

Honorables Magistrados:
SALA PENAL - REPARTO -
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA.
ACCIONANTE: AINCA SEGURIDAD & PROTECCIÓN LTDA
**ACCIONADO: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BUCARAMANGA - SALA PENAL.**
**DERECHOS FUNDAMENTAL VULNERADO: DERECHO AL DEBIDO
PROCESO (Art. 29 C.P.).**

PABLO EMILIO CASTAÑO RIVERA, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 18.505.507 de Dosquebradas (Risaralda), en calidad de Representante legal de la empresa AINCA SEGURIDAD & PROTECCION LTDA identificada con el NIT 830.085.880-0, concurro a su despacho para instaurar la presente acción de Tutela en contra del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA - SALA PENAL**, con fundamento en los siguientes elementos facticos y jurídicos:

I. PETICIONES.

- 1. TUTELAR** a favor de **AINCA SEGURIDAD & PROTECCIÓN LTDA.**, el Derecho Fundamental al Debido Proceso (Art. 29 de la C.P.).
- 2. DECLARAR** que la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga proferida dentro del radicado 68001-6000-159-2013-06137 (20-225A) el día 19 de diciembre de 2022, vulneró el Art. 29 de la Constitución Política de Colombia y por tanto no es oponible a **AINCA SEGURIDAD & PROTECCIÓN LTDA.**
- 3. DEJAR SIN EFECTOS** la sentencia el día 19 de diciembre de 2022 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial De Bucaramanga dentro del radicado 68001-6000-159-2013-06137 (20-225A).

4. **ORDENAR** a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial De Bucaramanga, dictar sentencia teniendo en consideración que es flagrante la violación al debido proceso constitucional y legal.

II. HECHOS.

1. Dentro del Incidente de Reparación Integral, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga en audiencia del 20 de febrero de 2020 profirió la sentencia, en la cual dispuso: “ **Primero.** “CONDENAR solidariamente a ROBIN FERNANDO BRAVO HERNANDEZ y a AINCA SEGURIDAD a pagar solidariamente a favor del señor JHON ANGEL VARGAS LOURA las siguientes sumas de dinero: Perjuicio material o patrimonial: Lucro cesante: \$21.600.000, Daño emergente: 22.960.000; por perjuicios inmateriales \$50.000.000,oo para un total de \$94.560.000,oo. **Segundo.** Imponer la obligación a la aseguradora LA CONFIANZA a indemnizar los perjuicios patrimoniales reconocidos en la sentencia hasta la suma de \$44.560.000,oo sin que pueda superar el monto asegurado. **Tercero.** Condenar solidariamente a ROBIN FERNANDO BRAVO HERNANDEZ y a AINCA al pago de agencias en derecho en favor del apoderado de la víctima conforme lo establece el art. 366 del C.GP. **Cuarto.** La presenten decisión se notifica en estrados”.
2. En contra de dicha decisión fue interpuesto el recurso de apelación y oportunamente fue presentado el escrito de sustentación del recurso de apelación correspondiente.
3. Por reparto le correspondió la segunda instancia a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga y el día 19 de diciembre de 2022 en audiencia hizo lectura de la decisión, en la cual dispuso en la parte resolutive: “ **Primero:** Revocar parcialmente la providencia de fecha, contenido y procedencia enunciados, por las razones expuestas en este proveído, en el entendido de desechar la condena en perjuicios por concepto de daño emergente que se había tasado en \$22´960.000 pesos, por lo expuesto en el numeral 2.2.1. de esta providencia, quedando ROBÍN FERNANDO BRAVO HERNÁNDEZ y AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA. condenados solidariamente a pagar en favor de Jhon Ángel Vargas Luora únicamente la suma de \$21´600.000 por concepto de perjuicios materiales –lucro cesante-, dejando incólumes los perjuicios de orden inmaterial. **Segundo:** Modificar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en el entendido de modificar la obligación indemnizatoria impuesta a la compañía aseguradora CONFIANZA, cuyo valor a sufragar por perjuicios materiales será únicamente de hasta \$21´600.000, por lo expuesto anteriormente. **Tercero:** Confirmar en lo demás la providencia.....”.

III. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS GENERALES DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES.

