EL CAMBIO Y ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL A CONSECUENCIA DE LA CONDUCTA PUNIBLE. EN LAS LEYES 599 Y 600 DEL 2.000, EN RELACION CON LA LEY 100 DE 1980 Y EL DECRETO 2700 DEL 1.991.

FRANCISCO JOSE ROMERO ROMERO.

CORPORACIÓN EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR.

FACULTAD DE DERECHO

CENTRO DE INVESTIGACION CONTINUA.

BARRANQUILLA.

2.001

INTRODUCCIÓN.

Del presente ensayo sobre la acción civil derivada de la conducta punible, puede decirse que se constituye en uno de los pilares mas importantes dentro de la estructura que conforma la legislación civil.

Esta acción busca en el sentido amplio brindar una protección a las personas que han sufrido una disminución o afectación de su patrimonio a consecuencia de una conducta punible, con el fin de que las personas obtengan la indemnización integral de los perjuicios recibidos, y en el tema objeto de estudio que se paguen los perjuicios causados por la conducta delictual.

Es por esta definición que no comparto la condena impuesta por el tribunal y que caso la Corte Suprema de Justicia (1), en l cual se sanciono a los sujetos impugnantes a pagar desproporcionadamente los perjuicios causados por la conducta, a las entidades bancarias, ya que no se indemnizo integralmente todos los daños ocasionados por los sujetos activos, en busca de restablecer el derecho y de devolver las cosas en el estado en que se encontraba antes de producirse la conducta punible.

RESEÑA HISTORICA.

Para mommsen, la acción indemnizatoria tuvo su origen en el derecho romano, a partir de la época de las doce tablas y que se agrupaba en tres sentidos concretos como son: La acción de hurto, la injuria y la de perduellio (traidor a la patria).

Las indemnizaciones en esta época se daban primero en animales y mas tarde en dinero, ya que los tribunales romanos no acostumbraban a servirse de otros objetos para obligar a indemnizar, sino de aquellos que se empleaban generalmente como medida de valores, así del publico como del privado, y ni en el uno ni en el otro fueron consideradas jamás como penas accesorias, sino siempre y sin excepción como principal.

Para pedir indemnizaciones estimatorias en los casos en que se causara daños a los bienes ajenos, el tribunal, comprobada la existencia de ellos, tenia que proceder a la estimación de la cuantía del daño producido. Aquí el tribunal, no solamente tenia en cuenta el valor que la cosa tenia al momento de producirse el daño, sino también, el precio futuro de ella.

MOMMSEN, TEODORO. Derecho penal romano (Editorial Temis)

Podemos decir que la acción civil, la cual es paralela dentro del proceso penal, gracias al principio de integración, busca es indemnizar integralmente a la persona que a sufrido un daño proveniente de un acto delictual.

Es una facultad otorgada a la persona que resulte afectada por un acto delincuencial, la cual tiene discrecionalidad de ejercerla ante la jurisdicción civil en el cual se denomina indemnizatoria o ante la a jurisdicción penal en el cual se denomina resarcitoria.

> *En esas circustacias mientras a la victima no se le haya reparado integralmente el daño que ha sido irrogado, puede reclamar de cada obligado solidario la indemnización plena, obvio que lo que cada uno efectivamente paga por razón de la condena que se le imponga puede y debe ser reducido de una condena mayor, que eventualmente pudiera llegar a darse, con el fin de evitar que el damnificado reciba doble pago por el mismo concepto y, por ende, impedir que la indemnización se torne en fuente de enriquecimiento indebido.(1)*

Es una acción a través de la cual se busca obtener los resarcimientos por los perjuicios obtenidos, por infringirse una conducta punible y su accionar no puede ser fuente de lucro, se critica la anterior legislación en cuanto a la materia en mención, por cuanto se podía dar el enriquecimiento sin causa ya que el

(1) (Sala de Casación Civil, Sentencia 10 de Diciembre de 1.998 M P. Nicolás Bechara Simancas)

perjudicado, podía pedir y sustentarlo bajo la gravedad del juramento, lo cual no acontece en la actual, en donde las pretensiones por los daños sufridos deben ser debidamente probados.

Esta acción es facultativa de la parte afectada ya que la puede ejercer dentro de la jurisdicción civil, o dentro del proceso penal, a su elección, pero no puede ejércela dos veces por el mismo hecho, ya que se podría dar el doble pago, por el mismo hecho.

