.”), *no posee fundamento alguno. Veamos en el caso concreto: La exposición lograda en juicio oral, por los expertos, constituye prueba técnica -pericial-, a la que hace relación el artículo 405* (“La prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados.

Al perito le serán aplicables, en lo que corresponda, las reglas del testimonio.” (resalto fuera de texto)) del Código de Procedimiento Penal y, como tal se ha de valorar (“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.”). *Si bien es cierto, que tales profesionales no presenciaron los hechos, la menor, como su progenitora fueron valoradas por ellos; eventos, circunstancias y, conclusiones que, fueron sometidos a examen en el curso del juicio oral y, desde ese punto de vista, aportan su conocimiento personal, cumpliendo con lo ordenado por el artículo 402 ibidem* (“ARTÍCULO 402. CONOCIMIENTO PERSONAL. El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir. En caso de mediar controversia sobre el fundamento del conocimiento personal podrá objetarse la declaración mediante el procedimiento de impugnación de la credibilidad del testigo.”). En oportunidad la Sala había considerado:

i) Aunque no son testigos presenciales de los actos de abuso sexual contra K...J..., se refirieron a otros hechos o situaciones que ellas mismas percibieron, cumpliéndose así la exigencia de conocimiento personal contenida en el artículo 402 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004.

ii) Si hubiese existido controversia sobre el fundamento del conocimiento personal de las testigos, la defensa podía objetar las declaraciones mediante el procedimiento de impugnación de credibilidad del testigo, como lo indica el mismo precepto. (...)

v) De otro lado, el contenido de oídas del relato de ellas estaba dirigido a probar aspectos sustanciales del objeto del debate (la

responsabilidad penal del implicado), como lo estipula el artículo 437 del Código de Procedimiento Penal.

Lo mismo se predica del testimonio de Liliana Pulgarín, psicóloga forense, quien realizó una entrevista a K...J...; y confirma lo que la niña le contó sobre los tocamientos de sus partes íntimas, en un relato que para ella, desde el punto de vista de su profesión es creíble (Cfr sentencia del 30 de marzo de 2006, radicado 24468).

De allí que el conocimiento que por vía directa e indicial permite superar duda alguna sobre la existencia del delito y de la responsabilidad de PEDRO EMILIO HUERTAS CONTRERAS, como lo ordena el artículo 381 y 372 del Código de Procedimiento Penal, sin que sea procedente reflexión posible en torno a la prueba de referencia.”

Febrero 29 de 2008. Casación No. 28257. Magistrado Ponente: Doctor Augusto J. Ibáñez Guzmán.

2. CORTE CONSTITUCIONAL

-Sentencias de Constitucionalidad:

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

Regulación de la integración vertical patrimonial y de la posición dominante, prevista en la Ley 1122 de 2007 “Por la cual se hacen algunas modificaciones en Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

“Del análisis de los antecedentes de la norma y de lo señalado por el propio demandante, la Corte concluyó que la restricción impuesta a las Empresas Prestadoras de Salud (EPS) para contratar con sus propias Instituciones Prestadoras de Salud (IPS), persigue finalidades legítimas desde el punto de vista constitucional, en cuanto busca evitar el abuso de la posición dominante de las EPS, garantizar la eficiencia en la prestación de los servicios de salud y solventar la crisis de la red pública hospitalaria. Así mismo, constituye una medida de intervención económica del Estado que, en lo concerniente a los servicios públicos, adquiere una finalidad específica consistente en asegurar la satisfacción de necesidades básicas que se logra con su prestación, con fundamento expreso en el artículo 334 de la Constitución. La Corte resaltó que la disposición acusada no acabó con la posibilidad de gestión empresarial en un modelo de integración

vertical, sino que tan solo la limitó con el propósito de alcanzar unos fines constitucionales. De igual manera, esa restricción resulta idónea para alcanzar el fin constitucionalmente válido de evitar abusos de posición dominante de las EPS en los términos del artículo 333 superior y al mismo tiempo el mejoramiento de la calidad del servicio de salud. Esto, por cuanto impide que los recursos de salud se concentren en unas pocas EPS en detrimento en muchos casos, de la calidad del servicio, como lo demuestran los estudios que se han realizado sobre el modelo empresarial de gestión vertical. Para la Corte, sin embargo, la limitación establecida por el legislador no puede ir en detrimento de los derechos de los usuarios del servicio de salud, de modo que aunque la restricción legal resulta idónea para dichos fines, no puede entenderse como una limitación a los servicios médicos que demanden de la EPS los afiliados y beneficiarios, por lo cual la exequibilidad de la norma se condicionó a que se garantice el suministro de tales servicios como también, la atención de urgencia en todos los casos. Subrayó que el principio de eficiencia en el sistema de seguridad social en salud no se identifica únicamente con un criterio de eficiencia económica. Finalmente, la Corte consideró que de interpretarse que el período de transición de un (1) año previsto en el inciso tercero del artículo 15 de la Ley 1122 de 2007, para que las EPS que sobrepasen el 30% de contratación con IPS propias deban ajustarse al mismo, debía comenzar a correr a partir de la entrada en vigencia de esta ley, afectaría la continuidad del servicio y los derechos de los usuarios, para quienes variarían algunas de las condiciones en las que se venía prestando el mismo. Por tal motivo, la Corte condicionó la exequibilidad del mencionado inciso, a que se entienda que dicho plazo sólo empezará a correr a partir del momento en que la Superintendencia Nacional de Salud le notifique a la respectiva EPS, que debe ajustar su contratación con IPS propias sin sobrepasar el porcentaje del 30%, con base en criterios objetivos determinados previamente por la Superintendencia".

Diciembre 4 de 2007. Expediente D-6756. Sentencia C-1041 de 2007. Magistrado ponente: Doctor Humberto Antonio Sierra Porto.

Prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto por subsidios a la demanda, prevista en la Ley 1122 de 2007 "Por la cual se hacen algunas modificaciones en Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones". "En primer lugar, la Corte determinó que en el presente caso, el legislador se limitó a incluir un requisito para efectos de que un municipio pueda contratar con Instituciones Prestadoras de Salud debidamente habilitadas y diferentes a

las Empresas Sociales del Estado, cuando quiera que la oferta de servicios no exista o sea insuficiente en el municipio o en su área de influencia. No se trata en consecuencia, de ninguna de las materias sobre las cuales la Constitución ha establecido reserva de ley orgánica, en los términos de la jurisprudencia sostenida de la Corte. De ninguna manera, el Congreso estableció pautas para que, en el futuro, el mismo Congreso de la República adoptara disposiciones sobre la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales en materia de prestación del servicio de salud para la población más pobre. La norma se limita a dejar en cabeza de las entidades territoriales la competencia de contratar los mencionados servicios de salud y a señalar unos supuestos fácticos en los que contando con la autorización del Ministerio de la Protección Social, el municipio o departamento pueda contratar con otras instituciones. Por tal motivo, el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007 no desconoció la reserva de ley orgánica. Por otra parte, la inclusión de un trámite administrativo por el legislador no necesariamente vulnera los principios que deben orientar la función administrativa, en la medida en que aquél se encuentre justificado constitucionalmente. A juicio de la Corte, el legislador no ha vulnerado en este caso tales principios, toda vez, que contrario a lo que argumenta el actor, dicha autorización tiene por objeto verificar la existencia de las circunstancias excepcionales que ameritan dicha contratación y la existencia de instituciones habilitadas para prestar un servicio de salud eficiente. Por ello, el citado artículo 20 no desconoce el artículo 209 de la Constitución. No obstante, la Corte advirtió que la exigencia de dicha autorización no puede convertirse en un obstáculo que paralice la prestación del servicio de salud a la población más vulnerable, razón por la cual la no emisión de dicha autorización dentro del plazo establecido por el Código Contencioso Administrativo, no debe impedir que se pueda realizar dicha contratación por las entidades territoriales, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria a que haya lugar. En tal sentido, si bien la autorización previa no se torna en un requisito irrazonable o absurdo ya que busca en una situación excepcional, constatar que la instituciones prestadoras de salud con las cuales se va a contratar por el departamento o municipio fuera de su área de influencia, garanticen la prestación oportuna, eficiente y adecuada del servicio de salud y, por lo mismo no desconoce la autonomía de las entidades territoriales, la Corte condicionó la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 1122 de 2007, a que la expedición de la respectiva autorización se realice dentro del término legal. En cuanto se refiere al literal a) y la expresión *exclusiva* de los literales b) y c del artículo 34 de la Ley 1122 de 2007, la Corte encontró que tampoco vulnera la reserva de ley orgánica toda vez que revisado

el trámite legislativo, se constató que dicho artículo fue aprobado por la mayoría absoluta de los miembros de cada una de las Cámaras. Ahora bien, las competencias que le fueron atribuidas al INVIMA en los referidos literales se articulan con los fines para los cuales fue creada dicha institución estatal, dentro del marco del ejercicio de labores de policía administrativa. Para la Corte, la defensa de la salubridad pública y la generación de confianza en los productos nacionales en el contexto del comercio internacional, justifica plenamente la redistribución de competencias en materia sanitaria en cabeza de una autoridad única del orden nacional, que permita contar con un estatus sanitario unificado en Colombia. De otro lado, contrario a lo afirmado por el demandante, el INVIMA no sólo no asumió por completo todas las competencias en materia de inspección, vigilancia y control enunciados en la norma legal, sino que cuenta con los recursos y la infraestructura necesaria para realizar con eficiencia dichas funciones. Por consiguiente, los cargos formulados contra los apartes del artículo 34 de la Ley 1122 de 2007 no prosperan y en consecuencia, fueron declarados inexequibles por los mismos cargos”.

Diciembre 4 de 2007. Expediente D-6762. Sentencia C-1042 de 2007. Magistrado ponente: Doctor Humberto Antonio Sierra Porto.

LEY 1021 DE 2006, “Por la cual se expide la Ley General Forestal”. “La Corte reiteró la línea jurisprudencial trazada en materia de reconocimiento de la diversidad étnica y cultural como principio constitucional y fundamento de la nacionalidad colombiana. (arts. 7 y 70 C.P.). Destacó que esa especial protección se traduce en el deber de adelantar procesos de consulta con las comunidades indígenas y tribales para la adopción y la ejecución de decisiones susceptibles de afectarlas, deber que es expresión y desarrollo del artículo 1º de la Constitución, que define a Colombia como un Estado democrático, participativo y pluralista; del artículo 2, que establece como finalidad del estado la de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan; del artículo 7 superior, que reconoce y protege la diversidad étnica y cultural; del 40-2, que garantiza el derecho de todo ciudadano a la participación democrática y del artículo 70 que considera la cultura fundamento de la nacionalidad. En ese marco, la Corte recordó que, en cuanto hace a los pueblos indígenas y tribales, una de las formas de participación democrática previstas en la Carta, es el derecho a la consulta, previsto de manera particular en los artículos 329 y 330 de la Constitución, que disponen la participación de las comunidades para la conformación de las entidades territoriales indígenas y para la

explotación de los recursos naturales en sus territorios. Este derecho tiene un reforzamiento en el Convenio número 169 de la OIT, aprobado por la Ley 21 de 1991, el cual está destinado a asegurar los derechos de los pueblos indígenas a su territorio y a la protección de sus valores culturales, sociales y económicos, como medio para asegurar su subsistencia como grupos humanos. Como lo ha señalado la jurisprudencia de manera reiterada, dicho Convenio forma parte del bloque de constitucionalidad y en su artículo 6º, dispone que los gobiernos deberán *“a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”*.

