Bogotá, D. C., de Diciembre de 2010

Señor

PRESIDENTE SALA PENAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

Ciudad

REF: ACCIÓN DE TUTELA

LABORATORIOS SIEGFRIED S.A.

JORGE ENRIQUE GUTIÉRREZ AVILA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.10.677 de Bogotá, abogado, portador de la tarjeta profesional No. 11049 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la sociedad LABORATORIOS SIEGFRIED S. A., de acuerdo con poder que anexo al presente escrito, de manera atenta me permito promover ACCIÓN DE TUTELA de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada por el Decreto 2591 de 1991 (artículos 1º, 2º, 5º, 6º y demás normas concordantes) para que esa Corporación ampare y proteja los derechos constitucionales fundamentales del debido proceso y de defensa consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política que le fueron vulnerados a mi representada por parte del Señor JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, adscrito a la UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA DE USAQUÉN al ordenar en audiencia del 15 de mayo de 2009 LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS de las que es titular.

-I-

PARTES

**Accionante.-** Laboratorios Siegfried, sociedad colombiana debidamente constituida mediante Escritura Pública No. 1448 del 20 de junio de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá, D.C., inscrita en la Camara de Comercio de Bogota, el 2 de Julio de 2.008 bajo el numero 01225002 representada en este acto por la doctora Diana Sanclemente Arenas, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.800.327 de Bogotá, quien actúa en su condición de Segundo Suplente del Gerente de la sociedad antes mencionada, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá adjunto al presente escrito.

**Accionada**.- El Juzgado Veintinueve (29) Penal Municipal con Función de Control de Garantías, adscrita a la Unidad de Reacción Inmediata de Usaquén.

-II-

H E C H O S

1. Según comunicación (sin firma) del 1º de septiembre de 2010, enviada por la señora Amparo Abadía Torne a mi representada, desde el año 2009 ante la Fiscalía 140 SECCIONAL, adscrita a la UNIDAD PRIMERA DE DELITOS CONTRA LA FÉ PÚBLICA Y PATRIMONIO ECONÓMICO, se presentó denuncia penal por actos ilícitos en contra del patrimonio de los asociados Manuel Viera Montaño & Cia S en C y de los acreedores de las sociedades Laboratorios Andromaco Ltda. en liquidación judicial y Asofarma en Liquidación Judicial.

Valga la pena recalcar, que Laboratorios Siegfried S.A. no hace parte de dicha denuncia.

1. Dentro del trámite de la denuncia, la FISCALÍA 140 SECCIONAL, adscrita a la UNIDAD PRIMERA DE DELITOS CONTRA LA FÉ PÚBLICA Y PATRIMONIO ECONÓMICO el Señor JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, adscrito a LA UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA DE USAQUÉN dentro del radicado No. CUI 110016000049200922236 N. I. 122799 ordenó LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO de varios registros marcarios, entre ellos los relacionados, así:

* Certificado No. 112300, Expediente 92 225483 de la Clase 5 de la C. I. N., correspondiente a la marca HIPOGLOS (NOMINATIVA), vigente hasta el 07- Abril - 2011 y,
* Certificado No. 192784, Expediente 96 024150 de la Clase 5 de la C. I. N., correspondiente a la marca HIPOGLOS PLUS (NOMINATIVA), vigente hasta el 21- Enero – 2017.

El titular de estas marcas es Laboratorios Siegfried S.A. quien, se reitera, no hace parte de dicha denuncia.

1. La decisión del Juzgado de suspender EL PODER DISPOSITIVO de los registros marcarios, entre los cuales se encuentran la marcas Hipoglos (nominativa) e Hipoglos Plus (Nominativa), cuyo titular es mi representada, fue comunicada a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO mediante oficio No. 400 del 15 de mayo de 2010 y de los registros sanitarios al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS con oficio No. 401 de la misma fecha, sin que Laboratorios Siegfried S.A. haya sido notificada de la medida previamente para poder ejercer su derecho de defensa y contradicción demostrando la titularidad sobre las marcas y que es un tercero ajeno a la denuncia penal que se adelanta.
2. Como consecuencia de la anterior medida, el 15 de octubre de 2010 la sociedad LABORATORIOS SIEGFRIED S. A., a través del suscrito apoderado, solicitó en audiencia al JUZGADO 18 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS la revocatoria de la medida tomada por el JUZGADO 29 de la misma categoría.
3. La solicitud se sustentó, así:

La titularidad de las marcas HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS la tiene la sociedad LABORATORIOS SIEGFRIED S. A.

Lo anterior, se demuestra con los siguientes documentos:

* Contrato de compraventa del 19 de octubre de 2009 mediante el cual la señora ANDREA VIERA VALENCIA vendió a LABORATORIOS SIEGFRIED S. A. y éste compró los signos distintivos (marcas) y/o solicitudes de registro de la marca HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS clases 3ª y 5ª de la clasificación internacional de Niza y su dossier de registro sanitario.

El precio convenido entre las partes fue de US$360.000 dólares o su equivalente en pesos y su forma de pago fue la siguiente:

- Anticipo : US$ 324.000

- Primer abono : US$ 30.000

- Saldo : US$ 6.000

* Certificación del 24 de septiembre de 2010 expedida por la doctora CLAUDIA JANETH SANABRIA JIMENEZ, Directora de Contabilidad de LABORATORIOS SIEGFRIED S.A. en la que constan los pagos efectuados por mi representada a la vendedora de las marcas, así:

“*US$ 324.000 : El 21 de octubre de 2009*

*US$ 30.000 : El 29 de octubre de 2009”*

Así mismo se menciona:

*“3. A los anteriores abonos se les practicó la retención que por concepto de impuestos ordena la ley Colombiana”.*

* Certificación expedida el 20 de septiembre de 2010 por la doctora MARIA CONSUELO CASIJ REY, Secretaria General de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO relacionada con la marca HIPOGLOS (NOMINATIVA) en la que figura la anotación de la *“TRANSFERENCIA”* del 28 de octubre de 2009 *“De ANDREA VIERA VALENCIA A LABORATORIOS SIEGFRIED S. A.”*.
* Certificación expedida el 20 de septiembre de 2010 por la doctora MARIA CONSUELO CASIJ REY, Secretaria General de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO en la que figura la anotación de la *“TRANSFERENCIA”* del 28 de octubre de 2009 “*De ANDREA VIERA VALENCIA A LABORATORIOS SIEGFRIED S. A.”.*
* Acta de conciliación del 18 de marzo de 2009 del INSPECTOR DEL TRABAJO DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL BOGOTÁ, D.C. Y CUNDINAMARCA DEL MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL, mediante la cual se acordó que la sociedad LABORATORIOS ANDRÓMACO LTDA entregaba a la ex - trabajadora ANDREA VIERA VALENCIA en dación de pago las marcas HIPOGLOS (NOMINATIVA) e HIPOGLOS PLUS (NOMINATIVA) de su propiedad para cancelarle los sueldos, prestaciones e indemnizaciones pendientes de pago.
* Certificación del 12 octubre de 2010 de la doctora MARTHA RUTH ARDILA HERRERA, Coordinadora del Grupo de Liquidaciones de la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES en la que se hace constar liquidación judicial de la sociedad LABORATORIOS ANDRÓMACO LTDA EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
* Memorial del 13 de septiembre de 2010 suscrito por la Apoderada de LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., solicitando a la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES la exclusión de la marca HIPOGLOS PLUS del Inventario adicional valorado de la sociedad LABORATORIOS ANDRÓMACO LTDA EN LIQUIDACIÓN por no ser ésta sociedad la titular del registro marcario.
* Comunicación del 16 de septiembre de 2010 suscrita por la Gerente Jurídica de LABORATORIOS SIEGFRIED S.A. remitiendo los siguientes oficios:
  1. Oficio del 1º de septiembre de 2010 suscrito por AMPARO ABADIA TORNE (sin firma dirigida al Representante Legal de LABORATORIOS SIEGFRIED S.A.), informándole sobre la medida de suspensión de las marcas tomada por el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE USAQUÉN. Igualmente, solicita a la empresa abstenerse de realizar cualquier negociación con las mismas.
  2. Oficio del JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, ADSCRITO A LA UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA DE USAQUÉN dirigido a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO informando sobre la orden de suspender EL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS.
  3. Oficio No. 401 enviada por el accionado al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS “INVIMA” en igual sentido.

6. El accionado se encuentra vulnerando los derechos constitucionales fundamentales lal debido proceso y el de defensa de mi representada, al ordenar LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS.

La anterior decisión fue tomada por el Juzgado accionado, no obstante: (i) mi representada ser ajena a la denuncia penal que se adelanta en la Fiscalía 140 SECCIONAL, adscrita a la UNIDAD PRIMERA DE DELITOS CONTRA LA FÉ PÚBLICA Y PATRIMONIO ECONÓMICO; (ii) al momento de tomar la decisión de ejecutar la medida no tener pruebas que acreditaran la titularidad de las marcas; y (iii) no haber permitido a mi representada ejercer su derecho de defensa previo a la ejecución de las medidas.

En efecto, previo a la medida, el Juzgado debió haber ordenado las pruebas que demostraran la titularidad sobre las marcas, para que con su ejecución no se fueran a vulnerar los derechos de terceros ajenos a los presuntos actos ilícitos alegados en la denuncia penal.