Cuando se ejerce dentro de la jurisdicción civil, se le conoce con el nombre de indemnizatoria, y si es en el proceso penal se le denomina acción resarcitoria de prejuicios, o sea que ambas se refieren a restablecer el derecho conculcado.

> *ese derecho y hasta el punto de que la víctima se vea privada de poder hacer efectiva la reparación de perjuicios frente otro de los sujetos que son responsables desde el punto de vista civil. pues en guarda del principio por el cual todo daño debe ser resarcido se debe acudir a tomar lo decisivo que en el pronunciamiento penal tenga carácter definitivo, irrecusable o irreversible, y al propio tiempo le deja a la jurisdicción civil la suficiente libertad para el ejercicio de la potestad que le es propia en orden a definir todos los aspectos atinentes al resarcimiento del daño. (2)*

(2) Sentencia 10 de diciembre de 1.998. M. P. Nicolás Bechara Simancas.

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

De la anterior legislación se critica la forma como obtenían las personas afectadas por los perjuicios, la indemnización, la cual se daba mediante la gravedad del juramento y se podía dar el enriquecimiento indebido, lo que no acontece en la norma vigente en donde los perjuicios materiales para que puedan ser pagados, deben ser demostrados y debidamente probados.

Así mismo el actual código le brinda la oportunidad al juez de ampliar su criterio prudencial en cuanto a la indemnización, la cual puede hacer hasta (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes y ordenar el embargo de los bienes sometido a registro del tercero civilmente responsable, tendiente a garantizar total o parcialmente la indemnización.

Hay una claridad sobre los bienes objetos de embargo, tendientes a garantizar el resarcimiento del perjuicio y de que esos bienes sometidos a registro no pueden ser comercializados.

Se cambia la figura del hecho punible por la conducta punible, con el animo de unificar el criterio de la doctrina y la jurisprudencia.

En la búsqueda de la indemnización o el resarcimiento del prejuicio que se le irroga, debe el accionante manifestarlo personalmente al juez penal, ya que este no puede actuar oficiosamente por ser esta

una acción perteneciente al derecho privado, y que lo que se busca es satisfacer una particular necesidad.

Una vez entre en movimiento el aparato jurisdiccional penal, con la constitución de parte civil, el juez tiene el deber de manifestarle al procesado que no puede enajenar bienes en el año siguiente a su vinculación, y de que si bien es cierto que el accionante demanda a uno de los responsables, esto no quiere decir que los demás queden exentos de indemnizar, y por el contrario deben responder solidariamente en aras de restablecer el derecho vulnerado.

Al momento de imponer responsabilidad civil deben existir sus tres elementos indispensables, como son el hecho, el daño y el nexo de causalidad, así mismo se puede dar de manera de directa e indirecta, cuando como en el primero quien resarce es la persona que ocasiono los perjuicios y en el segundo que quien ocasiona el perjuicio no es el mismo que debe indemnizar.

Como se puede observar ya la corte en sentencias mencionadas habla de La reparación integral, es decir de todos los daños ocasionados a la victima por la conducta punible, lo cual deja ver en claro que deben pagar el daño emergente y el lucro cesante y en el criterio de la doctrina los que se llama los daños morales subjetivados, ya que por el perjuicio sufrido la victima no puede

cumplir la obligación y por ende deja de percibir unos gananciales, de esta manera los familiares de la victima los cuales pretendan demandar los perjuicios irrogados deberán legitimarse en causa acreditando el vinculo de tale relaciones con sus respectivas partidas civiles.

El fallo proferido por el tribunal en donde se sanciono a los afectados, por el fraude y dilapidar los prestamos de las empresas, para mi concepto, las manifestaciones hechas por el tribunal y que caso la corte, se quedaron cortas, al no decretar el resarcimiento integral de los perjuicios, en aras de restablecer el derecho y de volver las cosas a su estado normal, antes de que se produjera la conducta punible.

En esta acción el juez penal, revestido de competencia civil, no puede como en el derecho laboral pronunciarse ultra y extra-petitamente, sino que deben hacerlo teniendo en cuenta las pretensiones de la demanda las cuales deben estar acreditadas y debidamente probadas.

Si el daño no pudiese avaluarse por razones no imputables al titular de la acción, podrá el juez señalar prudencialmente como indemnización un suma equivalente en moneda nacional, hasta (1.000) Salarios mínimos mensuales vigentes.