“En el presente caso, la Corte encontró que: **a)** La Ley General Forestal contiene una regulación integral de la materia. **b)** Pese a que existían en la ley provisiones conforme a las cuales se preservaba la autonomía de las comunidades indígenas y afrocolombianas para los aprovechamientos forestales en sus territorios, lo cierto es que la ley establecía políticas generales, definiciones, pautas y criterios, que aunque no se aplicasen directamente a los territorios indígenas, si eran susceptibles de afectar las áreas en las que de manera general se encuentran asentadas las comunidades, lo cual, a su vez, podía repercutir sobre sus formas de vida y sobre la relación tan estrecha que mantienen con el bosque. **c)** En esa medida, y como quiera que, de acuerdo con el ordenamiento constitucional y en particular con el Convenio 169 de la OIT, que hace parte del bloque de constitucionalidad, la adopción de la ley debió haberse consultado con esas comunidades, para buscar aproximaciones sobre la manera de evitar que la misma las afectara negativamente, e incluso sobre el contenido mismo de las pautas y criterios que, aún cuando de aplicación general, pueden tener una repercusión directa sobre los territorios indígenas y tribales, o sobre sus formas de vida. **d)** Esa consulta, que tiene unas características especiales, no se cumplió en este caso, y la misma no puede sustituirse por el proceso participativo que de manera general se cumplió en torno al proyecto de ley. **e)** Para que se hubiese cumplido con el requisito de la consulta habría sido necesario, poner en conocimiento de las comunidades el proyecto de ley; ilustrarlas sobre su alcance y sobre la manera como podría afectarlas y darles oportunidades efectivas para que se pronunciaran sobre el mismo. Ese proceso no se cumplió, razón por la cual la Corte concluyó que, dado que el proyecto versa sobre una materia que afecta profundamente la cosmovisión de esas comunidades y su relación con la tierra, no había alternativa distinta a declarar la inexecutable de la ley”.

Enero 23 de 2008. Expediente D-6837. Sentencia C-030 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Rodrigo Escobar Gil.

Constitución de un fondo para pagar el pasivo pensional de las universidades e instituciones oficiales de educación superior de naturaleza territorial con el pasivo contraído a la fecha en que la Ley 100 de 1993 entró en vigencia.

“Examinadas las principales normas que regulan el régimen de pensiones de los servidores públicos y establecido que subsisten algunos sistemas anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, para aquellos servidores públicos que no decidieron afiliarse voluntariamente a ella, la Corte pudo establecer que: **a)** En desarrollo del principio de solidaridad, el artículo 131 de la Ley 100 de 1993, dispuso que la Nación y las entidades territoriales participan en la financiación del pasivo pensional de las universidades e instituciones oficiales de educación superior. Es decir, que a pesar de que la obligación de reconocimiento y pago pensional corresponde, en principio, a la entidades educativas superiores empleadoras, quienes tienen personería jurídica propia, patrimonio y autonomía financiera, el legislador consideró necesario y oportuno exigir que la Nación, los municipios, los distritos y los departamentos concurren solidariamente a dichos pagos. En consecuencia, la concurrencia en el pago del pasivo pensional desarrolla el principio de seguridad social en pensiones. **b)** De acuerdo con la norma demandada, la constitución del fondo para pagar el pasivo pensional de los centros de educación superior con las deudas contraídas a la fecha en que entró a regir la Ley 100 de 1993, no deja sin protección a los futuros pensionados beneficiarios del régimen de transición, ni significa que el Estado está desatendiendo el deber de solidaridad para con ellos. Por el contrario, el concepto que se reprocha por el demandante incluye todas las obligaciones de las cajas de previsión de las universidades o instituciones de educación oficial para sus afiliados. Esto, por cuanto, la financiación solidaria de la Nación y las entidades territoriales para el pago de las pensiones futuras incluye la de los trabajadores que cumplieron los requisitos para pensionarse antes del 31 de diciembre de 1996 (beneficiarios del régimen de transición), la contribución para quienes continúan afiliados a dichas cajas de previsión y para quienes ya no lo están pero requieren el reconocimiento de los bonos pensionales o las cuotas parte a cargo del empleador. De conformidad con lo anterior, no prosperó el cargo de violación del principio de solidaridad”.

Por lo anterior, la Corte resolvió declarar exequible la expresión “*contraído a la fecha en la cual esta Ley entre en vigencia*”, contenida

en el artículo 131 de la Ley 100 de 1993, por el cargo de violación del principio de solidaridad analizado en esta sentencia.

Enero 23 de 2008. Expediente D-6832. Sentencia C-032 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

Arbitramento técnico para los casos de la liquidación de contratos existentes entre las entidades territoriales y las empresas promotoras de salud del régimen subsidiado.

“En primer término, la Corte precisó que uno de los componentes característicos del arbitramento establecido por el artículo 116 de la Constitución, como uno de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, es el de la *voluntariedad* de las partes de una controversia para convocarlo. A su vez, señaló que de conformidad con el Decreto 2279 de 1989, el arbitraje técnico es una modalidad de arbitraje en que los árbitros definen o resuelven un determinado conflicto con base en ciertos conocimientos específicos de una determinada ciencia, arte u oficio. No obstante, por tratarse de un tipo de arbitraje, éste se compone de los elementos generales del mismo, entre ellos, el de tener su fuente en la voluntad de las partes en conflicto. La jurisprudencia ha indicado que la importancia de la voluntad autónoma de las partes dentro del sistema arbitral, no obsta para que el legislador adopte regulaciones generales sobre la materia, puesto que la misma Constitución dispone en el inciso final del artículo 116, que los particulares podrán administrar justicia como árbitros “*en los términos que determine la ley*”. A la vez, la Corte reiteró que resultan contrarias al principio esencial de voluntariedad de la justicia arbitral, las normas legales que (i) imponen a los particulares en determinados contextos la obligación de acudir al arbitraje; (ii) exigen a ciertas empresas estatales someter las diferencias que puedan surgir en los contratos que celebran a procesos arbitrales; (iii) obligan a las partes en ciertos tipos de contratos a incluir una cláusula compromisoria o (iv) atribuyen funciones arbitrales a entidades o individuos que no han sido expresamente habilitados por las partes en ejercicio de su voluntad libre y autónoma. En el supuesto regulado en el inciso segundo del artículo 17 de la Ley 1122 de 2007, la Corte encontró que establece una obligación doble: de una parte, la obligatoriedad del arbitramento para la liquidación de los contratos celebrados entre las Entidades promotoras de salud y las entidades territoriales a los que hace referencia el inciso primero del artículo 17 y, de otra parte, que dicho arbitraje debe ser de carácter técnico. Dicha obligatoriedad vulnera el principio de voluntariedad de la vía arbitral como mecanismo de resolución de conflictos, por lo que el aparte correspondiente del inciso segundo del

artículo 17 de la Ley 1122 es inconstitucional y por ende, fue declarada inexecutable. La Corte advierte que al desaparecer del ordenamiento jurídico la obligatoriedad del arbitraje técnico, en lo restante, la disposición acusada no vulnera el principio de voluntariedad de la vía arbitral y en consecuencia fue declarado executable frente al cargo analizado”.

“El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA anunció la presentación de una aclaración de voto relativa a los temas de autonomía territorial y reglamentación del mecanismo previsto en la norma a cargo del Ministerio de la Protección Social”.

Enero 23 de 2008. Expediente D-6898. Sentencia C-035 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

Defensor del Usuario en Salud. “En primer término, la Corte constató la existencia de cosa juzgada constitucional parcial en relación con la expresión “*y la forma como deben contribuir cada EPS para la financiación de dicho Fondo*”, contenida en el inciso segundo del artículo 42 de la Ley 1122 de 2007, toda vez que mediante C-950 de 2007, la Corporación decidió declarar inexecutable dicha expresión. De otro lado, encontró que en la demanda no se exponen las razones en que se sustenta el cargo por violación del artículo 78 de la Constitución, al no haberse convocado a las asociaciones de usuarios de los servicios de salud a participar en el trámite de formación de la norma acusada. Por tal motivo, la Corte se inhibió de emitir un pronunciamiento de fondo a este respecto. En relación con los demás cargos planteados, la Corte estableció que **(i)** La función asignada al Defensor del Usuario en Salud, de ser vocero de los afiliados ante las respectivas Empresas Promotoras de Salud, no desconoce la separación de funciones de los órganos del Estado ni el principio de legalidad de la función pública, como quiera que la función atribuida por el artículo 282 la Constitución al Defensor del Pueblo es distinta. Si bien la atribución constitucional asignada a este funcionario de “*orientar e instruir a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado*” pudiera hacer pensar en una duplicidad de funciones, lo cierto es que “*orientar*” e “*instruir*” son actividades distintas a las de ser vocero de una o más personas, como quiera que su significado es de informar y dar a conocer a alguien, algo que ignora o desea saber o comunicar avisos o reglas de conducta. De igual modo, aunque la función del Defensor del Pueblo de “*ser mediador entre los usuarios y las empresas públicas y privadas que presten servicios públicos*” establecida en el artículo 9º la

Ley 24 de 1992, pareciera aproximarse a la atribución asignada al Defensor del Usuario en Salud como vocero de los usuarios, lo cierto es que a la luz de las normas constitucionales, sólo puede interpretarse como un defecto de técnica legislativa, que no es en sí mismo un motivo de inconstitucionalidad, pues el verbo “*mediar*” que significa interceder o rogar por alguien, lo que resulta explicable, si se considera que la función del Defensor del Pueblo se refiere a todo el ámbito de la prestación de los servicios públicos, mientras que la función del Defensor del Usuario en Salud sólo atañe a este campo. Observó que en todo caso, la norma prevé que su función debe estar coordinada con la Defensoría del Pueblo. En consecuencia, este cargo carece de fundamento.

(ii) La norma legal acusada no vulnera el principio de la legalidad de la función pública consagrado en el artículo 121 de la Constitución, en la medida que atribuye una función expresa o explícita al Defensor del Usuario en Salud. **(iii)** La creación de la figura del Defensor del Usuario en Salud con la función prevista en el artículo 42 de la Ley 1122 de 2007, no es contraria al derecho de asociación de los usuarios del servicio público de salud ni al derecho de participación de las asociaciones de los mismos y, por el contrario, protege sus derechos e intereses de conformidad con los artículos 1º, 2º y 38 de la Carta. **(iv)** En cuanto se refiere a la participación de los usuarios de los servicios de salud en la organización y funcionamiento de la institución del Defensor del Usuario en salud y su derecho a presentar reclamos relacionados con la prestación del servicio de salud, la norma demandada contempla que el Ministerio de la Protección Social reglamentará todo lo relacionado con el número de Defensores y con la elección por parte de los usuarios. Sin embargo, para garantizar que ese derecho de participación sea efectivo, la Corte precisó que en dicha reglamentación debe preverse unas garantías electorales democráticas mínimas, en particular, el voto libre y la adjudicación de escaños en forma proporcional a los votos obtenidos de cada lista, esto último, con el fin de garantizar la representación de las mayorías. Así mismo, determinó que la vocería del Defensor del Usuario en Salud, no impide que los usuarios de servicios de salud puedan formular directamente sus quejas o reclamaciones relacionadas con la prestación de los mismos ante la Superintendencia Nacional de Salud, así como instaurar las acciones judiciales correspondientes, entre ellas, la acción de tutela, ante las autoridades competentes, con independencia de la actuación que puedan adelantar o adelanten ante ese Defensor. En estos términos, fue declarada la exequibilidad del artículo 42 de la Ley 1122 de 2007, frente a los cargos analizados”.

Enero 23 de 2008. Expediente D-6913. Sentencia C-037 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Jaime Araújo Rentería.

Presentación en televisión de los nombres completos y fotografías recientes de las personas condenadas en el último mes por cualquiera de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, cuando la víctima haya sido un menor de edad.

“La Corte reafirmó que el artículo 44 de la Constitución Política, acorde con los tratados internacionales y, en particular, con la “Convención sobre los Derechos del Niño”, incorpora de manera expresa en nuestro ordenamiento jurídico el principio universal del interés superior del menor, en virtud del cual, los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás. Este principio no constituye un simple recurso interpretativo para la resolución de conflictos particulares, sino que se vincula necesariamente a todo el conjunto de derechos que se consagran en el precepto constitucional. Desde esa perspectiva y al margen de la naturaleza –penal o administrativa- de la medida prevista en la norma demandada, la Corte encontró que constituye un mecanismo desproporcionado, innecesario y no idóneo frente a la finalidad que con ella el legislador pretende alcanzar. Si bien la finalidad genérica de protección de los menores y de prevención para disuadir a futuros infractores constituye un fin legítimo desde el punto de vista constitucional, no es claro que la publicación en espacios televisivos de las personas condenadas por delitos contra la libertad, integridad y formación sexual de un menor, proteja realmente a las víctimas y prevenga nuevas conductas de agresión sexual contra los menores de edad residentes en Colombia. Examinado el trámite legislativo del proyecto de ley origen del artículo 48 demandado, no se encuentra que se hubiere sustentado de manera suficiente las razones de orden biológico, psicológico, sociológico o de otro orden, por las cuales frente al propósito de protección de la niñez y la adolescencia, ese medio resulta preferible a otros de posible menor impacto contra la persona condenada. A su turno, la Corte advirtió que en el plano de prevenir a la población sobre la presencia de estos individuos en sus vecindarios y el peligro que representan, la medida quedaría sin fundamento, puesto que si se trata de personas que hayan sido condenadas en el último mes, en la mayoría de los casos estarán aún privadas de la libertad. Más aún, si se previera que la divulgación ha de hacerse al ser excarcelado, se estaría desconociendo el nominal efecto de reinserción social, rehabilitación o resocialización que se le abona a la pena. Por consiguiente, no se encuentra evidencia de que el medio escogido para brindar protección a la población infantil y adolescente tenga una efectividad tal que justifique la medida. Por lo expuesto, la

Corte concluyó que pendiente la demostración de los hipotéticos beneficios sociales que esta medida pudiera traer consigo, son en cambio evidentes y de gran significación los costos y riesgos que ella supone para la persona y los miembros de su familia, donde podría hallarse la propia víctima u otro menor, aumentando el riesgo de victimización. Es decir, que no se compensa el perjuicio acarreado a otros bienes, con el supuesto beneficio que se obtiene. En consecuencia, la Corte Constitucional declaró inexecutable el inciso segundo del artículo 48 de la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y de la Adolescencia.

Los magistrados JAIME ARAUJO RENTERIA, MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, JAIME CORDOBA TRIVIÑO y CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, se reservaron la presentación de una eventual aclaración de voto, en relación con algunos de los fundamentos de la presente decisión”.

Enero 30 de 2008. Expediente D-6821. Sentencia C-061 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Exigencia de que haya fallo condenatorio para que pueda ser cancelado el título.

“En primer término, la Corte determinó que en el presente caso no se observa vulneración al derecho a la igualdad, por cuanto la sola circunstancia de haber sido víctimas de una defraudación mediante el uso de títulos de propiedad dolosamente obtenidos, no es un criterio de igualdad suficiente para de allí predicar la igualdad de todos los sujetos que se encuentran en dicha situación y pretender entonces deducir exactamente las mismas consecuencias jurídicas. En realidad, el carácter de víctima de una conducta punible da origen a distintos grupos afectados, a los que en consecuencia, podría caberles diverso tratamiento legal, sin que ello traiga consigo lesión al principio consagrado en el artículo 13 de la Constitución. Por consiguiente, no prospera este cargo. De otra parte, la Corte reafirmó la línea jurisprudencial trazada en relación con el papel de las víctimas dentro del proceso penal y la garantía de sus derechos a la verdad, justicia y reparación, reforzada a partir de la implantación del sistema penal acusatorio por el Acto Legislativo No. 03 de 2002. Esa garantía lleva consigo la obligación de permitir el acceso a un recurso judicial efectivo, apropiado para la realización de esos derechos. En el caso concreto del artículo 101 de la Ley 906 de 2004, encuentra la Corte que circunscribir la cancelación de títulos de propiedad fraudulentamente obtenidos al momento en que se profiera sentencia *condenatoria*, no garantiza de manera efectiva el debido proceso y el acceso a la justicia de las víctimas del delito y no permite que la Fiscalía cumpla cabalmente con la obligación constitucional de adoptar las medidas tendientes al

restablecimiento del derecho y la reparación integral de los afectados con el delito. En efecto, pueden existir situaciones en las que se cuente a cabalidad con prueba suficiente sobre los elementos objetivos del tipo penal, sin que se reúnan en cambio las exigentes condiciones que son necesarias, particularmente, en cuanto a la responsabilidad penal para poder proferir sentencia condenatoria. Igualmente, puede surgir un factor de la extinción de la acción penal, como alguna causal de preclusión u otras situaciones que la terminan (muerte del procesado antes de proferirse sentencia, prescripción, etc.), que dejaría en imposibilidad a los afectados con la defraudación, al no haberse dictado un fallo condenatorio, de obtener la cancelación del título de propiedad apócrifo, necesaria para lograr el pleno restablecimiento de sus derechos. Para la Corte, si bien el legislador en desarrollo de su potestad de configuración podía establecer la oportunidad para decretar dicha cancelación, restringirla a la sentencia condenatoria no garantiza de manera efectiva los derechos de la víctima al restablecimiento del derecho del afectado con el delito. En consecuencia, la Corporación decidió retirar del ordenamiento, la expresión *condenatoria* que limitaba a ese fallo la cancelación de los títulos de propiedad obtenidos fraudulentamente y condicionó la exequibilidad de la norma a que se entienda que la posibilidad de cancelación de tales títulos se extiende a otras providencias que ponen fin al proceso penal.

Los magistrados JAIME ARAUJO RENTERIA y CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, se reservaron la presentación de una eventual aclaración de voto en relación con algunos de los argumentos expuestos en el fallo, como fundamento de esta decisión”.

Enero 30 de 2008. Expediente D-6774. Sentencia C-060 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Se impide al comerciante que no lleva la contabilidad o no la presenta, probar en contrario de los libros de comercio del comerciante que los lleva de manera regular. “La Corte resaltó la relevancia de los libros de comercio, pues son elementos vitales para el ejercicio de la actividad comercial, en tanto son punto de referencia para la comunidad respecto del desarrollo de la actividad mercantil del comerciante. En esa medida, si los comerciantes están obligados a llevar cuenta clara, completa y fidedigna de sus operaciones de comercio, resulta apenas entendible que los registros en ella contenidos constituyan prueba de su actividad y se le asigne un alto valor probatorio en caso de conflicto jurídico, además, que el alto nivel probatorio de tales libros atiende a la

satisfacción del interés público de llevar adecuadamente ese tipo de información. Señaló que ese valor probatorio opera de manera plena en las relaciones entre comerciantes, en virtud del artículo 68-5 del Código de Comercio, mientras que el artículo 69 del mismo precisa que en las cuestiones mercantiles con personas no comerciantes, los libros son principio de prueba que puede ser complementado con otras pruebas legales. Indicó que el carácter de plena prueba no hace que ese valor probatorio de los libros de comercio esté desprovisto de reglas, las cuales son: a) los libros de comercio deben ser llevados en debida forma de acuerdo con las especificaciones de la ley; b) El carácter de plena prueba de estos libros se predica de ellos en totalidad, esto es, de manera indivisible, sin que le sea permitido al contendor solicitar su exhibición, al mismo tiempo que descalifica registros específicos o libros concretos; c) el contenido de los libros de comercio constituye una confesión del comerciante que los lleva e impide que el mismo pruebe en contrario de lo que ha consignado en ellos, lo cual se vincula a que solo tienen valor de plena prueba los libros llevados de manera regular. Adicionalmente, la Sala precisó que la prohibición de probar en contrario prevista en el numeral 7 del artículo 70 del Código de Comercio que se acusa, se aplica a la no presentación culposa de la contabilidad, es decir, a la ocultación de la misma o a la renuencia inmotivada de ofrecerla en juicio. Por tanto, la Corte considera que, la norma demandada persigue un fin legítimo, pues busca evitar que los comerciantes dejen al libre ejercicio probatorio la constatación de hechos que con el correr del tiempo han dejado de ser de su exclusivo interés para convertirse en hechos de interés social. En este sentido la norma se encuentra en concordancia con el artículo 26 de la Constitución Política. Así mismo, la medida resulta adecuada para garantizar el deber legal subyacente y alcanzar el fin previsto, cual es de que los comerciantes cumplan con el deber legal de llevar libros de comercio, toda vez que no le será admitido probar en juicio hechos contables que no consten en dichos libros. Por esta vía se confiere plena credibilidad a los libros del comerciante que han sido tramitados de acuerdo con la ley y constituye una medida necesaria porque la sanción por incumplimiento constituye un claro reproche al comerciante incumplido, con una consecuencia procesal que permite solucionar el conflicto jurídico surgido entre el comerciante cumplido y el que no lo es. Por último, la Corte encontró que la medida es proporcionada porque no va dirigida al comerciante que por una causa externa, ajena a su voluntad, no pudo presentar oportunamente contabilidad. La norma tampoco prevé que se produzca una sentencia favorable al comerciante cumplido por el solo hecho de que el otro comerciante no

lleve o no presente contabilidad. Corresponde al juez aplicar los criterios de experiencia, sentido común, lógica y en general, las herramientas de la sana crítica para valorar probatoriamente el contenido de los libros de comercio regulares, a fin de tomar la decisión que jurídicamente corresponda. Por estas razones, la Corte declaró exequible la expresión demandada contenida en el numeral 5) del artículo 70 del Código de Comercio.

El magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL anunció la presentación de una aclaración de voto, toda vez que aunque comparte la decisión de exequibilidad de la norma acusada, considera que han debido de hacerse algunas precisiones sobre el alcance de la presunción prevista en ella”.

Enero 30 de 2008. Expediente D-6867. Sentencia C-062 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Marco Gerardo Moroy Cabra.

Asignación de la representación de los trabajadores de una empresa en el que coexisten un sindicato de base con uno gremial o de industria, al sindicato que agrupe a la mayoría de dichos trabajadores.

“Acorde con la jurisprudencia sentada en la materia, la Corte determinó que si bien el derecho de sindicalización y el derecho de negociación colectiva son cuestiones diferenciadas, pudiendo éste último admitir restricciones, de conformidad con lo previsto en la Constitución (art. 55) y el Convenio 98 de la OIT, el impedimento de los sindicatos minoritarios de negociar colectivamente, no atiende los principios de razonabilidad y proporcionalidad pues les niega a éstos de manera absoluta el ejercicio del derecho de negociación colectiva, afectando de contera la libertad sindical, eje fundamental de los derechos de los trabajadores. En efecto, según el numeral 2) del artículo 26 del decreto Legislativo 2351 de 1965 acusado, el sindicato mayoritario tiene la plenitud de las facultades establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo, esto es, presentar pliegos de peticiones, designar dentro de sus propios miembros la comisión negociadora del pliego y nombrar conciliadores y árbitros, como también, en caso de existir convención colectiva que regule las condiciones de los asociados, está autorizado para denunciarla. Si bien la disposición demandada parecería armonizar con el propósito de fomentar y promover la negociación colectiva previsto en el Convenio 154 de la OIT, al reconocer, para todos los efectos de la negociación colectiva, al sindicato más representativo, tal como lo sugiere la Recomendación 163 de la OIT, y tal finalidad debe procurarse, ella no puede llevarse a cabo a costa del sacrificio del derecho constitucional de negociación colectiva de los sindicatos minoritarios como lo hace la

norma demandada. Esta disposición legal afecta indirectamente a los sindicatos de industria cuando éstos agrupan a la minoría de los trabajadores de una empresa, pues se desfavorece que la negociación colectiva se lleve a cabo por dicha categoría de sindicato y con ello que la contratación colectiva se amplíe a otros niveles. Lo anterior implica una contradicción con el artículo 39 de la Carta, que establece el derecho que tiene los trabajadores y empleadores “a constituir sindicatos y asociaciones, sin intervención del Estado” y con el artículo 55 superior que “garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales”. En consecuencia, fue declarado inexecutable el numeral 2) del artículo 26 del decreto Legislativo 2351 de 1965.

El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA anunció la presentación de una aclaración de voto, referente a las consecuencias que se derivan de la presente declaración de inexecutableidad”.

Enero 30 de 2008. Expediente D-6869. Sentencia C-063 de 2008. Magistrada ponente: Doctora Clara Inés Vargas Hernández.

Cobro del 2% como retención en la fuente sobre las tarifas de servicios de hospitalización, radiología, medicamentos, exámenes y análisis de laboratorios clínicos prestados por las Instituciones Prestadoras de Salud, IPS.

“La Corte reiteró la diferencia que existe entre los recursos del sistema de seguridad social y aquellos que generan renta para las entidades que hacen parte del sistema integral de seguridad social en salud, los cuales pueden ser gravados por no estar destinados de manera específica a la seguridad social. Se trata en este caso, de los recursos propios de las EPS y ARS producto de sus utilidades, de los contratos de medicina prepagada, publicidad y demás actividades que pueden ser gravados ya que específicamente esos dineros no son de la seguridad social. En el caso del artículo 75 de la Ley 1111 de 2006, la Corte encontró que establece un porcentaje de retención en la fuente a determinados servicios prestados por las IPS, considerando que se trata de actividades que generan utilidades económicas para esas entidades, de modo que autoriza a las EPS para retener el 2% sobre el monto de las facturas cobradas por las IPS, por los servicios descritos en la norma demandada, esto es, los dineros cobrados por las IPS por una actividad que genera lucro y por lo mismo, genera el pago del impuesto sobre la renta y complementarios. En este caso, los ingresos gravados no provienen exclusivamente del sistema de seguridad social, cuando las IPS han sido autorizadas para atender una gama amplia de servicios, que el legislador ha considerado de naturaleza mercantil. Por consiguiente la

norma acusada no desconoce las previsiones de los artículos 48 y 49 de la Carta Política”.

Por lo anterior, la Corte declaró exequible el artículo 75 de la Ley 1111 de 2006, únicamente en relación con los cargos examinados en esta providencia.

Enero 30 de 2008. Expediente D-6854. Sentencia C-064 de 2008. Magistrada ponente: Doctora Clara Inés Vargas Hernández.

Circunstancias de agravación punitiva contempladas en los artículos 110 y 121 de la Ley 599 de 2000 para los delitos de homicidio culposo y lesiones culposas.

“En primer término, la Corte determinó que la circunstancia de agravación punitiva prevista en el numeral 1) del artículo 110 del Código Penal, no desconoce el principio *non bis in ídem*. Este principio, como lo ha señalado la jurisprudencia, no constituye sólo una prohibición dirigida a las autoridades judiciales, con el fin de impedir que una persona ya juzgada y absuelta o condenada, vuelva a ser investigada, juzgada y condenada por la misma conducta. También es un derecho fundamental que el legislador debe respetar. Esto significa que al legislador le está prohibido permitir que una misma persona sea objeto de múltiples sanciones o juicios sucesivos por los mismos hechos. Contrario a lo sostenido por el actor, la circunstancia de agravación punitiva de los delitos culposos de homicidio y lesiones personales establecida en el numeral 1) del artículo 110 atacado, solo tiene lugar si al “cometer la conducta”, el agente se encontraba bajo el influjo de bebidas alcohólicas, drogas o sicotrópicos y ello “haya sido determinante” para la producción del efecto lesivo. Es decir, que no se presenta una segunda sanción del mismo comportamiento. Para la Corte, la agravación de la pena no tiene el propósito de formular un reproche a la persona por el hecho mismo del consumo de esas sustancias, sino un aumento por la mayor censura que amerita no haber observado una conducta más cuidadosa. Compete al juzgador establecer si el consumo de esas sustancias fue determinante en la producción del riesgo, de manera que si no tiene relación con el resultado causado, no hay lugar a la agravación de la pena. Por lo tanto, no prospera el cargo por violación al principio *non bis in ídem*.

Por otro lado, la Corporación estableció que el aumento de la pena por abandonar, sin justa causa, el lugar de la comisión de un delito culposo de homicidio o lesiones personales, no afecta el derecho a la no auto incriminación. Permanecer en el lugar del hecho no implica *per se* incriminación alguna, que bien puede darse por más que un autor se aleje del lugar o desvirtuarse aunque permanezca allí. De todas maneras,

él podrá guardar silencio o relatar parcialmente el suceso, advertido de que no está obligado a auto imputarse y su permanencia, identificable y localizable como será por otros medios, no necesariamente le complicaría la situación y sí podría aliviarla. Resaltó que el juez debe valorar la exclusión o no de la “*justa causa*”, esto es, una razón grave, válida e inminente, superior al deber de solidaridad, pues no todo abandono del lugar de los hechos conlleva inexorablemente la agravación punitiva. A juicio de la Corte, tampoco le asiste razón al demandante al afirmar que esta circunstancia de aumento de la pena es contrario al derecho a la igualdad. La sola circunstancia de haber cometido un delito (doloso o culposo) es un criterio de igualación que si bien resulta en principio relevante, no es suficiente para, a partir de él, predicar la igualdad de todos los sujetos que se encuentren en dicha situación y pretender entonces deducir exactamente las mismas consecuencias jurídicas. Esa causal de agravación punitiva no constituye una situación equiparable para quienes incurrir en un delito doloso, pues en el obrar culposo está ausente la intención de incurrir en la conducta punible. De ahí que las consecuencias punitivas sean distintas y mucho mayores para quien se comporta con dolo. Al no prosperar los cargos formulados y analizados, la Corte declaró exequibles, por los mismos cargos, los artículos 110 y 121 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal)”.

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6861. Sentencia C-115 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Acciones de grupo. El grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas. “La Corte reafirmó los criterios que ha fijado la jurisprudencia constitucional en relación con las acciones de grupo consagradas en el artículo 88 de la Constitución. En particular, y según lo define el artículo 46 de la Ley 472 de 1998, precisó que las acciones de grupo son aquellas interpuestas por un número plural o conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Contempla la norma, que la acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios y en el inciso tercero, se señala que el grupo que da lugar a la acción “... *estará integrado al menos por veinte (20) personas*”. De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, resulta inconstitucional exigir la preexistencia de un grupo antes de la ocurrencia del hecho causante del daño, como presupuesto de procedibilidad de la acción de grupo. De igual modo, en la Sentencia C-898 de 2005, aunque se demandaron

otros artículos de la Ley 472 de 1998, la Corte se pronunció en la parte motiva del fallo sobre el contenido del inciso tercero del artículo 46, acogiendo la interpretación que del mismo había realizando el Consejo de Estado luego de la sentencia C-569 de 2004 que declaró inexecutable la expresión *“las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de los elementos que configuran la responsabilidad”* del inciso primero del citado artículo 46. Según esta interpretación, en el inciso tercero del artículo 46 de la Ley 472 de 1998, la exigencia de que el grupo deba estar integrado al menos por veinte personas, no puede entenderse como un obstáculo para la presentación de la demanda, en cuanto no se requiere la concurrencia de todos ellos para tal presentación, toda vez que de conformidad con el artículo 48 de la misma, en la acción de grupo, el actor o quien actúa como demandante representa a las demás personas que hayan sido afectadas por los hechos lesivos. Precizando sí, que con la presentación de la demanda se debe señalar la identidad de los miembros del grupo afectado o en todo caso, establecer los criterios que permitan su identificación, tal y como lo dispone el numeral 4) del artículo 52 de la Ley 472 de 1998. El juez deberá valorar al momento de decidir sobre la admisión de la demanda, la procedencia de la acción. En este sentido, la Corte estableció que si bien la exigencia establecida en el inciso tercero del artículo 46 no resulta desproporcionada, al estar acorde con los propósitos que busca la implementación de las acciones de grupo, entre otros, proteger a quienes han sido víctimas de daños masivos de carácter moderado y a la necesidad de tutelar derechos e intereses colectivos de una manera más ágil, sin que se elimine la opción de acudir a las acciones individuales indemnizatorias, era necesario excluir una interpretación que lleve a exigir como requisito para formular la demanda en una acción de grupo su presentación por un número mínimo de veinte (20) personas, ya que basta que un miembro del grupo actúe en su nombre y establezca los criterios para su identificación. De esta forma, no se desconocen los derechos a la igualdad, debido proceso y acceso a la justicia de las personas afectadas por un daño plural. En este entendido, la Corte declaró executable de manera condicionada el inciso tercero del artículo 46 de la Ley 472 de 1998”.

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6864. Sentencia C-116 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Rodrigo Escobar Gil.

Atribución de facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud, para resolver controversias relacionadas con asuntos sobre los cuales también ejerce facultades de inspección, vigilancia y control. “La

Corte reiteró las condiciones bajo las cuales, de conformidad con el artículo 116 de la Constitución, puede entenderse que las facultades jurisdiccionales asignadas a una Superintendencia son constitucionales: (i) las materias específicas deben estar precisadas en la ley; (ii) no pueden tener por objeto la instrucción de sumarios o el juzgamiento de delitos y, (iii) al interior de la Superintendencia debe estar estructuralmente diferenciado el ámbito de la función judicial correspondiente a las funciones administrativas de inspección, vigilancia y control. Por lo tanto, no pueden ser ejercidas ambas funciones por los mismos funcionarios. Preciso que la primera y segunda regla parten de una restricción impuesta en el artículo 116 de la Carta. El tercer requisito surge de la Constitución y del derecho internacional de los derechos humanos y se dirige a garantizar que el ejercicio de las facultades jurisdiccionales por autoridades administrativas, respete los principios de independencia e imparcialidad. En cuanto al cumplimiento del primer requisito, la Corte encontró que en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 que se demanda, se definió expresamente las materias sobre las cuales deberá ejercer la función jurisdiccional la Superintendencia Nacional de Salud. Ninguna de esas materias coincide con aquellas proscritas por la Constitución –instrucción de sumarios y juzgamiento de delitos-. Respecto del tercer requisito, relativo a la diferenciación estructural y funcional entre el ámbito de las funciones de inspección, vigilancia y control y el propio de las funciones jurisdiccionales, la Corte estableció que existen tres maneras en las que estos dos ámbitos pueden ser regulados en las normas acusadas. En primer lugar, pueden ser separables los dos ámbitos y estar en consecuencia, garantizada su imparcialidad. En el otro extremo, puede superponerse el ejercicio de las funciones administrativas con las jurisdiccionales, de manera que resulte vulnerado el principio de imparcialidad en el ejercicio de estas últimas. O bien, en tercer lugar, pueden existir riesgos de interferencias entre ambas funciones pero a la vez resultar razonable ajustar la estructura y el funcionamiento de la entidad para proteger la imparcialidad. En el caso concreto de la Superintendencia Nacional de Salud, la Corte encontró que el Decreto 1018 de 2007, que transformó la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud, creó la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, la cual tiene a su cargo exclusivamente el ejercicio de la función jurisdiccional. Por otra parte, el mismo Decreto creó la Superintendencia Delegada para la Atención en Salud. De esta manera, la nueva estructura separa el ámbito del ejercicio de las funciones jurisdiccionales del correspondiente a las funciones de vigilancia y control, lo cual resulta una garantía de imparcialidad. Con todo, teniendo en cuenta que en la práctica deberá surtir un proceso

de transición en la modificación de la estructura de la entidad y que los funcionarios que formen parte de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y la Conciliación pudieron haberse pronunciado en ejercicio de sus funciones previas de inspección, vigilancia y control sobre casos que luego sean objeto de reclamo judicial, es necesario asegurar que el mismo funcionario no haya intervenido en ellos al ejercer funciones administrativas. En este sentido, se condicionó la declaración de exequibilidad del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, frente al cargo analizado”.

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6871. Sentencia C-117 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

La defensa no puede pedir la preclusión de la investigación antes del juicio y la Fiscalía lo puede hacer en cualquier momento.

“El análisis de la Corte parte de la existencia de la cláusula general de competencia atribuida por los artículos 29 y 150 de la Constitución al Congreso de la República, en materia de configuración, modificación y supresión de los procesos judiciales y administrativos. En tal virtud, reiteró que compete al legislador la determinación del proceso debido, el diseño de las etapas, de las oportunidades de tiempo, modo y lugar para acceder a la administración de justicia, de los medios probatorios y los instrumentos, con base en los cuales los jueces competentes resuelven pacíficamente las controversias y determinan la responsabilidad penal de las personas. No obstante, reafirmó que esa potestad de configuración normativa no es absoluta, sino que debe ejercerse sin contrariar postulados constitucionales, el núcleo esencial de los derechos fundamentales, ni alterar la estructura constitucional. De igual modo, para resolver el problema jurídico planteado en la presente demanda, la Corporación consideró necesario recordar que en el nuevo esquema procesal penal de tendencia acusatoria, de conformidad con el artículo 250 de la Constitución, corresponde al Fiscal General de la Nación solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones, cuando según lo dispuesto en la ley, no hubiere mérito para acusar. Aclaró que la atribución del fiscal que es objeto de reproche en esta oportunidad, se refiere a la terminación anticipada del proceso únicamente en la fase de *investigación*, con lo que queda al margen de este juicio constitucional el análisis de la solicitud de preclusión cuando está en la etapa del juicio. Sin embargo, recordó que en esta fase hay una limitación de las posibilidades de preclusión, que responde a la estructura y filosofía del nuevo modelo procesal, caracterizado por los principios de contradicción e inmediación de la prueba en cuya virtud, la definición

durante el juzgamiento de aspectos sustanciales relativos a la ausencia o declaración de responsabilidad del acusado debe fundarse en la prueba practicada durante el juicio oral contradictorio y público. Lo anterior tiene fundamento en los dos principios vertebrales del nuevo proceso penal introducido por el Acto Legislativo 03 de 2002: el principio acusatorio y la separación de las funciones de investigación y juzgamiento. De acuerdo con el primer principio, el proceso penal no se abre *ex officio* por el juez, sino por solicitud del ente investigador y acusador, quien está a cargo de la averiguación de los hechos, la identificación del investigado, la búsqueda de los elementos probatorios y evidencias que conduzcan a averiguar la verdad de lo sucedido y de la responsabilidad en la conducta punible. Por esta razón, es lógico que el legislador le hubiere encargado exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación la función de presentar al juez los elementos de juicio necesarios para que este resuelva su petición de preclusión de la investigación o de acusación del imputado. En ese sentido, la exclusión de la defensa de la posibilidad de solicitar la preclusión de la investigación penal se ajusta al esquema diseñado por el constituyente para el proceso penal acusatorio.

De otro lado, la Corte vuelve a subrayar que la igualdad de oportunidades o de armas propia del proceso penal acusatorio no significa absoluta igualdad de trato en todas las etapas procesales ni el deber legal de establecer idénticos contenidos del proceso, pues este principio debe ser compatible con la potestad de configuración del debido proceso dentro del marco constitucional y tener en cuenta los distintos papeles que juegan los sujetos procesales y de no ser así, tendría que haber uniformidad en todos los procedimientos y se anularía la potestad del legislador. A su juicio, no puede concluirse que para efectos de garantizar esa igualdad, la defensa también debiera tener la posibilidad de solicitar la preclusión de la investigación penal o que la Fiscalía debería tener todas las ventajas probatorias de que goza la defensa en virtud de la presunción de inocencia, pues se desconocería los diferentes roles que asumen las partes en el proceso penal. Esto no significa que la defensa quede imposibilitada de ejercer sus derechos, pues cuenta con diversos recursos y oportunidades propios de cada fase del proceso penal. Por consiguiente, al no prosperar los cargos de la demanda, fueron declaradas *exequibles*, las expresiones acusadas de los artículos 294, 331, 332 y 333 de la Ley 906 de 2004".

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6818. Sentencia C-118 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

Regulación de la función jurisdiccional asignada a la Superintendencia Nacional de Salud contenida en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

“En primer término, la Corte advirtió que en relación con el cargo formulado contra la disposición acusada, por la presunta violación de los principios de independencia e imparcialidad que rigen la función jurisdiccional, ya se pronunció en la misma fecha mediante la sentencia C-117 que declaró exequible de manera condicionada, el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007. Por lo tanto, dispuso estar a lo resuelto en el citado fallo. En cuanto se refiere al presunto desconocimiento del debido proceso y del principio de la doble instancia, la Corte determinó que no estaban llamados a prosperar. Además de reiterar que el principio de imparcialidad judicial no está comprometido en el presente caso, al constatar que los funcionarios de la Superintendencia Nacional de Salud llamados a cumplir funciones jurisdiccionales no desarrollarán simultáneamente funciones de inspección, vigilancia y control, la Corporación encontró que el superior jerárquico de los funcionarios de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, esto es el Superintendente, no tiene dentro de sus competencias la de conocer el recurso de apelación respecto de estas decisiones, según se desprende de lo reglado por el artículo 148 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 51 de la Ley 510 de 1999. La Corte reiteró que la improcedencia de acción o recurso contra los actos que dicten las Superintendencias en uso de sus facultades jurisdiccionales prevista en esta disposición legal, debe entenderse sin perjuicio de la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones judiciales que dicten y de las acciones contencioso administrativas en caso de que dichos entes actuaren excediendo competencias jurisdiccionales. Así mismo, reafirmó que de acuerdo con la interpretación que del artículo 148 de la Ley 446 de 1998 hizo la Corporación en la sentencia C-415 de 2002, las autoridades ante las cuales se puede interponer la apelación contra dichas decisiones, son los respectivos superiores jerárquicos de los jueces que fueron desplazados por las Superintendencias. De acuerdo con el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la segunda instancia se radica en la Sala Laboral de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. Lo anterior garantiza que las decisiones judiciales que adopte la Superintendencia Nacional de Salud, sean revisadas por una autoridad imparcial, de manera que sea efectivo el principio de la doble instancia. Finalmente aclaró que contrario a lo que afirma el demandante, no sólo es el juez de tutela, sino también la Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de funciones jurisdiccionales, quien puede aplicar una excepción de inconstitucionalidad, en el evento de que en un asunto bajo su

conocimiento se encuentre que la aplicación de las normas que definen la cobertura del Plan Obligatorio de Salud conduce a la vulneración de derechos fundamentales, como el de la salud en conexión con la vida o con la dignidad, Lo anterior, le permitió a la Corte concluir que la norma demandada no desconoce el debido proceso y por lo tanto, el artículo 41 fue declarado exequible por los cargos analizados en esta sentencia”.

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6904. Sentencia C-119 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Marco Gerardo Monroy Cabra.

Mediante prueba científica es posible desvirtuar la presunción de paternidad.

“La Corte reiteró el precedente jurisprudencial sobre el valor la prueba científica para desvirtuar la presunción de paternidad. Con fundamento en dicho precedente estableció que no le asistía razón al demandante, al sostener que la expresión normativa acusada no permite utilizar medios probatorios diferentes a la prueba de ADN para desvirtuar la presunción de paternidad dentro de un proceso de impugnación de la misma, toda vez que el numeral 1) del artículo 2º de la Ley 1060 de 2006 acusado, establece que puede utilizarse cualquier prueba para tal fin. Por otro lado, observó que el cargo referente a la supuesta certeza absoluta e irrefutable de la prueba científica ya fue resuelto por la Corte en la sentencia C-476 de 2005. En efecto, en este fallo la Corte encontró que la Ley 721 de 2001 establecía que la prueba de ADN brindaba un índice de probabilidad superior al 99.9%, lo cual no supone una certeza absoluta acerca de la corrección del resultado y que, por consiguiente, existe la posibilidad de que el peritaje esté equivocado. Por eso, la Corte afirmó que “mientras la situación no varíe hasta tal punto que la información de la prueba de ADN sea inequívoca y ofrezca certeza absoluta, puede recurrirse a otras pruebas para formar la convicción del juzgador, interpretación que resulta acorde con la finalidad de la ley y que sirve para armonizar sus distintas disposiciones”. De esta manera, la Corte avaló que el juez valorara otras pruebas dentro del proceso, con lo cual negó que el legislador hubiera impuesto una especie de tarifa legal al respecto. Su conclusión fue la que el razonamiento desarrollado en la sentencia C-476 de 2005 es completamente aplicable al presente proceso y permite resolver un problema jurídico semejante, por lo cual seguirá dicho precedente. En definitiva, en la norma acusada no se exige que el juez se atenga únicamente a lo probado de manera científica. Por consiguiente, la remisión a la Ley 721 de 2001 ha de entenderse al texto de la misma, interpretado en los términos fijados por la Corte Constitucional en las sentencias sobre la materia y en particular, en la sentencia C-476 de

2005. Con fundamento en lo expuesto, la Corte declaró la conformidad de la expresión acusada con la Constitución, por los cargos analizados”.

Febrero 13 de 2008. Expediente D-6877. Sentencia C-122 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

Definición por parte del Gobierno de los estándares mínimos de calidad de los programas de formación técnica profesional y tecnológica y los criterios para la evaluación de los mismos.

“La Corte reiteró que a diferencia de lo que ocurría en la Constitución anterior, en el actual régimen constitucional, el gobierno carece en materia educativa, de competencias de regulación autónomas y las que le atribuye el ordenamiento superior, están siempre subordinadas a la ley. En este sentido, ni la potestad reglamentaria, ni la competencia de inspección y vigilancia, habilitan al gobierno para la expedición de reglamentos autónomos o independientes y en ambos casos, sus competencias están subordinadas a la ley. Por ello, la asignación al gobierno del señalamiento de los estándares mínimos de calidad de los programas de formación técnica profesional y tecnológica y los criterios de evaluación de los mismos, prevista en el artículo 9º de la Ley 749 de 2002 no puede entenderse como una habilitación abierta a la discrecionalidad del ejecutivo, sin parámetro alguno, para establecer dichos estándares y criterios. A juicio de la Corte, esta regulación debe circunscribirse a los aspectos físicos e instrumentales que pueden ser valorados de manera objetiva, referentes a las materias específicas señaladas en la misma Ley 749 de 2002 y en el literal 6º de la Ley 30 de 1992. Es decir, que la reglamentación de los estándares mínimos de calidad de los programas de educación superior, tiene que partir de los parámetros establecidos en estas disposiciones legales. Adicionalmente, precisó que tales estándares y criterios no pueden invadir la órbita de la autonomía universitaria ni vulnerar el derecho a la educación, por lo cual no pueden aludir a contenidos académicos, orientación filosófica de los docentes o procesos de enseñanza. Por lo expuesto, la Corte condicionó la exequibilidad del artículo 9º de la Ley 749 de 2002, acorde con la exigencia de una densidad normativa mínima en el establecimiento de los parámetros y criterios mínimos a desarrollarse por el Gobierno y de ese modo, subordinar esa reglamentación a lo ya establecido en la propia Ley 749 de 2002 y en la Ley 30 de 1992. En relación con el artículo 8º de la Ley 749 de 2002, la Sala constató que existía cosa juzgada constitucional y en consecuencia, dispuso estar a lo resuelto en las sentencias C-852 de 2005 y C-782 de 2007. Los magistrados JAIME ARAUJO RENTERIA, RODRIGO ESCOBAR GIL y CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, manifestaron su salvamento de voto, toda vez

que a su juicio, el artículo 9º de la Ley 749 de 2002, desconoce la reserva general de ley en la regulación de las materias de educación previstas en los artículos 68, 69 y 189 numeral 21 de la Constitución. En su concepto, en esta materia, se requiere de un mínimo de materialidad legislativa, sin que sea posible que el legislador traslade las competencias de regulación que conforme a las normas superiores, le corresponden. En el caso concreto, consideraron que el artículo 9º no señala parámetro ni criterio mínimo alguno que oriente al gobierno para establecer dichos estándares de calidad y los criterios para evaluarlos, motivo por el cual, la norma ha debido ser declarada inexecutable.

Por su parte, el magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO anunció la presentación de una aclaración de voto, relativa a la posición que adoptó en su momento en relación con las sentencias C-852 de 2005 y C-782 de 2007, respecto de las cuales salvó el voto”.

Febrero 20 y 21 de 2008. Expediente D-6880. Sentencia C-162 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Humberto Antonio Sierra Porto.

Inciso final artículo 1º de la Ley 1142 de 2007: ...En todos los casos se solicitará el control de legalidad de la captura al juez de garantías, en el menor tiempo posible, sin superar las treinta y seis (36) horas siguientes.

“Después de dar una mirada sistemática de la institución del control de legalidad de la captura en cualquiera de sus modalidades, bien como consecuencia de una autorización judicial previa, en virtud de la flagrancia o en ejercicio de la facultad excepcionalísima de la Fiscalía, la Corte concluyó que el término de 36 horas establecido en las diversas disposiciones que regulan la materia, tiene como propósito suministrar un límite temporal para que se lleve a cabo el control de legalidad y evitar las privaciones arbitrarias de la libertad. Esta interpretación resulta congruente, con el carácter restrictivo de las disposiciones que prevén afectaciones a la libertad. Es además, la única compatible con los postulados constitucionales *pro libertati* y reserva legal y judicial de las restricciones a la libertad, en cuyo marco es inadmisibles una privación de la misma que no cuente con la definición de un plazo para el respectivo control de su legalidad, que conforme a los mandatos constitucionales tiene un límite máximo de 36 horas. Habida cuenta que de la configuración semántica del inciso demandado, admite varias interpretaciones, entre ellas la que da origen a la presente demanda, que sería evidentemente contraria a la Constitución, la Corte profirió una sentencia interpretativa, declarando la constitucionalidad condicionada del inciso tercero del artículo 2º de la Ley 906 de 2004, tal como fue modificado por el artículo 1º de la ley 1142 de 2007, que incluya dentro

del término de 36 horas posteriores a la captura, dicho control de legalidad por la autoridad judicial competente.

El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA se reservó la presentación de una aclaración de voto, relacionada con algunos de los fundamentos de la decisión”.

Febrero 20 y 21 de 2008. Expediente D-6903. Sentencia C-163 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Jaime Córdoba Triviño.

Artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 revive la figura de la captura sin orden judicial, regulada en el texto original del artículo 300 de la Ley 906 de de 2004, figura que fue declarada inexecutable. Excepcionalmente procede la captura por orden de la Fiscalía General de la Nación.

“En primer término, la Corte determinó que si bien algunos elementos del contenido normativo del artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, se semejan a los del artículo 300 de la Ley 906 de 2004, declarado inexecutable en sentencia C-1001 de 2005, lo cierto es que no son los mismos y la norma tiene un alcance distinto al de la disposición anterior. Analizado ese contenido, se encontró que la disposición acusada no reproduce la norma retirada del ordenamiento jurídico en contradicción con la prohibición del artículo 243 de la Carta, ni existe cosa juzgada constitucional sobre el artículo demandado. En segundo lugar, la Corte reiteró que el ejercicio de la facultad excepcional de la Fiscalía General de la Nación para ordenar la captura, en los términos previstos en el artículo 250 de la Constitución, requiere del señalamiento por el legislador de presupuestos y requisitos claramente definidos, que no pueden ser en ningún caso menores de los que se exijan al juez de control de garantías, ni desconozcan el principio de legalidad señalado en el artículo 29 de la Constitución. Sentado lo anterior, la Corte encontró que algunos de los elementos de la disposición atacada carecen de la suficiente concreción, precisión y determinación que requiere la fijación de los límites y eventos en que excepcionalmente la Fiscalía General puede realizar capturas, tal y como lo exige el artículo 250.1 Superior. Ocurre así con los “motivos serios y de fuerza mayor” y la falta de “disponibilidad” del juez de control de garantías, que dan lugar a las más variadas hipótesis y supuestos que dejan a la discrecionalidad del propio fiscal que ha de efectuar la captura, la determinación de esas circunstancias no sometidas al inmediato control del juez de garantías. En efecto, el calificativo *serios* que se le otorgan a los motivos por los cuales no se encuentra disponible un juez para ordenar una captura, es ambiguo e indeterminado. Igualmente, el adjetivo *serios* dado a dichos motivos, se torna sin duda indefinido y vago. En estas condiciones, el Fiscal General de la Nación o

su delegado terminan por fijar a su arbitrio y capricho cuál motivo es serio y cuál no lo es, sin tener como base en una medida objetiva, en materia tan grave como lo es la restricción de la libertad. Así mismo, los motivos de *fuerza mayor* en el contexto de la norma, exigen un esfuerzo interpretativo que queda en cabeza de quien aplica la medida, con una amplitud tal que se desvirtúa la excepcionalidad que previó el constituyente. En esas condiciones, esos calificativos no cumplen en manera alguna, los parámetros del principio de legalidad consagrado por la Constitución en su artículo 29 ni por lineamientos señalados en la jurisprudencia constitucional, pues los motivos y las condiciones para restringir la libertad deben estar expresos en la ley y no pueden quedar a discreción de quien ordene la captura. En cuanto se refiere a la disponibilidad del juez, la Corte observó que el ordenamiento procesal penal prevé diversas posibilidades para que siempre haya un juez de control de garantías competente para dictar medidas de aseguramiento, de manera que sea efectiva la garantía de la reserva judicial. De este modo, sólo cuando se hayan agotado todas esas posibilidades, es que el fiscal podría, de forma excepcionalísima, proceder a dictarlas, para lo cual debe señalar tanto los motivos por los cuales le fue imposible contar con un juez disponible, como también, las demás condiciones que establece el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, para poder efectuar esa captura excepcional. Por último, la Corte precisó que la *"información"* a que alude la norma acusada no puede ser cualquier clase de información, sino que debe circunscribirse a la información obtenida de conformidad con el inciso segundo del artículo 221 del Código de Procedimiento Penal y en este sentido se condicionó la exequibilidad de la expresión *"o información"* que hace parte de la disposición. Adicionalmente, la Corporación subrayó que el control de legalidad al que se refiere el último inciso del artículo 21, es un control integral, en los términos que ha establecido la jurisprudencia".

Por lo anterior la Corte resolvió: Declarar EXEQUIBLE el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007, salvo: a) las expresiones *"por motivos serios y de fuerza mayor"* y *"disponible"*, que se declaran INEXEQUIBLES. b) la expresión *"cuando (...) no se encuentre (...) un juez que pueda ordenarla"*, que se declara EXEQUIBLE en el entendido que el fiscal debe agotar diligentemente la búsqueda de todos los jueces legalmente competentes, incluido el juez de control de garantías ambulante. c) la expresión *"o información"*, que se declara EXEQUIBLE, en el entendido que la información fue obtenida de conformidad con el inciso segundo del artículo 221 del CPP.

“El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA manifestó su salvamento de voto, por cuanto, a su juicio, el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007 adolece nuevamente de falta de precisión, concreción y de la objetividad que requiere, de conformidad con los artículos 29 y 250.1 de la Constitución, el señalamiento por el legislador, de las condiciones y requisitos para que el Fiscal General o su delegado puedan proceder, de manera excepcionalísima, a una captura, defectos que no logran subsanarse con la declaración de exequibilidad condicionada. Advirtió que las razones por las cuales se declara la inexecutable parcial, así como el condicionamiento de la exequibilidad de otras expresiones de la norma acusada, demuestran el desconocimiento del principio de legalidad y de la excepcionalidad de la medida de privación de la libertad.

El magistrado NILSON PINILLA PINILLA anunció la presentación de una aclaración de voto relativa al requisito de la ausencia de un juez disponible para efectos de la atribución excepcional del fiscal para proceder a efectuar una captura”.

Febrero 27 de 2008. Expediente D-6910. Sentencia C-185 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

Las autoridades públicas y privadas así como los particulares, no pueden oponer reserva al defensor que ha obtenido la autorización del juez de control de garantías, el cual ponderará si se justifica la afectación de derechos fundamentales.

“La Corte comenzó por resaltar el papel que en el nuevo esquema procesal penal de tendencia acusatoria, cumplen los sujetos procesales. En cuanto hace a la Fiscalía General, recabó en la reformulación de las funciones originales asignadas por el constituyente, pues como se ha precisado por la jurisprudencia, en adelante debe concentrar sus esfuerzos en investigar y acusar a los presuntos infractores del ordenamiento penal ante el juez de conocimiento, dando lugar a un *“juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías”*, con una acusación que no es vinculante para el juez. Entre las funciones encomendadas a la Fiscalía por la Carta, está la de *“asegurar los elementos materiales probatorios”*, para lo cual debe garantizar la cadena de custodia hasta tanto de realice la contradicción de esas evidencias y en caso de requerir medidas adicionales que impliquen afectación de derechos fundamentales deberá contar con autorización judicial por parte del juez que ejerza la función del control de garantías. De igual modo, la Corte señaló que en ese escenario, la labor del defensor sufre transformación, aunque conserva su rol tradicional de asistir personalmente al imputado

desde el comienzo de la investigación, interponer recursos de ley, interrogar y contra interrogar testigos y peritos en audiencia pública, sin perjuicio de las garantías establecidas directamente a favor del imputado por la Constitución y los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. El cambio consistió en que en el nuevo sistema penal acusatorio se fortalece el derecho a la defensa técnica y material, ampliando las atribuciones y facultades de la defensa en la etapa investigativa del proceso penal donde se recaudan los elementos probatorios y evidencia física, que adquieren el carácter de *prueba* cuando sean sometidos posteriormente a contradicción probatoria en la etapa del juicio. Como se pudo determinar al revisar los antecedentes legislativos, la norma acusada fue expedida en esa dirección, esto es, la de fortalecer las posibilidades de la defensa, sin que las entidades públicas, privadas y particulares puedan oponer reserva, cuando solicite la colaboración en el recaudo y embalaje de elementos probatorios. Para la Corte, sin embargo, la prohibición de oponer reserva está formulada en términos tan amplios que en la práctica puede acarrear que entidades públicas y privadas y los particulares se vean obligados a revelar al defensor toda clase de información, incluyendo aquella que está protegida constitucionalmente, por estar relacionada con el derecho a la intimidad personal o familiar, el ejercicio de las profesiones o referirse a documentos públicos cuyo acceso ha sido restringido por mandato legal sin que para ello medie orden judicial previa en los términos señalados en la Constitución Política. Por tal motivo, ante la eventualidad de que se produzca una intervención indebida de la defensa en los derechos fundamentales de terceros sin orden judicial, actuación que ni siquiera le está permitida al ente investigador (art 250.3 C.P.) y en aras de armonizar los derechos de la defensa, la eficacia del proceso penal y las garantías fundamentales de terceros, sin que resulten sacrificados unos u otros, la Corte realizó una interpretación de la inoponibilidad de la reserva prevista en la disposición demandada, de conformidad con la protección del derecho a la intimidad y la reserva judicial".

Por lo anterior, la Corte resolvió declarar exequible por el cargo atinente al quebrantamiento del artículo 15 de la Constitución Política, la expresión "*sin que puedan oponer reserva*" del numeral 9) del artículo 47 de la Ley 1142 de 2007, en el entendido que las autoridades públicas y privadas así como los particulares, no pueden oponer reserva al defensor que ha obtenido la autorización del juez de control de garantías, el cual ponderará si se justifica la afectación de derechos fundamentales.

“El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA se apartó de esta decisión, toda vez que en su concepto la expresión acusada no contraviene ningún precepto constitucional y por el contrario resulta de un todo acorde con la garantía de defensa plena efectiva en el proceso penal. Por lo tanto, expresó su salvamento de voto.

La magistrada CLARA INES VARGAS HERNANDEZ anunció la presentación de una aclaración de voto, en cuanto estima que no se puede hablar en este caso de total igualdad de los sujetos procesales en todos y cada una de las etapas y actuaciones que tienen lugar en el proceso penal, sino que hay que tener en cuenta las diferencias que existen entre la etapa investigativa y el juicio y las funciones que cumplen en el mismo cada uno de los sujetos procesales y más en lo que tiene que ver con el recaudo y embalaje de los elementos probatorios y evidencia física, de responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación”.

Febrero 27 de 2008. Expediente D-6876. Sentencia C-186 de 2008. Magistrado ponente: Doctor Nilson Pinilla Pinilla.

Tratamiento diferenciado que el artículo 68 de la Ley 222 de 2005 le confiere a las sociedades anónimas en materia de quórum y mayorías decisorias, por darle a las sociedades cerradas una facultad de la que priva a las abiertas.

“La Corte reafirmó que en ejercicio de su libertad de configuración, el legislador puede crear nuevas formas asociativas o reformar las existentes, asignándoles diversos efectos y estableciéndoles diversas características. Así, señaló que las dos clases de sociedades anónimas a que se refiere la Ley 222 de 2005 se diferencian, entre otros elementos, en la forma de negociar sus acciones, pues mientras las abiertas lo hacen en el mercado público de valores, las cerradas no. Esto implica que en las sociedades anónimas abiertas, los socios no pueden decidir si invocan el derecho de preferencia, generalmente aglutinan grandes masas de ahorro del público y están constituidas por un gran número de accionistas. Esa diferencia es fundamental, pues este tipo de sociedades realizan una actividad que depende de la confianza pública y que exige condiciones de seguridad para los recursos captados del público y el ahorro de terceros, en aras de preservar el interés público. Elemento diferencial que es abordado por el constituyente de manera específica en los artículos 150, numeral 19, literal d) y 335 que califica la actividad bursátil como de interés público. La Corte encontró que esas diferencias son suficientemente relevantes como para no hacer un juicio de igualdad y por tanto hacen difícil suponer que la Constitución ordena, *prima facie*, darles un trato igual. A lo anterior se agrega que el principio de igualdad se predica de las personas, no de las leyes. Cuando se han

demandado las diferencias entre regímenes legales, la Corte ha dicho que a las mismas personas se les pueden aplicar ambos regímenes dependiendo de las circunstancias en que se encuentren y de las decisiones que voluntariamente adopten. Claro que si un régimen legal excluye o privilegia a ciertos individuos o grupos, cabe proteger a las personas excluidas frente a tratos contrarios al principio de igualdad. Igualmente, si un régimen legal reproduce estereotipos discriminatorios, también cabe proteger a las personas afectadas. Lo mismo sucede con regímenes que generan un impacto discriminatorio. En el caso concreto del artículo 68 de la Ley 222 de 1995, la Corte observó que no involucra sujetos de especial protección constitucional. Su objeto fue el de modificar la regulación dispersa en el Código de Comercio sobre quórum y mayorías decisorias en la asamblea general de accionistas. En este sentido, derogó las mayorías especiales que se concebían antes para ciertos actos sociales y así permitir crear un espacio para los inversionistas, de tal manera que estos no se vean precisados a recurrir a grandes inversiones para alcanzar el control decisorio, como se expuso en el curso del debate legislativo. Después de revisar los efectos que produce la regulación legal acusada, la Corporación concluyó que el impedir que en las sociedades anónimas abiertas se pacte un quórum diferente y unas mayorías superiores a las fijadas por la ley, lo cual sí está permitido en las cerradas, es una diferencia de regulación adecuada para lograr la finalidad de proveer información clara y estable que ofrezca confianza al mercado sobre un tema fundamental del gobierno de las sociedades y así promover la decisión de los socios de abrir sus sociedades a través de la venta de sus acciones en el mercado público de valores y estimular el acceso a la propiedad accionaria, todas finalidades no sólo legítimas sino importantes a la luz de lo establecido en la Constitución. Por lo expuesto, para la Corte Constitucional, la regulación diferenciada establecida en el artículo 68 de la Ley 222 de 1995 no viola el principio de igualdad protegido en el artículo 13 y el Preámbulo de la Carta y en consecuencia, procedió a declarar la exequibilidad de la expresión acusada, por el cargo analizado.

El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA manifestó su salvamento de voto, por considerar que aún en el ámbito de relaciones entre particulares cabe aplicar el principio democrático basado en dos postulados fundamentales como son la libertad y la igualdad. Desde esta perspectiva, la expresión normativa acusada resulta, a su juicio, violatoria de la igualdad, en la medida que las razones aducidas por el legislador para establecer la diferenciación en el establecimiento de quórum y mayorías entre sociedades anónimas, cual es la de proteger e incentivar la inversión en acciones, no justifica la afectación de los derechos de las

minorías, pues termina por imponerse una sola voluntad con sólo elevar el quórum decisorio de la asamblea general de accionistas".
Febrero 27 de 2008. Expediente D-6885. Sentencia C-188 de 2008.
Magistrado ponente: Doctor Manuel José Cepeda Espinosa.

III. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Decretos de la Presidencia de la República:

Decreto 4685 de 2007. (03/12). Por medio del cual se promulga el "Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el seis (6) de octubre de mil novecientos noventa y nueve (1999). Diario Oficial 46.831.

Decreto 4690 de 2007. (03/12). Por el cual se crea la Comisión Intersectorial para la prevención del reclutamiento y utilización de niños, niñas, adolescentes y jóvenes por grupos organizados al margen de la ley. Diario Oficial 46.831.

Decreto 4712 de 2007. (05/12). Por el cual se reglamentan algunos aspectos procedimentales de las negociaciones comerciales internacionales. Diario Oficial 46.833.

Decreto 4747 de 2007. (07/12). Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.835.

Decreto 4788 de 2007. (12/12). Por el cual se autoriza el reconocimiento en dinero de días compensatorios. Diario Oficial 46.840.

Decreto 4790 de 2007. (12/12). Por el cual se reajustan los valores absolutos del Impuesto sobre Vehículos Automotores de que trata el artículo 145 de la Ley 488 de 1998, para el año gravable 2008. Diario Oficial 46.840.

Decreto 4780 de 2007. (12/12). Por el cual se establece la transferencia de los recursos del subsidio familiar de vivienda urbana a cuentas de ahorro, para los hogares afectados por situación de desastre, situación de calamidad pública o emergencias que se presenten o puedan acaecer por de origen natural. Diario Oficial 46.840.

Decreto 4820 de 2007. (14/12). Por el cual se crea una Comisión para la reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4814 de 2007. (14/12). Por el cual se modifica el Régimen General de Inversiones de Capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4815 de 2007. (14/12). Por el cual se reglamenta el inciso 2º del artículo 840 del Estatuto Tributario. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4816 de 2007. (14/12). Por el cual se reglamenta el artículo 73 del Estatuto Tributario. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4817 de 2007. (14/12). Por el cual se reajusta impuesto de timbre nacional por concepto de actuaciones que se cumplan en el exterior. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4818 de 2007. (14/12). Por el cual se fijan los lugares y plazos para la presentación de las declaraciones tributarias y para el pago de los impuestos, anticipos y retenciones en la fuente y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.842.

Decreto 4840 de 2007. (18/12). Por el cual se reglamentan los artículos 52, 77, 79, 82, 83, 84, 86, 87, 96, 98, 99, 100, 105, 111 y 205 de la Ley 1098 de 2006. Diario Oficial 46.846.

Decreto 4843 de 2007. (18/12). Por el cual se crea la Comisión Intersectorial para la Protección del Sistema de Parques Nacionales Naturales. Diario Oficial 46.846.

Decreto 4874 de 2007. (20/12). Por el cual se ordena la emisión de "Títulos de Tesorería -TES- Clase B" destinados a financiar apropiaciones del Presupuesto General de la Nación y efectuar operaciones temporales de Tesorería correspondientes a la vigencia fiscal del año 2008. Diario Oficial 46.848.

Decreto 4877 de 2007. (20/12). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2131 de 2003 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.848.

Decreto 4898 de 2007. (21/12). Por medio del cual se promulga la "Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en Nueva York, el 31 de octubre de 2003. Diario Oficial 46.849.

Decreto 4944 de 2007. (26/12). Por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008, se detallan las apropiaciones y se clasifican y definen los gastos. Diario Oficial 46.853.

Decreto 4915 de 2007. (26/12). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1292 de 2003. Diario Oficial 46.853.

Decreto 4951 de 2007. (27/12). Por el cual se reglamenta parcialmente el parágrafo del artículo 38 de la Ley 1151 de 2007. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4980 de 2007. (27/12). Por el cual se reglamenta parcialmente el Estatuto Tributario. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4982 de 2007. (27/12). Por el cual se establece el incremento en la cotización para el Sistema General de Pensiones a partir del año 2008, de conformidad con las Leyes 1122 de 2007 y 797 de 2003. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4950 de 2007. (27/12). Por el cual se fijan las tarifas mínimas para el cobro de los servicios de vigilancia y seguridad privada prestados por las empresas y/o cooperativas de vigilancia y seguridad privada. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4956 de 2007. (27/12). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2699 de 2007. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4957 de 2007. (27/12). Por el cual se establece un plazo para la obtención del registro sanitario o permiso de comercialización de algunos dispositivos médicos para uso humano y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4965 de 2007. (27/12). Por el cual se fija el salario mínimo legal. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4966 de 2007. (27/12). Por el cual se establece el auxilio de transporte. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4972 de 2007. (27/12). Por el cual se reglamentan las instituciones prestadoras de servicios de salud indígenas. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4977 de 2007. (27/12). Por el cual se modifica el Decreto 387 de 2007, que establece las políticas generales en relación con la actividad de comercialización del servicio de energía eléctrica y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4978 de 2007. (27/12). Por el cual se reglamenta el artículo 59 de la Ley 1151 de 2007 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4962 de 2007. (27/12). Por el cual se determinan los porcentajes de incremento de los avalúos catastrales para la vigencia de 2008. Diario Oficial 46.854.

Decreto 4983 de 2007. (28/12). Por el cual se reglamenta la Ley 1152 de 2007 en lo relativo a la clarificación de la situación de las tierras desde el punto de vista de su propiedad, y el deslinde de las tierras del dominio de la Nación, se establecen los procedimientos respectivos y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.855.

Decreto 4984 de 2007. (28/12). Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1152 de 2007 en lo relacionado con el subsidio para compra de tierras, se establecen los procedimientos operativos y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.855.

Decreto 4986 de 2007. (31/12). Por el cual se efectúa una distribución de negocios y asuntos, y se modifica parcialmente el Decreto 1292 de 2003. Diario Oficial 46.858.

Decreto 004 de 2008. (04/01). Por el cual se efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008. Diario Oficial 46.861.

Decreto 001 de 2008. (04/01). Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1152 de 2007, en lo relacionado con el subsidio para la adecuación de tierras. Diario Oficial 46.861.

Decreto 010 de 2008. (04/01). Por el cual se dictan disposiciones en materia de nomenclatura y clasificación de empleos. Diario Oficial 46.861.

Decreto 033 de 2008. (10/01). Por el cual se modifica el Decreto 2078 de 2004, "por el cual se fijan las asignaciones básicas mensuales, la prima de costo de vida, el subsidio por dependientes, los gastos de representación y se dictan otras disposiciones en materia salarial para los funcionarios diplomáticos, consulares, y administrativos del servicio exterior de la República de Colombia". Diario Oficial 46.867.

Decreto 028 de 2008. (10/01). Por medio del cual se define la estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral al gasto que se realice con recursos del Sistema General de Participaciones. Diario Oficial 46.867.

Decreto 053 de 2008. (15/01). Por el cual se ordena la publicación del Proyecto de Acto Legislativo número 047 de 2007 Cámara, 014 de 2007 Senado, "por el cual se reforman algunos artículos de la Constitución Política de Colombia". Diario Oficial 46.872.

Decreto 066 de 2008. (16/01). Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección, publicidad y selección objetiva y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.873.

Decreto 096 de 2008. (17/01). Por el cual se convoca al Congreso de la República a sesiones extraordinarias. Diario Oficial 46.874.

Decreto 086 de 2008. (17/01). Por el cual se reglamentan parcialmente los artículos 871 y 876 del Estatuto Tributario. Diario Oficial 46.874.

Decreto 087 de 2008. (17/01). Por el cual se reglamenta parcialmente el inciso 3° del artículo 477 del Estatuto Tributario, adicionado por el artículo 56 de la Ley 1111 de 2006. Diario Oficial 46.874.

Decreto 089 de 2008. (17/01). Por el cual se reglamentan parcialmente el artículo 326 numeral 2 literal i) del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificado por el artículo 76 de la Ley 795 de 2003 y el artículo 22 de la Ley 964 de 2005. Diario Oficial 46.874.

Decreto 093 de 2008. (17/01). Por el cual se efectúa un ajuste en el Presupuesto General de la Nación para la vigencia fiscal de 2008. Diario Oficial 46.874.

Decreto 123 de 2008. (18/01). Por el cual se adiciona la nomenclatura de empleos de la Fiscalía General de la Nación de que trata el Decreto 625 de 2007. Diario Oficial 46.875.

Decreto 168 de 2008. (23/01). Por el cual se establece el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP. Diario Oficial 46.880.

Decreto 169 de 2008. (23/01). Por el cual se establecen las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, y se armoniza el procedimiento de liquidación y cobro de las contribuciones parafiscales. Diario Oficial 46.880.

Decreto 176 de 2008. (24/01). Por el cual se reglamentan los artículos 51, numeral 52.7; 52 y 53 de la Ley 975 de 2005. Diario Oficial 46.881.

Decreto 177 de 2008. (24/01). Por el cual se reglamentan los artículos 27 y 50 de la Ley 1142 de 2007. Diario Oficial 46.881.

Decreto 178 de 2008. (24/01). Por el cual se adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008. Diario Oficial 46.881.

Decreto 170 de 2008. (24/01). Por el cual se establece el criterio especial de atención prioritaria al que se sujetará el otorgamiento del subsidio familiar de vivienda de interés social con cargo a los recursos para población en situación de desplazamiento. Diario Oficial 46.881.

Decreto 180 de 2008. (24/01). Por el cual se reglamenta el artículo 97 de la Ley 489 de 1998. Diario Oficial 46.881.

Decreto 230 de 2008. (30/01). Por el cual se reglamenta la Ley 1152 de 2007 en lo relativo a la administración, tenencia y disposición de los terrenos baldíos nacionales, se establecen los procedimientos para su adjudicación, reserva, reversión y recuperación y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.887.

Decreto 313 de 2008. (06/02). Por medio del cual se reglamentan parcialmente las Leyes 715 de 2001, 1122 de 2007 y 1176 de 2007. Diario Oficial 46.894.

Decreto 317 de 2008. (06/02). Por el cual se desarrolla parcialmente el Acto Legislativo 04 de 2007. Diario Oficial 46.894.

Decreto 331 de 2008. (07/02). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2211 de 2004. Diario Oficial 46.895.

Decreto 354 de 2008. (08/02). Por el cual se adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008 y se deroga el Decreto 179 de 2008. Diario Oficial 46.896.

Decreto 400 de 2008. (13/02). Por el cual se reglamenta parcialmente el numeral 3.3 del artículo 6° de la Ley 1151 de 2007 y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial 46.901.

Decreto 427 de 2008. (14/02). Por medio del cual se reglamenta la Ley 278 de 1996. Diario Oficial 46.902.

Decreto 440 de 2008. (15/02). Por el cual se reglamenta el artículo 855 del Estatuto Tributario. Diario Oficial 46.903.

Decreto 451 de 2008. (15/02). Por medio el cual se reglamenta el artículo 30 de la Ley 789 de 2002 sobre el Contrato de Aprendizaje. Diario Oficial 46.903.

Decreto 478 de 2008. (19/02). Por el cual se adiciona el Decreto 096 del 17 de enero de 2008. Diario Oficial 46.907.

Decreto 503 de 2008. (22/02). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2858 del 27 de julio de 2007. Diario Oficial 46.910.

Decreto 538 de 2008. (25/02). Por el cual se dictan normas relacionadas con la inversión de los recursos de las entidades estatales del orden nacional y territorial. Diario Oficial 46.913.

Decreto 600 de 2008. (29/02). Por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007 en materia de riesgos profesionales. Diario Oficial 46.917.

ISAURA VARGAS DÍAZ
VICEPRESIDENTE