Previo al decreto de la medida se ha debido:

1. Solicitar al Fiscal la certificación de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO mediante la cual acreditaba la titularidad de las marcas HIPOGLOS (NOMINATIVA) e HIPOGLOS PLUS (NOMINATIVA) que figuraran en el registro público de la entidad para el 15 de mayo de 2009 fecha de realización de la audiencia.
2. Citar a la audiencia a quiénes figuraban como titulares de las marcas en el registro público de la propiedad industrial, es decir a LABORATORIOS SIEGFRED S.A. para garantizarle sus derechos constitucionales fundamentales del debido proceso y el de defensa por tener un interés directo, al ser los titulares de los registros marcarios, objeto de la medida judicial que tomó.

Tal y como se mencionó anteriormente, LABORATORIOS SIEGFRIED S.A. conoció la existencia de la medida judicial en los primeros días del mes de septiembre de 2010 con ocasión de las comunicaciones que en fotocopia dejó en portería de la empresa la señora AMPARO ABADIA TORNE.

Dada la ilegalidad de la decisión, se presentó solicitud de revocatoria de la medida tomada por el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL, la cual fue negada por la señora JUEZ 18 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS en audiencia realizada el 15 de octubre de 2010 bajo el entendido:

1. Que el JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS no estaba facultado para revocar decisiones de sus homólogos, función que sólo le corresponde al Superior al momento de resolver el recurso de apelación.
2. Que como la decisión del Juez 29 no fue recurrida, quedó ejecutoriada.
3. Que no es éste el mecanismo viable para resolver la solicitud del peticionario.

Al respecto, mi representada hace los siguientes interrogantes:

*¿Como podría la sociedad que represento impugnar la decisión del Juez 29 Penal Municipal si no fue citado a la audiencia?*

Como lo anterior resulta totalmente ilógico, se presentó el respectivo recurso de apelación contra la desatinada decisión.

7. No obstante lo anterior, eL JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO, confirmó la decisión recurrida.

-III-

PRETENSIONES

Dadas las manifiestas vulneraciones en contra de los derechos fundamentales de mi representada, de manera atenta solicito a la Sala de la Corporación ordenar el levantamiento de la medida decretada por el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE USAQUÉN relacionada con la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS.

-IV-

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se promueve la acción de tutela por no existir para LABORATORIOS SIEGFRIED S.A. otro medio de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y de defensa vulnerados por la acción del Señor JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE USAQUÉN al momento de ordenar la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS cuya titularidad es de la compañía que represento.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES.

De conformidad con la jurisprudencia nacional, las decisiones judiciales, prima facie, no pueden ser cuestionados mediante la interposición de acciones de tutela.

Sin perjuicio de lo anterior, la propia Corte Constitucional ha sostenido de manera pacífica y reiterada que esta acción constitucional resulta procedente contra decisiones jurisdiccionales en aquellos eventos en los cuales se está en presencia de una arbitrariedad o capricho de tal envergadura, que la existencia misma de la decisión comporta la trasgresión de derechos fundamentales[[1]](#footnote-2).

4.2. Causales genéricas de procedibilidad.

En un principio, al abordar el estudio de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la jurisprudencia condicionó la procedencia de este amparo a la comprobación de una “vía de hecho”, esto era, una decisión o conducta que violara de manera grosera y flagrante el ordenamiento constitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, transcurridos más de 10 años de jurisprudencia sobre este tema[[2]](#footnote-3), la Corte Constitucional ha decantado y depurado los supuestos sustantivos y procesales necesarios para amparar derechos fundamentales conculcados en providencias jurisdiccionales.

En resumen, la más reciente jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar los siguientes requisitos mínimos de procedencia:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones (Sentencia 173/93).

b. Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable (Sentencia T-504/00).

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración (Sentencia T-315/05).

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna (Sentencias T-008/98 y SU-159/2000).

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados (Sentencia T-658/98).

f. Que no se trate de sentencias de tutela (Sentencias T-088-99 y SU-1219-01).

Así las cosas, el máximo Tribunal Constitucional ha remplazando el concepto de “vía de hecho” por las denominadas “causales genéricas de procedibilidad”, las cuales se configura ante la ocurrencia de uno cualquiera de los siguientes eventos[[3]](#footnote-4):

* Defecto sustantivo: el que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable;
* Defecto fáctico: el que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión;
* Defecto orgánico: el que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia para ello; y,
* Defecto procedimental: aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

De acuerdo con lo anterior y como quiera que la presente acción de tutela se dirige contra una providencia judicial, resulta ser este, como ya se mencionó, el único mecanismo idóneo para cesar y proteger los derechos fundamentales de mi representada, como quiera que la medida decretada por el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, ADSCRITO A LA UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA DE USAQUÉN, afectó directamente los derechos del propietario (LABORATORIOS SIEGFRIED S.A.) de las marcas HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS, sin que el Juez hubiese permitido su intervención en la audiencia para oponerse a una medida cautelar que se decretó a solicitud del Fiscal 140 Seccional, que adelanta una investigación penal contra la señora ANDREA VIERA VALENCIA y otros, pero NO contra LABORATORIOS SIEGFRIED S.A.

Ahora bien, es de advertirse que mal podía el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS decretar una medida que afectara a un tercero de buena fe, como en efecto lo hizo, pues tal como lo evidencian los registros marcarios N° 112300 y 192784 expedidos por la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, desde el 28 de octubre de 2009, LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., es el propietario de las marcas HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS a partir del, fecha de anotación en el registro público de propiedad industrial como se evidencia con las certificaciones expedidas el 20 y 14 de septiembre de 210 por la SECRETARIA GENERAL AD HOC de la entidad oficial ya enunciada.

Pese a ello, con posterioridad, el 15 de mayo de 2010, el Juez demandado dispuso LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO de los registros marcarios y sanitarios referidos, sin percatarse que para ese momento la señora ANDREA VIERA VALENCIA ni LABORATORIOS ANDROMACO LTDA NO eran los propietarios inscritos en el registro público de tales marcas, afectando así la titularidad que sobre dichas marcas tiene LABORATORIOS SIEGFRIED S.A.

Si bien es cierto que la señora ANDREA VIERA VALENCIA fue propietaria de las marcas mencionadas anteriormente, es de anotarse que la transferencia realizada a LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., fue registrada ante la Superintendencia de Industria y Comercio, en los términos del artículo 161 de la Decisión 486 de 2000 la Comisión de la Comunidad Andina. Entonces, no se encuentra la razón por la cual el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS pasó por inadvertido que el actual propietario era una persona jurídica diferente a la persona natural sobre la cual el Fiscal Seccional 140 adelanta la investigación penal.

La medida decretada por el Juez impide que mi representada haga uso exclusivo de dicha marcas, puesto que al suspender del registro marcario está imposibilitado para hacer uso de las atribuciones que le conceden al titular el registro marcario, de conformidad con el artículo 154 de la Decisión 486 de 2000 de la Comisión de la Comunidad Andina.

Se vulneró Señores Magistrados el derecho al debido proceso, como quiera que el JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS no vinculó a la sociedad LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., en la audiencia en que ordenó la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS, sin percatarse que el registro de dichas marcas evidenciaban que la señora ANDREA VIERA VALENCIA no era su propietaria para ese momento.

A pesar de haberse recurrido la medida, el JUEZ 18 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, vulneró igualmente los derechos al debido proceso y de defensa, al afirmar que la decisión del Juez 29 quedó ejecutoriada por no haberse recurrido, sin tener en cuenta que la sociedad LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., no fue convocada a la audiencia, haciéndose imposible que interpusiera los recursos pertinentes dentro del término legal.

Es tan evidente el derecho de propiedad que tiene LABORATORIOS SIEGFRIED S.A. sobre las le marcas tantas veces enunciadas que la señora FISCAL 140 SECCIONAL estuvo de acuerdo con la petición que le hice a la JUEZ 18 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS al momento del traslado que de la misma se hizo como también cuando se le dio traslado del recurso de apelación que interpuse contra la decisión de la funcionaria.

Obsérvese señores Magistrados que la Fiscal que actuó en la audiencia era la titular del despacho que pidió la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS ante EL JUEZ 29 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DE LA URI DE USAQUÉN pero no fue la misma que actuó en esa oportunidad.

De los señores Magistrados, con toda atención,

JORGE ENRIQUE GUTIÉRREZ AVILA

Tarjeta profesional de abogado No. 11049

Consejo Superior de la Judicatura

1. Los primeros antecedentes de esta jurisprudencia se encuentran en las Sentencias C-543 de 1992 y T-079 de 1993. [↑](#footnote-ref-2)
2. En la sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) se describe de manera completa la evolución jurisprudencial en torno a los requisitos de procedencia de la tutela frente a fallos judiciales. [↑](#footnote-ref-3)
3. El desarrollo de estos cuatro vicios puede encontrarse, entre otras, en las sentencias T - 231 de 1994; T- 204 de 1998; T- 008 de 1998; T- 260 de 1999; T- 376 de 1999; T-213 de 2000; T-405 de 2002; T-805 de 2002; SU 159 de 2002; T-025 de 2003. [↑](#footnote-ref-4)