Teniendo en cuenta que esta acción busca es resarcir los perjuicios ocasionados a las personas, se extiende a todos aquellos que resulten culpables por la conducta punible de manera solidaria, para que el afectado nuevamente recupere su derecho vulnerado de manera integral.

> *"tratándose de responsabilidad civil emergente del privado", a su vez originado en infracciones a la ley penal, se tiene por definido, que dicha responsabilidad le incumbe solidariamente a quienes como autores, coautores o cómplices recibieron la correspondiente condena, así como también, si fuere el caso, a terceros.... incluidas las personas jurídicas publicas y privadas... comprometidas en forma inmediata... por la conducta ilícita de sus agentes, funcionarios directivos o subalternos... cuando el actor del perjudicado es un agente de una entidad de derecho publico o privado, no existe un desplazamiento de su responsabilidad hacia la persona jurídica, sino una ampliación o extensión de esa responsabilidad... se establece que entre ellas una solidaridad legal, erigida en beneficio exclusivo del la victima, que en consecuencia puede demandar la totalidad de la indemnización a la persona natural o jurídica, o de ambas conjuntamente, a su elección.(3)*

Y por consiguiente como los responsables pueden ser solidarios se llamará al Tercero civilmente responsable, cuya vinculación podrá solicitarse con la demanda de constitución de parte civil, en escrito separado y deberá ser notificado personalmente, este tendrá el carácter de sujeto procesal, el cual podrá contestar la demanda y

(3)(Sala de Casación Civil, Sentencia del 15 de Abril de 1.997 M.P. Carlos Esteban Jaramillo)

controvertir las pruebas que se alleguen en su contra. El embargo de sus bienes se podrán solicitar una vez ejecutoriada la resolución de acusación.

La acción civil dentro del proceso penal, se adelantara en cuaderno separado, en el que se allegaran todas las pruebas y actuaciones relacionadas con la pretensión patrimonial y se regularan por las normas de la legislación penal y las del código civil.

Se podrá solicitar el embargo y secuestre preventivos de los bienes de propiedad del sindicado, los cuales se decretaran en cuantía que garantice el pago de los perjuicios, que se hubieren ocasionado, previa caución que se debe prestar conforme al procedimiento civil, y se decretar el desembargo de tales bienes, cuando el sindicado preste caución en dinero efectivo que garantice el monto de los perjuicios que se llegaren a establecer.

El sindicado no podrá enajenar bienes sujetos a registros durante el año siguiente contado a partir de su vinculación, a menos que se hubiere producido pronunciamiento de fondo sobre su inocencia, o garantizado la indemnización de perjuicios.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

El funcionario podrá autorizar que se realicen operaciones mercantiles sobre tales bienes, cuando ello sea necesario para el pago de los perjuicios.

La constitución de parte civil, podrá intentarse en cualquier momento después de haberse dictado resolución de apertura de instrucción.

Esta acción la cual activa la competencia civil dentro del proceso penal cumple las garantías tendientes al pago de los perjuicios sufridos por la victima, se puede solicitar una audiencia de conciliación para llegar con ella a un acuerdo con el sujeto agente del delito.

Esto es procedente en los delitos que admiten desistimiento o indemnización integral.

Lo expresado en el parágrafo anterior se da siempre y cuando la demanda sea admitida dentro de los (3) días siguientes a su vinculación, y no sea rechazada.

En esta acción también es indispensable los fundamentos jurídicos de las pretensiones, como lo solía decir la Corte Suprema de

Art. 47 C.P.P. Modificado sentencia 18 de julio del 2001. Expediente D 3170

Justicia, que se ponga de manifiesto las normas de las cuales se deduce que se tiene el derecho a pretender la indemnización, tanto de los perjuicios materiales como de los morales.

La carga probatoria de lo que se pretende en la demanda de constitución de parte civil le corresponde a la parte afectada por el hecho delictual, quien deberá acreditar tales perjuicios, los cuales deben ser debidamente probados, para que le sean reconocidos los resarcimientos por los sujetos activos de la conducta punible.
Cuando esta acción se ejerce dentro del derecho penal, para algunos tratadistas toma el carácter de accesoria ya que depende de que se compruebe la conducta realizada por el agente del daño.