Tal y como lo prevé la sentencia C-590/05, se pasa a continuación a verificar la existencia de los requisitos jurisprudenciales dentro del presente asunto, así:

a) **Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.** No queda duda de que la cuestión planteada presenta características de relevancia constitucional, puesto que el derecho vulnerado a mi representada no es nada más y nada menos que el Derecho Fundamental al debido proceso en punto del principio de legalidad, que tiene por virtud la permanente protección por parte de las autoridades, en este caso de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, ya que en el escrito de sustentación del recurso de apelación le fueron evidenciados los yerros cometidos por la primera instancia y al momento de tomar la decisión no fueron tenidos en cuenta todos los fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios, así:

- El Tribunal violó el debido proceso, al no citarme a la audiencia donde se dio lectura del fallo, cuya acta de audiencia virtual tiene fecha 19 de diciembre de 2022. Dentro de la audiencia del fallo de primera instancia quedaron consignados todos mis datos de citación al igual que en el escrito de sustentación del recurso de apelación. Me enteré de la decisión mediante correo electrónico que me fue enviado el día 17 de enero de 2023.
- El Tribunal violó el debido proceso al omitir pronunciarse sobre uno de los argumentos en el escrito de sustentación del recurso de apelación, no materializándose el derecho a la impugnación.
- El Tribunal violó el debido proceso al omitir la aplicación de la normatividad que regula el contrato de seguros aplicable en este caso en concreto el título V del Decreto 410 de 1971 o Código de Comercio, pese a ver sido objeto de sustentación del recurso de apelación.
- El Tribunal violó el debido proceso al desconocer el precedente jurisprudencial de la Corte Suprema Sala Civil, que reconoce el pago de las indemnizaciones de las pólizas de seguro tanto de perjuicios patrimoniales como extrapatrimoniales a cargo de la aseguradora, lo cual fue objeto de alegación en el recurso de apelación y no hubo pronunciamiento al respecto.

b) **Que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios - de defensa judicial al alcance de la persona afectada.** De esta exigencia resulta claro que el actor ha debido agotar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico-procesal otorga para la defensa y protección de los derechos. Para el caso en comento, AINCA SEGURIDAD & PROTECCIÓN, actuó de manera debida y permanente haciendo uso de todas las herramientas legales y procesales, nótese

que su actuación se llevó hasta el momento en que se dictó sentencia de segunda instancia, misma que hoy se ataca por este medio.

Importante señalar, que en atención a la cuantía del presente asunto no hay lugar a recurrir mediante el recurso extraordinario de casación.

- c) **Que se cumpla el requisito de la inmediatez.** Sobre este requisito, es importante poner de presente que la sentencia que se controvierte fue proferida en audiencia virtual a la cual no fui citada el día 19 de diciembre de 2022 y que me fue notificada vía correo electrónico el 17 de enero de 2023, por lo que hasta la fecha no ha transcurrido un mes de conocer el contenido de la misma.

Debe resaltarse que el Tribunal no tiene sistema de siglo XXI, la consulta debe realizarse en microsítio y en cuanto al radicado que nos atañe no aparece registro alguno en el año anterior.

Así, tenemos que se cumple el requisito de inmediatez bajo el entendido de que el conocimiento de la causa que se discute tuvo como punto de partida la notificación por correo electrónico de la sentencia citada, esto es 17 de los cursantes mes y año.

Por todo lo anterior, en efecto, estamos frente a un término razonable y proporcionado para la presentación de la actual acción constitucional, teniendo en cuenta el momento en que se tuvo conocimiento de la vulneración.

d) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. Para el caso que nos ocupa, claramente se tiene que no solo es una irregularidad procesal sino también un grave error del despacho, el haber emitido una sentencia que revoca parcialmente y condena a mi representada al pago de unos perjuicios morales cuantiosos basándose en el desconocimiento de las normas del Código de Comercio que regulan la materia y en el desconocimiento del precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en punto de la condena de perjuicios en cabeza de la aseguradora de los perjuicios patrimoniales como extrapatrimoniales.

Las irregularidades resaltadas influyen en la errónea sentencia en detrimento de los derechos de AINCA SEGURIDAD & PROTECCIÓN LTDA como asegurado.

Así, con la decisión señalada, es que se vulnera el derecho fundamental al debido proceso, por lo cual deberá ampararse el derecho pedido.

e) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial. En este caso se cumple con el presente pues

se presenta con claridad el fundamento factico de la presente acción, que no es otro que la emisión de una sentencia basada en el desconocimiento de las norma que regulan los presupuestos de una sentencia de segunda instancia debe pronunciarse sobre todos los argumentos motivo de apelación presentados por las partes y pronunciarse sobre el mérito o no de los mismos; de igual manera se identifica en forma clara la inaplicación de las normas que regulan el tema debatido en el Incidente de Reparación integral y el desconocimiento del precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

Dicho lo anterior, como se ha explicado, tal fundamento impacta negativamente en el respeto por los derechos fundamentales acá reclamados, pues ignora el principio del debido proceso consagrado en el Art. 29 superior en lo que atañe el principio de legalidad.

Debe resaltarse que desde antes de proferirse el fallo de primera instancia, se alegó en favor de mi representada, lo que fue desconocido en los fallos tanto de primera como segunda instancia.

- f) **Que no se trate de sentencias de tutela.** Ciertamente manifiesto al despacho que lo que aquí se controvierte no es una decisión de tutela previa.

IV. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD.

Defecto Material o Sustantivo. Este requisito se encuentra acreditado en la medida en que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga - Sala Penal, ha emitido una sentencia que revoca parcialmente, pese a que se alegó oportunamente, así:

4.1. OMISIÓN EN EL PRONUNCIAMIENTO SOBRE LO ALEGADO.

Conforme el escrito de sustentación del recurso de apelación se advirtió que la primera instancia cometió el yerro cuando **“DESCONOCÓ LA ARGUMENTACION TENDIENTE A QUE LA LLAMADA EN GARANTIA LA CONFIANZA, DEBE PAGAR LA TOTALIDAD DE LOS PERJUICIOS MATERIALES COMO INMATERIALES O MORALES CONFORME EL CONTRATO DE SEGURO”.**

Al revisar la sentencia proferida por el Tribunal hace caso omiso a lo sustentado en el recurso, ya que pasó por alto la existencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual número RO006696 cuya vigencia data desde 18/08/2012 – 18/08/2013 y por un monto hasta de ochocientos cincuenta millones de pesos (\$850.000.000).

Conforme dicho contrato de seguros, deben ser indemnizados los perjuicios derivados

de un hecho asegurado y el límite de estos los constituyen justamente los términos del mismo contrato, la cobertura, y el monto tasado como perjuicios patrimoniales como extrapatrimoniales que haya sufrido el asegurado.

Conforme al artículo 1127 del Código de Comercio, en los seguros de daños (responsabilidad contractual o extracontractual) el daño emergente lo constituye el valor que el asegurado debe pagar como indemnización por los daños causados a la víctima y estos a su vez deben ser cubiertos por el asegurador.

Es decir, todo pago que deba realizar AINCA SEGURIDAD&PROTECCIÓN LTDA constituyen DAÑO EMERGENTE, ya que se trata de erogaciones que debe pagar con ocasión de la condena al pago de perjuicios de índole patrimonial y EXTRAPATRIMONIAL.

De tal forma el Tribunal yerra al no tener en cuenta que el numeral segundo del fallo de primera instancia en cuanto al monto de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000) por perjuicios morales al constituir daño emergente le corresponde pagarlo a la aseguradora LA CONFIANZA.

Por lo señalado, El Tribunal, yerra al no pronunciarse sobre lo solicitado tendiente a la condena en contra de la aseguradora LA CONFIANZA que fue llamada en garantía conforme lo establece la normatividad, vale decir artículos 1127 y 1088 del Código de Comercio, lo cual violenta el principio de legalidad constitucional.

4.2. VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA CIVIL.

Dentro de la sustentación del recurso de apelación claramente se argumentó la petición conforme la normatividad y lo señalado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en la SC20950 del 12 de diciembre de 2017 y SC22018 de 12 de enero de 2018.

Conforme tales pronunciamientos los perjuicios hacen referencia a la modalidad de afectación, que tras la ocurrencia de un daño sufre la víctima y que deben ser indemnizados con cargo a la póliza. Bajo el seguro de responsabilidad civil que toma el contratista, se deben reconocer y pagar tanto los perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y los extrapatrimoniales.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SC20950 del 12 de diciembre de 2017, señaló: “*«El perjuicio que experimenta el responsable es siempre de carácter patrimonial, porque para él la condena económica a favor del damnificado se traduce en la obligación de pagar las cantidades que el juzgador haya dispuesto, y eso significa que su patrimonio necesariamente se verá afectado por el*

cumplimiento de esa obligación, la cual traslada a la compañía aseguradora cuando previamente ha adquirido una póliza de responsabilidad civil.

*En consecuencia, **LOS DAÑOS A REPARAR (PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES) CONSTITUYEN UN DETRIMENTO NETAMENTE PATRIMONIAL EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE PARA LA PERSONA A LA QUE LES SON JURÍDICAMENTE ATRIBUIBLES. ESTO ES, PARA QUIEN FUE CONDENADO A SU PAGO**».*

En la Sentencia SC22018 de 12 de enero de 2018, frente al tema señaló: “ *el seguro de responsabilidad civil resguarda el pago de la indemnización a que tiene derecho el beneficiario y también **protege la integridad del patrimonio del asegurado**, por lo tanto, **NO ES ADMISIBLE INTERPRETAR EL ARTÍCULO 1127 DEL CÓDIGO DE COMERCIO COMO SI PRESCRIBIERA QUE EL ASEGURADOR ÚNICAMENTE ESTÁ OBLIGADO A INDEMNIZAR LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES QUE SUFRE LA VÍCTIMA COMO RESULTADO DE UNA CONDENA DE RESPONSABILIDAD CIVIL, SINO QUE HAY QUE SEGUIR INTERPRETANDO QUE EL ASEGURADOR ESTÁ OBLIGADO A MANTENER AL ASEGURADO INDEMNES DE LOS DAÑOS DE CUALQUIER TIPO QUE CAUSA EL BENEFICIARIO DEL SEGURO, QUE SON LOS MISMOS QUE EL ASEGURADO SUFRE EN SU PATRIMONIO**”.*

Es claro que dichas decisiones, previo el estudio del alcance de la cobertura otorgada bajo las pólizas de seguro de responsabilidad civil de cara a la obligación derivada de la responsabilidad civil, y tomando en consideración lo dispuesto por los artículos 1127 y 1088 del Código de Comercio, la Corte Suprema reitera lo inadecuado e improcedente de las exclusiones del lucro cesante y de los perjuicios extrapatrimoniales sufridos por la víctima, los cuales hacen parte de la obligación a cargo del asegurado causante del daño. La tesis se funda en que dichas exclusiones desnaturalizan el contrato de seguro de responsabilidad civil

Es reiterada dicha posición en las siguientes providencias: Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Junio 12 de 2018. Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01. Aprobado en sala el 21 de febrero de 2018. Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona; Corte Suprema de Justicia. Sala civil SC665-2019 Rad: 05001-31-03.016-2009-00005-01 Marzo 7 de 2019 Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque; Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Tutela. STC5902-2019. Mayo 14 de 2019. Rad:11001-02-03-000-2019-01191-00 Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona y Corte Suprema

de Justicia. Sala Civil. Tutela. STC10201-2019 Rad: 11001-02-03-000-2019-02406-00
Agosto 1° de 2019 Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

El Tribunal desconoce abiertamente al omitir pronunciarse sobre la petición en el recurso y que tuvo como argumentos la ley y lo decantado por la Corte Suprema de justicia en torno al tema, razón por la cual debe ser amparado el debido proceso.

V. FUNDAMENTOS LEGALES.

Se invoca como fundamentos legales para la procedencia de la presente acción y en consecuencia para solicitar la protección de los derechos fundamentales invocados, vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, los siguientes:

- I. **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.** *Tal como se ha venido manifestando en reiteradas oportunidades, los derechos fundamentales que se consideran violados, con los siguientes:*
 - a. **DERECHO AL DEBIDO PROCESO.** *“Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.* (Subrayados propios).
- II. Código de Comercio título V, artículos 1127 y 1088
- III. Sentencias: SC20950 del 12 de diciembre de 2017 y SC22018 de 12 de enero de 2018. Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Junio 12 de 2018. Radicación: 11001-31-03-032-2011-00736-01. Aprobado en sala el 21 de febrero de 2018. Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona; Corte Suprema de Justicia. Sala civil SC665-2019 Rad: 05001-31-03.016-2009-00005-01 Marzo 7 de 2019 Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque; Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Tutela. STC5902-2019. Mayo 14 de 2019. Rad:11001-02-03-000-2019-01191-00 Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona y Corte Suprema de Justicia. Sala Civil.

Tutela. STC10201-2019 Rad: 11001-02-03-000-2019-02406-00 Agosto 1° de 2019
Magistrado ponente: Luis Armando Tolosa Villabona.

VI. DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El Artículo 86 de nuestra Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular. Así las cosas, la citada norma dispone:

Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diezdías entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión” (Negrillas mías).

VII. PRUEBAS

1. Copia del escrito de sustentación del recurso de apelación.
2. Copia de la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga Santander.

VIII. JURAMENTO.

En mi condición de accionante manifiesto, bajo la gravedad de juramento, que no he invocado acción de tutela con los mismos hechos o supuestos de hecho y/o jurídicos, y que todo lo anteriormente escrito en el documento es verídico.

IX. ANEXOS

Me permito anexar a la presente, los siguientes:

1. Certificado de Existencia y Representación Legal de AINCA SEGURIDAD&PROTECCIÓN LTDA.
2. Los documentos señalados en el acápite de pruebas.

X. NOTIFICACIONES

El suscrito representante legal, en la dirección Calle 72 # 29 – 24 de Bogotá D.C., celular 3003101112, correo electrónico: pabloemiliodos@yahoo.es.

La parte accionada Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga: Cras 11 y 12, calles 34 y 35 palacio de justicia Bucaramanga y correo electrónico: des01sptsbuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Del señor Juez,

Atentamente,



PABLO EMILIO CASTAÑO RIVERA
CC. 18.505.507 de Dosquebradas (Risaralda).
Representante Legal
AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA