

Magistrados
Corte Suprema de Justicia -- Sala de Casación Penal
Bogotá D.C.

Ref: acción de tutela

El juez del amparo no puede basar su sentencia solamente en la transcripción acrítica de los argumentos de la decisión cuestionada y bajo formatos pre-elaborados¹ sino que debe hacer su propia argumentación, su propia valoración, su propia hermenéutica profundizando la expuesta en aquella para así determinar su procedencia, exteriorizando su propio raciocinio.

EDITH JOHANNA LEÓN VELOZA, abogada, como apoderada de **JOSÉ GUILLERMO T. ROA SARMIENTO**, bajo el abrigo de la tolerancia argumentativa propia del Derecho y del uso legítimo de las acciones judiciales, formulo respetuosa **ACCIÓN DE TUTELA** contra **LA SALA DE CASACIÓN LABORAL, SALA DE DESCONGESTIÓN No. 2, DE LA CSJ**, por la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso material a la justicia, igualdad en la aplicación de la ley, al trabajo y a todo lo que implica, en el caso, al trabajo independiente de los litigantes que también goza de especial protección constitucional al tenor del art.25 Superior y, a la garantía y protección de los derechos adquiridos, entre otros².

1. HECHOS:

La Sala de Casación Laboral de la CSJ vulneró los referidos derechos fundamentales al proferir la sentencia 23 de julio de 2019³, mediante la cual no casó la proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 26 de febrero de 2014, revocando la de 9 de diciembre de 2013 del Juzgado 4º Laboral del Circuito de esta ciudad que negó todas las pretensiones elevadas en el ordinario laboral No. 2012-0378 que adelantó mi mandante contra **ISABEL FRANKY DE BERNAL**, con fundamento en el "**CONTRATO DE HONORARIOS PROFESIONALES**" suscrito el 30 de abril de 2007, por el que *se comprometió "...a continuar⁴ representando" los derechos de la mandante* en la acción de grupo que

¹ Como, desafortunadamente, ha sido la costumbre judicial, de donde se tiene que la Justicia no lee y menos analiza. Los litigantes argumentamos al viento y no sabemos qué decirles a nuestros mandantes ante las absurdas e inmotivadas decisiones de la justicia, lo que no es un secreto, más para aquellos Magistrados que han estado a los dos lados de la baranda, por lo cual no solo comprenden la dispensa judicial sino también la profesión del litigante.

² Así como los principios constitucionales de buena fe, legalidad, seguridad jurídica, sana crítica y recta valoración probatoria, sujeción al imperio de la ley y de la Justicia, expedición de decisiones judiciales justas, legítimas y coherentes con la ley y el material probatorio; fuerza vinculante y acatamiento del precedente, orden social justo y supremacía del Derecho sustancial sobre el excesivo rigor formalista, protección a los derechos y al patrimonio de las personas (C-864/04), respeto a la ley de las partes (art. 1602 CC), determinación legal para todos los actos de las autoridades, orden social "justo", etc., que contempla la Carta desde su Preámbulo y en sus arts. 1, 2, 13, 25, 28, 59 y 228, entre otros.

³ Que cobró ejecutoria el 21 de agosto de 2019 a las 5 pm.

⁴ Lo que supone que el abogado ya lo venía haciendo, como en efecto era, gestionando judicialmente en favor de sus derechos no solo a través del análisis y estructuración de la acción de nulidad de los decretos que anuló el Consejo de Estado, -como ella misma lo reconoció en el contrato-, y en la acción de grupo al tenor de la ley 472 de 1998, dado que según el párrafo del artículo 48, "*...En la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder...*" (Se resalta), centro del debate.

él adelantaba como apoderado de Blanca Flor González Rivera y otros contra la Fundación San Juan de Dios y otros⁵, que cursó en el Juzgado 15 Administrativo de Bogotá y, actualmente, en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para en su lugar declarar probada de oficio la excepción de petición antes de tiempo, proceso que hacía parte de un universo o dúo de gestiones jurídicas que el aquí tutelante adelantó y continúa adelantando en favor del grupo actor y de todos sus integrantes⁶, incluida la señora Isabel Franky.

La sentencia de la Sala de Casación Laboral de la CSJ fue producto de vía de hecho y de graves defectos que hacen viable la tutela, entre otros, los siguientes:

1.1 Defectos (i) sustantivo, orgánico o procedimental⁷ y (ii) fáctico⁸ al no dar por prósperos los dos cargos formulados, los que unió para examinarlos, ratificando de esa manera y haciendo suyos los graves defectos jurídicos en que incurrió Tribunal al dar por probada de oficio, sin estarlo y bajo evidentes defectos valorativos, la excepción de "petición antes de tiempo"

Estos defectos, en primer lugar, se estructuran por el desconocimiento de los arts. 1602⁹, 1603¹⁰, 1618¹¹, 1620¹², 1621¹³, 1622¹⁴ en coherencia con el 2142, 27 y 28¹⁵ del C. Civil y todos ellos en conjunción con el parágrafo del art. 2º de la ley 472 de 1998 —que estableció las acciones de grupo cuyas características son totalmente opuestas a las acciones individuales, como bien lo ha dicho la jurisprudencia y doctrina—, cuya correcta hermenéutica, junto con una adecuada valoración probatoria, en especial del contrato de prestación de servicios profesionales, hubiera llevado a la Sala de Casación de la CSJ a casar la sentencia del Tribunal, Magistrados que apartándose

5 En dicho contrato igualmente reconoció la mandante que el actor fue el que "...elaboró la acción de nulidad por inconstitucionalidad de los Decretos Nos. 290 de 15 de febrero de 1.979, 1374 de 8 de junio de 1.979 y 371 de Febrero 23 de 1.998, expedidos por la Presidente de la República, acción que presentaron nuestras compañeras BLANCA FLOR RIVERA GONZALEZ y NUBIA GRACIELA BAEZ PADILLA, en pro de la defensa de los derechos de los trabajadores de la Fundación San Juan De Dios y que el Consejo de Estado falló favorablemente en días pasados declarando la nulidad impetrada...", que llevó a que la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante sentencia de 08-03-2005, proferida en el expediente No. 11001032400020010014501, declarará la nulidad de tales actos.

6 Conformado por los actores-poderdantes-presentes, actores-presentes-no-poderdantes y actores ausentes.

7 "...La acción de tutela procede, cuando puede probarse que una decisión () desconoce normas de rango legal, ya sea por aplicación indebida, error grave en su interpretación, desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes, o cuando se actúa por fuera del procedimiento establecido": T-268 de 2010.

8 Que según la T-268/10, se presenta cuando "...se omite la práctica o decreto de pruebas o estas no son valoradas debidamente, con lo cual varía drásticamente el sentido del fallo proferido..."

9 ART. 1602. <LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES>. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales (dentro de las cuales no se encuentra el subjetivo criterio del Juez del proceso).

10 ART. 1603. <EJECUCION DE BUENA FE>. Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.

11 ART. 1618. <PREVALENCIA DE LA INTENCION>. Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras (aquí la intención de las partes fue desechada por los Magistrados, quienes impusieron la suya propia, modificando lo pactado).

12 ART. 1620. <PREFERENCIA DEL SENTIDO QUE PRODUCE EFECTOS>. El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno (que fue lo que hicieron los Magistrados: quitarle cualquier efecto útil).

13 ART. 1621. <INTERPRETACION POR LA NATURALEZA DEL CONTRATO>. En aquellos casos en que no apareciera voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato. // Las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen.

14 ART. 1622. <INTERPRETACIONES SISTEMATICA, POR COMPARACION Y POR APLICACION PRÁCTICA>. Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad ().

15 "Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal".

169
3

de sus deberes, desconocieron, modificaron o modularon la ley dictada por los propios contratantes, consignada libremente en las cláusulas del contrato de prestación de servicios núcleo del proceso laboral y causa de los honorarios profesionales demandados. En efecto:

1.1.1 En el expediente laboral obra a folio 2 el contrato celebrado libremente y de buena fe por las partes -escrito que recoge de manera clara la *ley de los contratantes*: art. 1602-, bajo la cual debía ser cumplido y ejecutado -art. 1603- y además, valorado por la Justicia -art. 83 Superior- por haber sido reconocido por sus firmantes.

No obstante lo anterior, dicho contrato a partir del desconocimiento del universo normativo en cita, fue desnaturalizado y valorado indebidamente por el Tribunal y luego por la Sala de Casación, cercenándole el efecto útil -art. 1620- y vinculante querido por los contratantes, sin respetar los principios de (i) autonomía de la voluntad privada (ii) el contrato es ley para las partes y (iii) que ellos se celebran para ser cumplidos y ejecutados de buena fe, instancias judiciales que hicieron primar su propio y subjetivo criterio, como si los Magistrados fueran los contratantes, a quienes suplantaron, lo que les estaba prohibido hacer.

1.1.1.1 La Corte desconociendo las declaraciones y la voluntad de los contratantes, para fundamentar su decisión de no casar la sentencia del Tribunal, apadrinando los graves defectos del Tribunal, indicó que "*...las partes acordaron que el mandatario REPRESENTARÍA¹⁶ los intereses de la demandada, dentro de la acción de grupo adelantada por Blanca Flor Rivera y otros, en contra de la Fundación San Juan de Dios, por tanto, cualquier actuación adelantada por JOSE GUILLERMO TADEO ROA SARMIENTO, antes de la fecha de suscripción del mismo -30 de abril de 2007-, relacionada con la anulación de un acto administrativo, estaba por fuera de la gestión a él encomendada*", para más adelante rematar éste punto expresando que "*...respecto de una acción de nulidad de un acto administrativo de carácter general, que ya había sido definida por el Juez natural, mediante la sentencia del 8 de marzo de 2005, radicado 11001-03-24-000-2001-00154-01, frente a la cual, en el acuerdo suscrito por las partes, la demandada no encargó ninguna gestión al censor...*"¹⁷.

Estas conclusiones contrarían y desconocen inmotivadamente lo realmente pactado por las partes, contrato en el que la misma mandante reconoció -como igualmente lo hicieron más de 300 integrantes de la clase- que fue el mandatario quien elaboró la referida acción de nulidad, que si bien no fue firmada por él sí terminó por beneficiar a todos los trabajadores, incluida la mandataria, siendo la razón o causa por la que los honorarios se pactaron de la forma como se estipularon, estipulación y reconocimiento que hacía innecesaria la demostración de tal gestión procesal en el proceso laboral más cuando las mismas ya se

¹⁶ No; lo que pactaron fue que "*...OBJETO: El apoderado se compromete A CONTINUAR REPRESENTANDO mis derechos ante el Tribunal () dentro de la ACCION DE GRUPO () Ratifico la representación que el apoderado ha tenido de mis derechos en dicha acción en virtud al artículo 48 de la ley 472 de 1998. // Así mismo la mandante reconoce que el mandatario fue quien elaboró la acción de nulidad por inconstitucionalidad de los Decretos Nos. 290 de 15 de febrero de 1.979, 1374 de 8 de junio de 1.979 y 371 de Febrero 23 de 1.998, expedidos por la Presidente (sic) de la República, acción que presentaran nuestras compañeras BLANCA FLOR RIVERA GONZALEZ y NUBIA GRACIELA BÁEZ PADILLA, en pro de la defensa de los derechos de los trabajadores de la Fundación San Juan de Dios y que el Consejo de Estado falló favorablemente en días pasados declarando la nulidad impetrada*" (Se resalta).

¹⁷ Se resalta.

64
4

encontraban reconocidas formalmente y por escrito por la demandada, contrato donde se encuentra la prueba de la actividad profesional realizada y que la Sala de Casación Laboral echó de menos en el fallo tutelado afirmando que "*...cuando esté demostrada la actividad profesional para la cual fue contratado...*"¹⁸ se generarían los honorarios, actividad que repito fue reconocida por la misma mandante en el contrato no solo al encargarle continuar representando sus derechos en la acción de grupo sino también al reconocer que él fue el profesional que estructuró la acción de nulidad de los Decretos referidos en el contrato, reconocimiento que implica, sin duda alguna, que el abogado venía trabajando en su favor y, por ello, la forma como se pactó su remuneración, a la cual tendría **derecho en todo evento y hasta por el reconocimiento directo de los demandados**, lo que implica, de una parte, que nunca pactaron que para tener derecho a los honorarios la acción de grupo debía de haber culminado¹⁹ y, de otra, que el litigante no tenía el deber contractual ni legal de demostrar que la tutela que presentó la mandante "*...tuviera sustento en la acción contenciosa por él adelantada...*"²⁰, como erradamente lo consideró la Corte para no casar la sentencia del Tribunal, Magistrados para los que no fue de su gusto la forma como fueron pactados los honorarios, cláusulas que sin competencia modificación a su antojo desconociendo la real intención de los legisladores del contrato.

En ese sendero, sin analizar fidedignamente la ley que las mismas partes se impusieron en el contrato, apartándose de su tenor, la Sala de Casación Laboral concluyó que "*...la gestión del recurrente se concretó a la presentación de la referida acción de grupo, ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, respecto de la cual, según la certificación expedida por el Juzgado Quince Administrativo del Circuito de Bogotá (f.º 101 del cuaderno principal), aún no se ha emitido pronunciamiento definitivo, contexto en el que resulta acertada la decisión del Tribunal de declarar de oficio la excepción de petición antes de tiempo...*"²¹, sin estarlo, apadrinando el dicho del ad quem de que la demanda ordinaria laboral fue "*extemporánea por anticipación*", ya que en criterio de los Magistrados más no del contrato, para que el abogado tuviera derecho a los honorarios pactados "*...deb-ía- agotarse previamente el proceso para el cual se otorgó un poder o mandato...*", condicionamiento extraño, alejado y diferente al exteriorizado querer de las partes, pues no fue contemplado ni acordado por ellas, resultando de la sola inventiva —más no interpretación— judicial.

Además, **no es cierto** que la gestión encomendada era la presentación de la acción de grupo pues ella ya había sido presentada y estaba en curso, por lo cual la mandante encargó al mandatario "*...a continuar representando mis derechos...*" en dicha acción, representación que ratificó, lo que es diferente a lo que le hicieron decir la Sala de Casación laboral y el Tribunal al contrato.

Ello en cuanto que la Corte para amparar la sentencia del Tribunal, desconoció el principio de libertad contractual y la buena fe al no respetar que las partes legalmente y en su libertad pactaron como honorarios del abogado el equivalente al 25% de la sumas que llegaran a reconocerse, los que según el inequívoco parágrafo primero, "*...se har{f}an efectivos sin interesar para nada la vía judicial*

¹⁸ Folio 20.

¹⁹ Folio 22.

²⁰ Folio 21.

²¹ Folio 19.

18/4

ni que el fin perseguido se consiga por vía judicial o extrajudicial o por medio de la conciliación Y AÚN POR RECONOCIMIENTO DIRECTO por parte de los demandados de los derechos reclamados en cuanto que el mandatario desde hace varios años viene defendiendo los derechos a través de vías judiciales, dejando en claro que si el mandante revoca el poder deberá cancelarle al apoderado la totalidad de los honorarios aquí pactados..."²².

De lo anterior claramente se puede observar que conforme lo establecieron las partes, para la exigibilidad de los honorarios no era ni es requisito que la acción de grupo hubiese terminado; pese a ello el Tribunal así lo exigió e impuso, exigencias por fuera de lo registrado en el contrato la Sala de Casación ratificó, desconociendo lo realmente pactado para así poder negar no solo el recurso extraordinario sino también los estipulados honorarios a que tenía derecho el mandatario, quien según lo acordado, debía recibirlos así el reconocimiento de los derechos perseguidos por la mandante se efectuaran por fuera de la acción de grupo, lo que no quiere significar que el actor no hizo ninguna gestión, pues en el mismo contrato la demandada reconoció que él venía defendiendo sus derechos desde años atrás, tanto en la acción de clase como a través de la acción de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos 290 de 1979, 1373 de 1979 y 371 de 1998, que fue fallada favorablemente por el Consejo de Estado y que fue la que les dio unos responsables con qué responder: la Nación, el Distrito Capital, el Departamento de Cundinamarca y la Beneficencia de Cundinamarca, lo que no es de poca monta sino totalmente trascendente a las gestiones jurídicas –universo o dúo- adelantadas por el abogado para la defensa de los derechos de los trabajadores de la Fundación San Juan de Dios y, obviamente, de la mandante, quien no habría recibido un solo peso si el abogado no estructura debidamente la acción de nulidad, dotándola de absoluto y total éxito, como en efecto lo fue.

1.1.1.2 En ese orden, la sentencia de casación no advirtió que las consideraciones del Tribunal atentaban contra las normas y los principios que protegen la voluntad de las partes que suscriben un contrato, al inobservar que *"...En materia de contratos, la suprema ley es la voluntad de las partes, ella es la que dicta el derecho (y)²³ y explica que nuestro Código Civil al postular el artículo 1602 que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes" conlleva como consecuencia lógica que el mismo no podrá "ser destruido sino por un acuerdo unánime de las partes" —ni siquiera por el Juez y menos de oficio como lo fue—, *es decir, por su mutuo disenso (mutuum dissensus), o por causas legales. De suerte que, una de las partes no puede dejar sin efecto la convención que ha contribuido a formar, porque su sola voluntad es insuficiente para ello"*²⁴ (Se resalta).*

Es así, que innegables es que la interpretación que un Juez realiza de un contrato, no lo habilita para que bajo su solo arbitrio, lo destruya o modifique haciéndole surtir al contrato un efecto diferente a lo pretendido por sus legisladores, ya que como lo señala la propia Corte en la sentencia tutelada, dentro de un contrato de mandato *"...las partes se obligan mutuamente solo en los términos que se*

²² Se resalta.

²³ ALESANDRI, A. y SOMARRIVA, M. "Derecho Civil", Contratos. Tomo I. Imprenta Universal. Santiago de Chile, 1988, página 27.

²⁴ OSPINA FERNÁNDEZ, G. y OSPINA ACOSTA, E. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Quinta Edición Actualizada, Temis, Bogotá, 1998, página 318.

acuerden...²⁵, y, los términos en los que se estipularon los honorarios fueron claros y cimentados en la medida en que las partes reconocieron que la gestión a remunerar no se limitaba a la referida acción de grupo sino a un dúo de gestiones judiciales: una en curso –la acción de grupo- y otra ya concluida, lo que no significa que no se pueda tener en cuenta entre mandante y mandatario para remunerar los servicios profesionales prestados en favor de unos derechos.

De esa manera es evidente que todos los integrantes del grupo actor, incluida la señora ISABEL FRANCKY, se beneficiaron de la gestión adelantada por el tutelante, quien no ha obtenido ninguna remuneración por su trabajo, por lo cual bien aplica el principio de Justicia material que enseña que **"quien se beneficia, paga"**, que traducido al ámbito laboral, dada la especial protección constitucional que se brinda a cualquier modalidad de trabajo²⁶, confirma que **"quien se beneficia del trabajo ajeno, debe pagar dicha labor"**, lo que además es lo "JUSTO" a términos del Preámbulo Constitucional, principio que aplicó la Corte Constitucional en la SU-484 de 2007, proferida precisamente para proteger a los trabajadores de la Fundación San Juan de Dios.

Luego, en ese orden y en interpretación de los artículos 2142 y 2143²⁷ del CC que preceptúan que **"...tratándose del mandato para gestiones judiciales la remuneración se define por lo acordado entre las partes antes o después del contrato..."**, no se podía desconocer que la **"...la fuerza normativa del contrato y el deber legal de su cumplimiento por las partes, es el principio y la regla..."**, como bien lo acotó la Sala Civil de la CSJ en sentencia de 30-08-2011. Ningún Juez puede reemplazar a los contratantes en los términos de la contratación para imponer los que su criterio considere o para decir cómo deberían de haber redactado las cláusulas. Eso les está vedado, sin desconocer que cuando hay oscuridad en la ley de los contratantes, la misma debe ser interpretada por los Jueces, lo que aquí en realidad, no se presenta pues los Magistrados no interpretaron sino que desconocieron y modificaron lo acordado por las partes, sin tener en cuenta las particularidades procesales de los derechos a proteger judicialmente.

1.1.1.3 De las anteriores disposiciones se desprende que la Sala de Casación no podía limitar el objeto contractual a la acción de grupo como arbitrariamente lo hizo, pues el contrato se inspiró en la libre voluntad de la mandante –no existe el menor indicio de coacción o engaño del mandatario sino solo las irrespetuosas palabras del abogado de la demandada²⁸-, **quien quiso retribuir la gestión que ella misma reconoció que el abogado venía adelantando hasta ese entonces en su favor de sus derechos**, lo que lejos está de ser ilegal o inequitativo; por el contrario, se acomoda al milímetro al carácter "JUSTO" al que aspira la sociedad desde el Preámbulo de la Constitución, que es el que legitima cualquier decisión judicial.

²⁵ Folio 20.

²⁶ Art. 25 Superior en coherencia con el 2º, que predica que todas las autoridades están instituidas no solo para proteger la vida sino también los derechos de las personas.

²⁷ Normas que no restringen el contrato de mandato a un solo negocio sino, como lo reconocieron, mediante el **"...una persona confía la gestión de uno (1) o más negocios a otra..."**.

²⁸ Quien con total desapego a la ética personal y profesional se atrevió a tildar a su colega de tener total *hambre de lo ajeno*, por el simple hecho de hacer uso de las vías legales bajo la creencia que su trabajo profesional debe ser remunerado. Ejercer las acciones legales no es un acto censurable ni menos despreciable, como parece que algunos "profesionales" del derecho creen que es el ejercicio de la profesión por sus colegas, quienes, por el super-ego que padecen, solo piensan que ellos son los únicos que la ejercen dignamente y que, por lo mismo, son los únicos que tienen derechos a justos honorarios profesionales; el resto, no.

Luego, es completamente contrario a la realidad lo aducido por la Corte cuando expresa que **"...si bien no se cuestiona que antes de la suscripción del mandato, hubiera adelantado alguna gestión²⁹ relacionada con la anulación de los actos administrativos a que hace referencia, lo cierto es que, del contrato que se examina, no se desprende, se insiste, que lo haya hecho a favor de la demandada -quien se benefició- y en cumplimiento del mismo..."³⁰**, consideración que se aleja de las condiciones que pactaron los contratantes con fundamento en el art. 1602 del C.C. establecieron en forma clara los honorarios y los eventos por los cuales el abogado tendría derecho a percibirlos, pacto ignorado por el Tribunal y luego por la Sala de Casación Civil al no valorarse íntegramente la parte final del primer párrafo de la cláusula relativa al "OBJETO", donde la mandante dijo que **"...RATIFICO LA REPRESENTACIÓN QUE EL APODERADO HA TENIDO DE MIS DERECHOS EN DICHA ACCIÓN EN VIRTUD AL ARTÍCULO 48 DE ALEY 472 DE 1998"³¹**, como también su párrafo segundo, donde reconoció la mandante que fue el abogado el que elaboró la acción de nulidad de los decretos 290 y 1374 de 1979, entre otros, **privando al contrato de la consecuencia o efectos queridos por los contratantes en dicha estipulación, dejando a gran parte de dicha cláusula y a la real intención de los contratantes sin ningún efecto útil** -art. 1620 CC-, cláusula que no podía escindirse como se hizo, pues era la voluntad y el querer de las partes cobijar con dichas estipulaciones las gestiones ya adelantadas por el abogado así como las que se estaba realizando, situación que no está prohibida por la ley y que solo se puede desconocer si se concluye que la estipulación contractual es ilegal, que no lo es en el caso concreto.

1.1.2 Ahora bien, habiendo sido conscientes los contratantes, incluida la mandante, de la forma y los eventos por los que se causaban los honorarios del abogado, se cuestiona el grave defecto en el que incurrió la sentencia tutelada al tampoco ocuparse de realizar una correcta valoración del contrato y de las pruebas, **entre ellas más de 300 contratos en los que los integrantes del grupo actor, incluida ISABEL FRANKY, reconocieron que el tutelante, por fuera de la acción de grupo en trámite, estaba prestando sus servicios profesionales en defensa de sus derechos laborales desde hacía algún tiempo.** Es así que, partiendo del derecho sustancial, las normas de los contratantes y el imperio de la ley (art. 230 CP), se evidencia un cercenamiento del derecho que a favor del tutelante surgía del contrato de honorarios, pues en la sentencia no se valoraron en debida forma las pruebas, omitiendo de dicha manera también la aplicación de la real ley de los contratantes, la que confrontada con el parecer de los Magistrados resultó inobservada.

De dicha manera, primó el criterio subjetivo de los dispensadores de justicia, quienes no fundaron su decisión en las pruebas recaudadas como se lo imponía el entonces art. 174 del CPC, y ahora el 164 del CGP sino en su subjetivo criterio, pues sin que la solicitud de honorarios se cimentara en un contrato diferente al allegado al proceso, indicaron que al abogado-demandante le correspondía probar **"...la consecución de la gestión encomendada, para así legitimar el reconocimiento de posibles obligaciones derivadas de un presunto mandato**

²⁹ No fue "alguna gestión", pues nada menos que fue el análisis y estructuración de la acción nulidad de los derechos que anuló el Consejo de Estado.

³⁰ Folio 21.

³¹ Se resalta.

66
8

*configurado con anterioridad...*³², cuando la propia mandante lo estaba reconociendo textualmente, imponiéndose sobre el trabajador independiente, hoy tutelante, una sobre-carga probatoria producto del criterio subjetivo de los Magistrados sobre lo que debió ser su proceder, sobre lo que debió plasmarse en el contrato, lo que es abiertamente ilegal, más cuando deja de lado que la actividad profesional del abogado-litigante, es absolutamente lucrativa y lícita.

Igualmente se le sobrecargó al exigírsele que debía también *"...demostrar que la acción de tutela que interpuso la demandada, mediante la cual solicitó el pago de acreencias laborales adeudadas, tuviera sustento en la acción contenciosa por él adelantada..."*³³, desechándose caprichosamente el libre reconocimiento que en el contrato hizo la mandante al expresar que fue el abogado el que analizó y estructuró la acción de nulidad de los decretos referidos, de la que sin duda ella y todos los integrantes del grupo, recibieron beneficios al encontrar un "empleador" con chequera para girar cuando antes solo tenían el cascarón que la corrupción dejó de la Fundación San Juan de Dios, como fue de conocimiento público. ¡Poco beneficio recibieron del trabajo profesional del abogado litigante!, trabajo que resultó desprotegido judicialmente.

1.2 Desconocimiento de los precedentes de las Altas Cortes de Justicia que predicán que los contratos no pueden ser (i) ni desconocidos ni modificados ni modulados por los Jueces, (ii) que tampoco se extinguen por la sola voluntad de uno de los contratantes, ya referidos y (iii) de los siguientes:

1.2.1 Sentencia de 26-07-2012 Sección 3ª del Consejo de Estado³⁴: donde dio por estructurado el error judicial de la Sala de Casación Laboral de la CSJ, declarando la responsabilidad patrimonial del Estado, al negarse a casar la sentencia proferida por el Tribunal Superior, que concluyó que el demandante en su calidad de abogado carecía de mandato para gestionar una revocatoria en favor de su mandante y en consecuencia se le negó el reconocimiento de los honorarios pactados, decisión en la que diferenciando (i) el poder de (ii) la representación o procuración y (iii), de estos con el mandato, señaló:

"...31. Si bien es cierto que, conforme ya se explicó, al demandante no se le confirió poder para presentar la solicitud de revocatoria directa, también lo es que este hecho no es suficiente para concluir, como lo hizo la Corte Suprema de Justicia, que aquel carecía de mandato para adelantar tal gestión. No debe perderse de vista que el poder es apenas uno de los requisitos que deben cumplirse para que se produzca la representación, pero no es un elemento necesario para la formación del mandato, pues éste es de carácter consensual y se reputa perfecto por la simple aceptación del mandatario (Código Civil, arts. 2149 y 2150). Al respecto, la doctrina ha puntualizado que:

El poder es simplemente la facultad conferida a un intermediario de actuar en nombre de la persona interesada en la celebración de algún negocio y, de manera general, en la emisión o recepción de alguna manifestación de

³² Folio 21.

³³ Ib.

³⁴ MP. Dr. Danilo Rojas Betancourth, Exp. 22581, Actor: Jairo López Morales.

69
a

voluntad; o dicho en otros términos, el poder es la facultad de representación. El poder, por sí solo, no obliga al apoderado a actuar, apenas autoriza a representar al interesado.

Dicha facultad puede emanar de la ley³⁵ o de la voluntad del propio interesado...Para la representación voluntaria, en cambio, el propio interesado confiere el poder al representante, en virtud de un negocio jurídico unilateral que se denomina apoderamiento o acto de apoderamiento o procuración...Es aquí en la representación voluntaria donde residen la mayoría de las confusiones doctrinales e imprecisiones legales atañedoras (sic) a la representación (...).

En la representación voluntaria, la procuración, que es un negocio unilateral, y el poder, que es una facultad, por regla general no se dan solos, sino asociados a otro negocio jurídico, previo o simultáneo, por el cual el representante y el representado regulan las relaciones que existen entre ellos con motivo de la existencia y ejercicio del poder y el representante se obliga a ejercerlo. Se llama negocio fundamental o relación fundamental. Puede ser y es en la mayoría de los casos un mandato, es decir, un contrato por el cual el mandatario se obliga a gestionar uno o más negocios por cuenta y riesgo del mandante (...). Entonces, coexisten la procuración, el poder y el contrato fundamental que se otorgan simultáneamente y se hacen constar en el mismo documento: por eso los propios autores suelen pensar que sólo han celebrado un negocio. Pero son dos y no deben confundirse.

Para distinguir los tres fenómenos con toda nitidez basta pensar en la esencia de cada cual. Por ejemplo, la procuración o acto de apoderamiento es un negocio jurídico unilateral del poderdante que sólo crea facultades; mientras que el poder es una mera facultad; y el mandato es un negocio bilateral, un contrato, que no crea simples facultades sino obligaciones, en especial, las del mandatario de obrar por cuenta y riesgo (pero no necesariamente en nombre del mandante). Puede existir el mandato sin poder ("mandato no representativo", lo ha llamado la Corte), que sirve de base a la mediación reservada o el mandato con poder ("representativo", según el léxico de la Corte), que sirve de base a la representación pero no por ser un mandato sino por envolver dos negocios, el mandato y la procuración (...). La distinción es tan radical que pueden coexistir la procuración y el poder desprovistos de toda relación fundamental: así ocurre cuando el representado se limita a conferir la facultad de celebrar en nombre suyo algún negocio al representante sin que éste se obligue a hacerlo ni entre los dos medie contrato alguno que defina sus relaciones. En suma, la procuración y el poder son fenómenos diferentes del negocio fundamental y en buen grado autónomo frente a él³⁶..." (Se resalta).

32. Con base en lo anterior, se considera que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en error de hecho por indebida apreciación de una prueba documental. En efecto, existiendo prueba de que el abogado Jairo López Morales y la quiebra de Industrias Ancon Ltda suscribieron un contrato mediante el cual el primero se obligó a gestionar ante la Superintendencia de Control de Cambios la exclusión de la sanción impuesta mediante la resolución n.º 876 de 1981, que el mismo se perfeccionó por la aceptación del demandante, y que éste no sólo cumplió con la tarea encomendada sino que fue exitoso en ella, es equivocado sostener, tal como lo hace la Corte Suprema, que aquel no estaba legitimado para perseguir de la empresa en quiebra el pago de los honorarios profesionales pactados..."

³⁵ Como se presenta en las acciones de grupo según el parágrafo del art. 48 de la ley 472 de 1998.

³⁶ Miguel Batancourt Rey, citado por José Alejandro Boniventa Fernández, *Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales*, ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1997, p. 495 y 496.

70
12

33. Se reitera, el hecho de que el abogado López Morales careciera de poder para presentar a nombre de la quiebra de Industrias Ancon Ltda la solicitud de revocatoria directa, no desvirtúa la existencia del mandato. Esto solo prueba que la quiebra incumplió con una de sus principales obligaciones –cual es la de proveer al mandatario de todo lo necesario para la ejecución del encargo (Código Civil, artículo 2184)–; y que, en contraste, el demandante fue diligente en el cumplimiento de gestión pues, ante la actitud asumida por el síndico de la quiebra, que se negó a otorgarle los poderes respectivos³⁷...” (Se resalta).

Este valioso precedente fue dejado atrás por la Sala de Casación Laboral que profirió la sentencia tutelada a pesar de que dio por demostrado un error judicial similar o igual al que se acusa en este amparo constitucional. Contrario a lo indicado por el Consejo de Estado, la sentencia que no casó la recurrida por el hoy tutelante, concluyó que en virtud del contrato de mandato aún no se habían consolidado los honorarios pues no se había demostrado la actividad profesional para lo cual fue contratado, **negando con ello que la actividad profesional fue claramente registrada y reconocida por la mandante**, quien conocía al igual que más de 300 de sus compañeros de labores, que el abogado tutelante era el autor de la demanda que anuló los decretos que posteriormente permitieron el reconocimiento de las prestaciones económicas a las que tenía derecho la demandada, por lo que cobra total sentido y total *efecto útil* –art. 1620 CC- las cláusulas que determinaron el reconocimiento de honorarios en la forma como fueron pactadas, cláusulas que no podían modificar y menos abandonar el Juez ni los Magistrados.

1.2.2 Sentencia T-1214 de 2004, donde la Corte Constitucional al hablar de los honorarios profesionales indicó que “...La prueba fundamental será la de peritos abogados, pero si hay contrato este debe tenerse en cuenta pues tal como lo ordena la norma en comento –art. 69 CPC- no pueden fijarse en cuantía superior –ni menor- a la pactada...”, criterio que evidencia en forma absoluta los yerros de los tutelados al despreciar la ley de los contratantes.

1.2.3 En igual sentido la Sentencia 833 de 10-10-1994, Sección 3ª del Consejo de Estado³⁸: “...5. El perjuicio a que debe ser condenada la entidad demandada está constituido () por lo que dejó de ganar el () demandante; por el valor de los honorarios en él pactados, pues la cuantía de esta obligación ya había sido acordada en el contrato celebrado entre las partes. Aquí no hay lugar a especular acerca de qué esperaba o qué habría podido obtener el demandante como resultado de la ejecución del contrato”.

2.2.4 Sentencia de casación laboral de 24-01-1997, rad. 8988. MP Dr. Rafael Méndez Arango: donde luego de analizar la gestión profesional concluyó: “...lo que obliga a tener por plenamente válido el pacto sobre honorarios por la

³⁷ En el escrito presentado al juez de tutela por el señor Victor Manuel López Páramo, apoderado judicial de los acreedores reconocidos dentro del proceso de quiebra de Industrias Ancon Ltda., consta que: “El DR. JAIRO LÓPEZ MORALES, asesorando a los socios y acreedores, propuso en el año de 1987, en la Junta Asesora, y fue aceptado, el cambio del síndico, con el apoyo de los demás acreedores, pero el relevo no fue aceptado por el juez. Esto trajo como consecuencia que se desatara injusta persecución del síndico Córdoba Jiménez contra el abogado, que se negó a otorgarle nuevos poderes para cumplir la misión que nosotros le encomendamos. Por esto, en el año de 1990, en mi calidad de acreedor reconocido, y por lo mismo, con facultad para litigar a favor de la masa, le firmé al abogado LÓPEZ MORALES poder para solicitar en nombre y representación de la masa, la revocatoria directa de la Resolución 876 de 1981” (f. 34, anexo 3).

³⁸ CP. Dr. Carlos Betancur Jaramillo, Exp. 833, Actor: Marcos A. Benavides V.

77
11

prestación de servicios profesionales y a condenar al demandado a pagarlos en el porcentaje en que se comprometió...", dándole plena validez y vigencia al contrato celebrado por las partes, lo que aquí bajo graves defectos y el abandono de los precedentes, no hicieron los tutelados.

1.2.5 Sentencia T-302 de 2003 de la Corte Constitucional, en la que se lee que:

"...No se puede confundir la existencia o no de una cierta relación jurídico procesal (que determina consecuencias procesales específicas) con la existencia o no de una relación de trabajo de carácter profesional consistente en la prestación de servicios intelectuales. La primera cuando aparece, está mediada por regla general, por la celebración previa del negocio jurídico de representación judicial (unilateral, recepticio y formal), **la segunda está mediada, simplemente por la prestación efectiva del servicio.** Y aunque ambas incorporan el consentimiento informado de las partes, difieren en la forma en que éste se manifiesta; mientras en aquéi es indispensable su manifestación formal y explícita, en éste no es necesaria la manifestación formal, bastando con la aquiescencia o con el consentimiento tácito. Ahora, tampoco se puede confundir el hecho de que la eficacia del negocio de apoderamiento, dependa del reconocimiento judicial efectivo (mediante la aceptación del juez de la causa de la representación judicial), con el hecho básico de que **la eficacia del negocio jurídico de prestación de servicios profesionales, no depende de su aceptación formal por parte de un tercero sino que pende de la realización efectiva de la labor.**

Luego, la valoración y el alcance que las autoridades judiciales le dieron al material probatorio obrante en el proceso ordinario laboral, en el sentido de considerar que, **a pesar de que el señor Ortiz Perdomo no era representante judicial de los demás hermanos Quenza Bernal, sí existió una relación de trabajo de carácter profesional entre ellos consistente en la prestación de servicios, es jurídicamente admisible y no constituye como tal un desapego rotundo a la legalidad,** a las reglas de la sana crítica y a la necesaria construcción lógica de los argumentos, como principios que caracterizan la juridicidad de la actividad judicial..." (Se resalta).

Sin embargo la sentencia tutelada inobservando estos precedentes consideró, a contrario del criterio jurisprudencial, que el actor no tenía derecho a los honorarios en la forma y eventos en que fue pactado entre mandante y mandatario y, por el contrario, ilegalmente modificó la ley de los contratantes para imponer la suya en los términos ya referidos previa valoración indebida de las pruebas. En ese orden es evidente que la Sala de Casación Laboral incurrió en una grave irregularidad o error al aplicar la ley y los precedentes, así como al valorar las pruebas, resultando sus conclusiones jurídicamente inadmisibles, pues constituyen un total desapego a la legalidad, a la necesaria construcción lógica de los argumentos y a las reglas de la sana crítica³⁹, como principios que **irradian de legalidad y justicia de la actividad judicial.**

³⁹ Que como bien lo anotó la Corte Constitucional en la sentencia C-202 de 2005, "...son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. El juez, que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual; sin olvidar, también, esos preceptos que los filósofos

1.3 VIOLACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD EN EL TRATO JUDICIAL:

Como se tiene del precedente que anexo y con los citados, en asuntos iguales de abogados litigantes, la jurisdicción laboral sí ha protegido sus derechos condenando a los mandantes a pagarles los honorarios pactados, lo que no sucedió en el caso del tutelante, razón por la que brota de bulto el trato judicial desigualitario y discriminatorio que se le brindó.

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Normas citadas, entre ellas, el Preámbulo Superior y los artículos 2º, 25 y 86 de la Constitución.

Todo lo anteriormente expresado evidencia que los tutelados en su hermenéutica y visión del asunto se olvidaron por completo que como Jueces estaban en la obligación de valorar el universo probatorio y de leer las normas jurídicas teniendo presente en todo momento y en todo instante el manto axiológico contenido en el Preámbulo Constitucional, que debería ser el Preámbulo de cualquier inciso, artículo, código o decisión judicial, a través del cual el Poder Soberano mandó a "...asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo...", carácter del que adolece la sentencia tutelada, la que resulta ilegítima en la medida en que no es justa.

3. LOS PRESUPUESTOS DE LA TUTELA:

Se precisa que tanto los generales como los especiales han sido observados, incluido el principio de inmediatez, pues la sentencia fue proferida el 23-07-2019.

4. PRUEBAS:

4.1 Anexo copia de (i) la demanda laboral y sus anexos, (ii) de los fallos de instancia, (iii) de la demanda del recurso extraordinario de casación y (iv) del fallo que no casó la sentencia del Tribunal, materia del amparo.

4.2 Se oficie al Juzgado 4º Laboral de Bogotá, para que remita en préstamo el expediente correspondiente al ordinario laboral.

4.3 Para demostrar que en la jurisdicción laboral sí se protegen los derechos de

llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento^{39, 40}...", citando a Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1962.

los abogados litigantes emanados de un contrato de prestación de servicios profesionales, me permito adjuntar copia de la sentencia de 8 de octubre de 2009, proferida por el Juzgado 13 Laboral del Circuito, donde condena a la mandante a pagarle al mandatario lo acordado en el contrato. Sin embargo, en el caso en concreto, dicha protección fue absurdamente negada hasta por la Sala de Casación Laboral bajo indebida valoración e ilegal desapego a la ley de los contratantes.

5. PETICIÓN:

Por todo lo anterior y teniendo en cuenta el material precedencial en cita, atentamente solicito a la Sala de Casación Penal de la CSJ, se sirva conceder el amparo rogado y, en su lugar, en sede constitucional, revoque o deje sin efecto alguno la sentencia tutelada, ordenándole a la Sala de Casación Laboral de la CSJ proferir una nueva que supere los defectos atrás referidos, teniendo en cuenta que el art. 25 Superior preceptúa que el trabajo en cualquiera de sus modalidades tiene "especial protección" constitucional, legal y judicial, exhortándola a respetar la ley de los contratantes plasmada en el contrato de honorarios profesionales.

6. COMPETENCIA Y JURAMENTO:

Por tratarse de una acción de tutela en contra de la Sala de Casación Laboral de la CSJ, es la Sala de Casación Penal competente para conocer de esta solicitud de amparo. Bajo juramento manifiesto que no he intentado otra acción sobre los mismos hechos y derechos.

7. NOTIFICACIONES:

A los tutelados, en sus sedes ampliamente conocidas por la Honorable Corte. Al mandante y a la suscrita en la Av. 19 No. 3 A - 37 of. 905C de Bogotá.

Atentamente,



EDITH JOHANNA LEÓN VELOZA

C. C. No. 52.772.355 de Bogotá

T. P. No. 259.994 del C.S.J.

cel 319-2452861

roasar.abogados@gmail.com