Y es principal cuando se ejerce directamente ante la jurisdicción civil, ya que depende de si mismo y no esta sujeta a otras asignaciones de tipo procesal, por ser una acción netamente civil.

CONCLUSIÓN.

Estos aportes de doctrinantes y pronunciamientos jurisprudenciales acerca de la responsabilidad civil, se constituyen en un aporte importante dentro del derecho para despejar ciertas lagunas que se tengan, y así tener un conocimiento mas claro de los que se busca con esta acción.

Con la sentencia de fundamento quedo claro que el concordato no es una acción resarcitoria, y que su acuerdo extrajuicio por parte de los sujetos procésales no produce impedimento para constituirse en parte civil dentro del proceso penal.

Pero esto no termina con estos conocimientos ya continuamente van surgiendo nuevos pronunciamientos sobre el tema, aportados por los estudiosos del derecho y que como buenos abogados debemos estar atentos sobre estos puntos, para tener un enfoque actualizado de los que se quiere y no incurrir en el ejercicio de la profesión como se dice de la norma suplida, en actuaciones derogatorias y rechazadas, conduciendo al fracaso los procesos impetrados y por ende el fracaso mismo de la profesión.

BIBLIOGRAFÍA.

- Código civil y de Procedimiento Civil.
- Código penal y de Procedimiento Penal.
- La Acción Civil en el Derecho Procesal Penal. (Heliodoro Fierro-Méndez).
- (Sentencia de casación, Marzo 7 de 2.000. Rad. 13805. M. P. Dr. Nilson E. Pinilla Pinilla.).
- Proyecto de Reforma a la ley 100 del 1.980 y 270 de 1.991.
- Derecho Procesal Civil. (Juan Carlos Uranza Bautista).

ANEXO.

ACCION CIVIL DERIVADA DEL HECHO PUNIBLE

EL CONCORDATO NO ES UNA ACCION RESARCITORIA

EXTRACTOS. Se procede a resolver el recurso de casación interpuesto en defensa de los procesados Guillermo Díaz Valderrama, Javier Humberto Mier Jarava y Víctor Camilo Padilla Sandoval , contra la sentencia del Tribunal Superior de Barranquilla que, en segunda instancia, los condeno por falsedad en documento privado, además por estafa al primero.

HECHOS

Al practicarse una visita administrativa a Nutridías S.A., con domicilio en barranquilla, la Superintendencia de sociedades encontró alteraciones en los libros de contabilidad y que en el balance general, cortado al 30 de junio de 1989, aparecían utilidades por 148.472.518, cuando en realidad arrojaba pérdidas de 214.258.313, documento suscrito por el gerente Guillermo Díaz Valderrama, el contador Víctor Padilla Sandoval y el auditor interno Javier Mier Jaraba.

Aparentar una solvencia económica de la cual se carecía, facilitó que se obtuvieran créditos de entidades financieras, impagados así, 286.832.563.83 del Banco Internacional, 165.021.806 del Banco del Estado 120.000.000 del Banco de Crédito. 108.899.534.50 del Banco del Comercio 73.462.694,14 del Banco Colpatria, 100.712.000 del Banco Ganadero 37.968.520 de la Financiera Colpatria, 155.193.335,91 del Banco Unión Colombiano, 215.407.825,06 del IFI, y 350.000.000 del Banco de

Colombia. No haber sido cubiertas estas acreencias por la empresa deudora, llevó a que Nutridías S.A. fuera intervenida por la Superintendencia de Sociedades y sometida a concordato obligatorio, en donde se reconocieron los créditos, pero su ulterior incumplimiento origino la liquidación de la entidad.

ANTECEDENTES PROCESALES

El Juzgado Catorce de Instrucción Criminal de Barranquilla abrió investigación, oyó en indagatoria a Javier Humberto Mier Jaraba y Víctor Camilo Padilla Sandoval, y declaro persona ausente a Guillermo Díaz Valderrama. Dicho despacho cerró la instrucción y el 13 de octubre de 1992 la fiscalía quinta seccional se abstuvo de decretarles medidas de aseguramiento y dispuso "ordenar la continuación de la presente investigación penal". Providencia apelada por los representantes judiciales de la parte civil y el 14 de febrero de 1995 el ad-quem les impuso medida de aseguramiento y caución prendaría y les profirió resolución de acusación por falsedad en documento privado y estafa, que adquirió firmeza el 7 de marzo siguiente.

Correspondió al juzgado noveno penal del circuito de esa ciudad adelantar el juicio y realizada la audiencia pública, el 3 de junio de 1996 absolvió a los procesados. Fallo apelado por el apoderado de parte civil y el 7 de marzo de 1997 el Tribunal Superior de Barranquilla condeno a Guillermo Díaz Valderrama a 6 años y 6 meses de prisión y multa de 500,000, por estafa y falsedad en documento privado y a indemnizar los prejuicios

respectivos, a Víctor Camilo Padilla Sandoval y Javier Humberto Mier Jaraba por falsedad en documento privado a dos años de prisión y de suspensión en el ejercicio de la profesión de contador público, además se les impuso la correspondiente interdicción de derechos y funciones públicas y se absolvió a los últimos en mención del cargo de estafa. Sentencia de segunda instancia que es objeto de casación.

LA DEMANDA

1. demandas a favor de Javier Humberto Mier Jarava y víctor camilo Padilla Sandoval y primer cargo del libelo presentado en defensa de Guillermo Díaz Valderrama. Como formal y sustancialmente las tres demandas son muy similares con relación a reproche de nulidad que efectúan, serán resumidas conjuntamente.

Los impugnantes dicen que la sentencia fue dictada en juicio viciado de nulidad por violación del debido proceso y ausencia de competencia del tribunal superior, que no podía decidir la apelación interpuesta por los apoderados de la parte civil contra el fallo absolutorio, porque los perjudicados habían celebrado un contrato de transacción sobre los perjuicios derivados del hecho punible.

Señalan que las entidades que se constituyeron en parte civil posteriormente concurrieron al concordato adelantado por Nutridias S.A. ante la

superintencidencia de sociedades, y allí sostuvieron dicho convenio sobre los perjuicios ocasionados con los comportamientos delictivos.

Precisan que con el contrato la parte civil perdió legitimidad para seguir actuando en el proceso penal, al haberse extinguido la obligación de indemnizar los perjuicios, como se desprenden de lo previsto en los artículos 1494 del C C y 43 del C P P, ya que la victima no puede perseguir simultáneamente por la vía civil y por la jurisdicción penal la indemnización de perjuicios.

Anotan que el concordato comprendió la obligaciones derivadas de obligaciones comerciales y lo relacionado con los perjuicios surgidos de eventuales delitos. Al acordarse la transacción, se tuvieron en cuenta la previsiones hechas por el inciso 2° del literal (b) del articulo 25 del decreto 350 de 1989,en el sentido de sumir dentro de la indemnización una reserva para el pago de todas las demás obligaciones sujetas a proceso judicial arbitral.

Sostiene que los perjudicados al obtener una sentencia favorable, cobraron en dos oportunidades la misma obligación, en contravía de la ley, la equidad y colocándose en una situación que colinda con el enriquecimiento sin causa . Los censores se apoyan en una providencia del 10 de junio de 1993 de la sección tercera del Consejo de Estado sobre la imposibilidad de ejercer acción indemnizatoria originada en un ilicito y la acción

contenciosa, referida al mismo objeto, porque se estaría cobrando doble vez una obligación en contra de la cosa juzgada.

Insisten en la violación del debido proceso al tramitarse y ser decidida la apelación formulada por los abogados de la parte civil, pues no tenían legitimidad para ello debido a que la impugnación sólo puede ser ejercida por quien es parte en el proceso (Legitimatio ad procesum) y tiene interés jurídico en el punto que resuelve.

Concluyen que las pretensiones de la parte civil habían sido satisfechas con la transacción y no era procedente su intervención en el proceso penal, ya que su interés está referido a la obtención de la indemnización de los perjuicios ocasionados con el delito y no a procurar la condena penal de los sindicados.

Por lo anterior, solicitan que se case la sentencia impugnada y se declare la nulidad a partir del auto del juzgado noveno penal del Circuito de Barranquilla que concedió la apelación impetrada por los apoderados de la parte civil contra la absolución.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Cargo de nulidad. El Procurador Primero Delegado en lo Penal estima que el reproche está llamado a prosperar, por las razones que a continuación se resumen.

Dice que de acuerdo al articulo 43 del C . P . P, el perjudicado únicamente interviene como parte civil para perseguir el resarcimiento de los daños causados con la conducta punible y goza de discrecionalidad penal. Un entendimiento adecuado de la norma excluye del proceso penal a quien "ante la jurisdicción civil " intente obtener tal reparación.

Anota que la expresión ante la jurisdicción civil utilizada por dicho articulo, no quiere decir que esté permitido acudir a otras jurisdicciones que puedan ordenar la indemnización, el reconocimiento de derechos patrimoniales por medio de esa otra intervención, elimina la posibilidad de perseguir el resarcimiento del daño dentro del proceso penal. Interpretación que según el concuerdan con el articulo 50 Ibídem, que dispone el rechazo de la demanda cuando se demuestra que se a promovido independientemente acción civil o el pago de los perjuicios, mientras el articulo 55 del mismo código ratifica la improcedencia del doble ejercicio de la acción indemnizatoria.

Manifiesta que cuando las entidades financieras resolvieron involucrar el valor de los eventuales perjuicios que pudieran decretarse en el proceso penal dentro del monto total de las deudas de Nutridías S . A , para se cubiertos en el concordato, escogieron la vía que iban a utilizar en busca del mismo propósito que perseguían la acción civil dentro del proceso penal, y a partir de ese momento perdieron legitimidad jurídica para seguir actuando como parte civil.

Sostiene que un adecuado entendimiento de las cláusulas concordataria no deja duda que las entidades de crédito que la aceptaron, declinaron continuar ejerciendo la acción civil dentro del proceso penal, a considerar que los perjuicios que pudieran declararse por la conducta punible deberían satisfacerse con el cumplimiento del concordato.

Estima que tales condiciones, la parte civil perdió legitimación para seguir actuando dentro del proceso, sin importar que el acuerdo concordatorio no se hubiera cumplido. Como quiera que la legitimidad es un requisito de procedibilidad para poder impugnar y esta ausente en las entidades Bancarias, resulta ilegal su intervención y violatoria del debido proceso y la nulidad debe prosperar.

CONSIDERCIONES DE LA CORTE

Cargo de nulidad: Como sustancialmente las demandas en defensa de Javier Humberto Mir Jaraba y Víctor Camilo Padilla Sandoval y el primer cargo del libelo presentado en defensa de Guillermo Díaz Valderrama son similares, en lo que respecta a este reproche, serán examinado conjuntamente.

Los impugnantes sostienen que la sentencia fue dictada en juicio viciado de nulidad por violación al debido proceso y ausencia de competencia del Tribunal Superior, que no podía decidir la apelación interpuesta por los apoderados de la Parte Civil contra el fallo absolutorio, porque los

perjudicados habían celebrado un contrato de transacción sobre los perjuicios derivados del hecho punible y careciendo de legitimidad para poder recurrir.

El primer aspecto expuesto por los impugnantes y por el procurador delegado desde el cual puede deducirse la improcedencia de la censura, consiste en estimar que los perjudicados con las conductas delictivas, después de haberse constituido en parte civil en el proceso penal, acudieron al concordato de Nutridias S.A., a exigir por separados la indemnización de los daños causados por lo cual se debe tomar en cuenta lo dispuesto por los artículos 43, 50 y 55 del C.P.P., y concluir que no estaban legitimados para apelar la sentencia condenatoria.

La dilucidación del problema jurídico así planteado lleva a no perder de vista las características de la acción civil derivada del hecho punible y su diferencia frente al tramite concordatorio. Este último tiene por objeto la recuperación y conservación de la empresa y conducir a un arreglo, que procurando de proteger a la mayor parte posible de los derechos de los acreedores permita la recuperación y la continuación de las actividades empresariales, como unidad de explotación económica y fuente de trabajo Concurren los titulares de créditos demostrados y exigibles para el caso obrantes en Títulos Valores contentivos de derechos perseguibles ejecutivamente. El concordato no es una acción civil separada no se manifiesta como tal, simplemente es un convenio con efectos relativos que, adicionalmente, solo compromete a las partes que lo celebran.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

Por su lado, con la acción civil, que puede ejercerse dentro del proceso penal, se procura establecer la responsabilidad y el reconocimiento con el hecho punible, algunos de cuyos factores pueden coincidir con un crédito pero no todos. En uno de los extremos de esa acción derivados del hecho punible están los solidariamente responsables quienes deben reparar a los perjudicados, pero que eventualmente pueden llegar a conformar un litisconsorcio facultativo, es decir para el efecto procesal pueden ser separados. En el otro, se hayan las víctimas; para el caso, en forma solidaria deben a esta responder la persona jurídica y sus administradores y dependientes que hayan cometido el delito. Así quienes sufrieron los daños pueden perseguir total o parcialmente el resarcimiento, de uno o varios de los responsables.

De esta manera lo ha reconocido la Sala de Casación Civil en diversas providencias, como en la sentencia de fecha 15 de abril de 1.997, Rad. 4422 M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schlos en donde precisó:

> *"Tratándose de Responsabilidad Civil emergente del privado", a su vez originado en infracciones a la Ley penal, se tiene por definido de acuerdo con disposiciones normativas expresas (Código Penal Art. 105 y CPC art. 44) que dicha responsabilidad le incumbe solidariamente a quienes como autores, coautores o cómplices recibieron la correspondiente condena, así como también, si fuere el caso, a terceros... Incluidas las personas jurídicas públicas privadas... comprometidas en forma inmediata... por la*

conducta ilicitas de sus agentes, funcionarios directivos o subalternos....

Cuando el actor del perjuicio es un agente de una entidad de derecho público o privado, no existe un desplazamiento de su responsabilidad hacia la persona jurídica, sino una ampliación o extensión de esa responsabilidad... se establece que entre ellas una solidadridad legal, erigida en beneficio exclusivo de la victima, que en consecuencia puede demandar la totalidad de la indemnización a la persona natural o jurídica, o de ambas conjuntamente, a su elección".

La acción civil se puede ejercer en el proceso penal o por fuera, a elección de los perjudicados, que en el caso concreto prefirieron dirigirla contra los autores del hecho punibles dentro de la actuación penal y luego – sin adelantar acción civil resarcitoria por separado--, concurrieron al trámite del concordato, para que se garantizara el pago de acreencias mercantiles que constaban en Pagarés y Aceptaciones Bancarias. No debe olvidarse que ese trámite no fue establecido para aceptar responsabilidad derivada de un ilícito u obligaciones no demostradas, pues su objetivo está en la conservación y recuperación de la empresa y la protección adecuada de los créditos, de conformidad con el artículo 2 del Decreto 350 de 1.989, vigente para esa época, posteriormente las partes (la persona jurídica Nutridías S.A., y los acreedores) celebraron el acuerdo a que hace referencia los censores, que fue plasmado como una cláusula especial en concordato.

Las víctimas no acudieron al concordato a obtener de los autores de un delito ni de la persona jurídica que responde por ellos (Nutridías S.A.), la indemnización de los daños causados por el delito, sino que hubo un convenio, exclusivamente sobre unas obligaciones de fuente contractual. No se persiguió extra-penalmente a las personas naturales que incurrieron en la conducta delictiva, sino que se prefirió demandarlas dentro del proceso penal, sin que por seguir aquella opción se les prive del interés jurídico de pretender la condena de los sindicados y la consiguiente indemnización, por parte de estos, de los perjuicios causados. Los perjudicados estaban facultados legalmente a ejercer tal acción también contra el Tercero Civilmente Responsable, Nutridás S. A., dentro del proceso penal pero por causa jurídica distinta.

Podían elegir entre demandar o no hacerlo y efectuarlo por fuera del proceso penal sobre la base de otra fuente de la obligación.
Sobre tal aspecto la Sala de Casación Civil en sentencia del 10 de septiembre de 1.998 Rad. 5023 M.P. Nicolás Bechara Simancas, indicó:

> *"La Acción que finalmente instaura la víctima en orden a recabar la indemnización respecto de apenas uno de los responsables, constituye una actuación independiente que, justamente por ser así, en tesis general, no da lugar a que se comunique la respectiva decisión judicial en relación con los demás sujetos que son civilmente responsables que no han sido demandados o que lo son en otro proceso...*

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

Justamente por tener la victima el derecho a reclamar la indemnización total de cada uno de los obligados solidarios, o de todos a la vez cuando ello sea posible y porque no siempre ha sido viable involucrar a tos ellos en la acción civil que el perjudicado instaura dentro del mismo proceso penal en el que apenas uno de ellos es sujeto pasivo o sindicados; no se puede predicar que el influjo de la decisión de los Jueces Penales alcanza para disminuir ese derecho y hasta el punto de que la victima se vea privada de poder hacer efectiva la reparación de perjuicios frente otro de los sujetos que son responsables desde el punto de vista civil, pues en guarda del principio por el cual todo daño debe ser resarcido se debe acudir a tomar lo decisivo que en el pronunciamiento penal tenga carácter definitivo, irrecusable o irreversible, y al propio tiempo le deja a la jurisdicción civil la suficiente libertad para el ejercicio de la potestad que le es propia en orden a definir todos los aspectos atinentes al resarcimiento del daño que aquella providencia no tenia necesidad de involucrar...

En esas circunstancias, entonces mientras a la victima no se le haya reparado íntegramente el daño que ha sido irrogado, puede reclamar de cada obligado solidario la indemnización plena, obio que lo que cada uno efectivamente paga por razón de la condena que se les imponga puede y debe ser deducido de una condena mayor que eventualmente pudiera llegar a darse, con el fin de evitar que el damnificado reciba un doble pago por el mismo concepto y, por ende, impedir que la

indemnización se torne en fuente de enriquecimiento indebido".

Ejercer la acción civil contra ese tercero por fuera o por dentro del proceso penal, no significa exoneración de la responsabilidad civil de los autores o cómplices pues todos ellos responden solidariamente por la obligación del resarcimiento de los perjuicios (C.P.P. art. 44). Los impugnantes, consideran que se trata de la misma obligación pero hacen caso omiso de que aún en ese evento el perjudicado puede perseguir su reconocimiento de todos o varios de los responsables civilmente, sin que puede olvidarse que el fallo condenatorio en el proceso penal es vinculante tan solo para los sujetos procesales y no frente a terceros que no fueron parte. Las víctimas pueden pretender que dentro o por fuera del trámite penal se reconozca la responsabilidad de los obligados civilmente que no son autores, determinadores o cómplices del hecho punible. Ejercer la acción contra un tercero civilmente responsable no quita interés a los perjudicados de pretender que se declare la responsabilidad penal y civil de los sindicados y sean condenados estos a pagar los daños causados. Es mas, habrá caso en que las posiciones del tercero y del sindicado se opongan, o en que la defensa del tercero implique la responsabilidad exclusiva del procesado.

Si con el acuerdo a que se dice llegaron las entidades financieras con la empresa Nutridías S.A. Fue reconocida su responsabilidad patrimonial por unas determinadas obligaciones nacidas de contratos de mutuo, tal reconocimiento no aniquila el interés que poseen las víctimas para que dentro del proceso penal, en el cual se constituyeron en parte se declare la

responsabilidad penal y civil de los sindicados por los delitos cometidos y en consecuencia que sean condenados a indemnizar los perjuicios irrogados.

No se trata de establecer la responsabilidad civil de la compañía, sino la responsabilidad de los autores de los hechos punibles y en esto mantienen interés quienes se constituyeron en parte civil. De ahí que ni hubieran perdido legitimidad, por el convenio celebrado por la sociedad en concordato para impugnar la sentencia penal absolutoria, siendo que, además, estaban debidamente reconocidos y actuantes como sujetos procesales.

En el asunto examinado, se puede celebrar un acuerdo con la persona jurídica, mas no con los procesados penalmente, sin que estos pudieran llegar a beneficiarse de un convenio, sometidos al real cumplimiento de únicamente produce efectos entre las partes que conjugaron su aquiescencia, sin perjuicio de que luego se evitara un doble pago.

No solamente se observa que tal acuerdo no beneficia ni excluye a los sindicados sino que tampoco arrebata a las víctimas el interés jurídico de que se declare la responsabilidad penal y civil de los autores de los hechos punibles y, por lo tanto, si estaban legitimados para apelar la sentencia penal absolutoria.

Distinto sería si el convenio hubiera sido celebrado entre los perjudicados y los autores de los delitos, o que aquellos hubieran ejercido paralelamente

la acción civil ante otra jurisdicción, en contra de los administradores o dependencias de la sociedad involucrados, pues de haber sido así se presentaría la situación señalada por los casacionistas y por el procurador delegado, pero como lo planteado no aconteció de la manera por ellos considerado, sino en la forma diferente a que ha quedado expuesto, los cargos de nulidad no están llamados a prosperar.

(Sentencia de casación, Marzo 7 de 2.000. Rad. 13805. M.P. Dr. Nilson E. Pinilla Pinilla.)

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA