

Bogotá, D. C., 21 de febrero de 2011

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. 17.105.677 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. (en adelante La Sociedad) de acuerdo con el poder adjunto, 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 (en adelante El Juzgado 29) al ordenar a solicitud del señor FISCAL 140 SECCIONAL (en adelante El Fiscal) en audiencia del 15 de mayo de 2009, LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS de las que era y es titular la compañía que represento.

-I-

PARTES

**ACCIONANTE.-** LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., es una 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 CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ el 2 de julio de 2.008 bajo el número 01225002 como consta en el certificado de existencia y representación legal adjunto..

**ACCIONADA**.- EL JUZGADO VEINTINUEVE (29) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, ADSCRITO A LA UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA DE USAQUÉN.

**Carrera 11 A No. 94 A – 23/31Oficina 308 – Teléfonos 616 59 32 – 616 59 33 E-Mail : [guti44@telmex.net.co](mailto:guti44@telmex.net.co) Bogotá, D.C. - Colombia**

-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 al señor ENRIQUE EDUARDO GONZALEZ JOVER, Representante Legal de La Sociedad desde el año 2009 ante el Fiscal

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 informar que La Sociedad no hace parte de dicha denuncia.

1. El Fiscal , sin que previamente hubiese exigido a los denunciantes o verificado en el registro público de propiedad industrial quién era el titular de los productos solicitó al Juzgado 29 dentro del radicado No. CUI 110016000049200922236 N. I. 122799 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.

La titular de las marcas es y lo era para la fecha de la solicitud de suspensión del poder dispositivo la Sociedad, entidad que se reitera, no hace parte de la denuncia.

1. El Juez 29 sin que el Fiscal le hubiese presentado el Certificado de Inscripción en el Registro Público de Propiedad Industrial de La Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante La Superintendencia) para demostrar la titularidad de los denunciantes en las marcas ordenó LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO de los registros marcarios, entre los cuales se encuentran la marcas HIPOGLOS (NOMINATIVA) E HIPOGLOS PLUS (NOMINATIVA), afectando el derecho de propiedad de mi representada, medida que fue comunicada por el Juzgado 29 a La Superintendencia mediante oficio No. 400 del 15 de mayo de 2010 y al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos “Invima” (en adelante El Instituto) con oficio No. 401 de la misma fecha.
2. La Sociedad, titular de los registros marcarios no fue citada por el Juzgado 29 como debió hacerlo a la audiencia preliminar que se realizó en la sede del despacho adscrito a la Uri de Usaquén y no de los Juzgados destinados para atender los asuntos de las Fiscalías adscritas a la Unidad Primera de Fe Pública y Patrimonio Económico en Bogotá, D. C.., para que ejerciera su -

derecho al debido proceso, de defensa y contradicción como también para que pudiese demostrar que era ella y no otra persona la titular de los registros marcarios afectados con la media judicial y como tal un tercero de buena fe, ajena a los hechos ilícitos denunciados.

1. Como consecuencia de la anterior medida, el 15 de octubre de 2010 La Sociedad, a través del suscrito apoderado, solicitó al JUZGADO 18 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ (en adelante el Juzgado 18) la revocatoria de la medida tomada por el Juzgado 29, encargado de atender los asuntos urgentes que se presenten durante su turno de trabajo en la Unidad de Reacción Inmediata de Usaquén la solicitud de suspensión hecha por el Fiscal no era un acto urgente que ameritara la decisión del Juzgado 29, máxime que la investigación se encontraba radicada en la Fiscalía adscrita a La Unidad Primera de Fe Pública y Patrimonio Económico, delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá. D. C., la solicitud de la revocatoria la sustenté, así:

* La titularidad de las marcas HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS la tiene La Sociedad.

Lo anterior, se probó con los siguientes documentos:

* Contrato de compraventa del 19 de octubre de 2009 mediante el cual la señora Andrea Viera Valencia vendió a la Sociedad y ésta 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 Jiménez, Directora de Contabilidad de La Sociedad 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 María Consuelo Casij Rey, Secretaria General de la Superintendencia 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 María 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 Protección 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 adelante Supersociedades) en la que se hace constar la liquidación judicial de la sociedad LABORATORIOS ANDRÓMACO LTDA EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.
* Memorial del 13 de septiembre de 2010 suscrito por la Apoderada de La Sociedad, solicitando a Supersociedades 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 La Sociedad, remitiendo al suscrito apoderado los siguientes oficios:
  1. Oficio del 1º de septiembre de 2010 suscrito por Amparo Abadia Torne (sin firma) dirigida al Representante Legal de La Sociedad, informándole sobre la medida de suspensión de las marcas decretada por el Juez 29 . Igualmente, solicita a la empresa abstenerse de realizar cualquier negociación con las mismas.
  2. Oficio No. 400 del 15 julio de 2010 del Juez 29 dirigido a La Superintendencia informando la orden de SUSPENDER EL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS.
  3. Oficio No. 401 de la misma fecha enviado por el accionado al Instituto en igual sentido.

6. El accionado vulneró los derechos constitucionales fundamentales al 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 29 accionado, no obstante: (i) mi representada ser ajena a la denuncia penal que adelanta El Fiscal ; (ii) al momento de ordenar la medida no tener pruebas que acreditaran la titularidad de las marcas de los denunciantes; y (iii) no haber permitido a mi representada ejercer su derecho de defensa previo a la decisión que tomó.

En efecto, previo a la medida de suspensión del poder dispositivo de las marcas, El Juzgado 29 debió exigir al Fiscal las pruebas que demostraran la titularidad sobre las marcas, para que con su decisión no se llegaran a vulnerar, como en efecto se vulneró los derechos de terceros de buena fe ajenos a los presuntos actos ilícitos alegados en la denuncia penal.

Previo al decreto de la medida se ha debido:

1. Solicitar al Fiscal que pidió la medida la certificación de la Superintendencia mediante la cual se acreditaba la titularidad de las marcas HIPOGLOS (NOMINATIVA) e HIPOGLOS PLUS (NOMINATIVA) que figuraban 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 La sociedad entre otras personas naturales o jurídicas titulares de las demás marcas que también fueron objeto de la medida de suspensión del poder dispositivo decretada para garantizarles sus derechos constitucionales fundamentales del debido proceso, de defensa y contradicción por tener La sociedad un interés directo, al ser la titular y propietaria de los registros marcarios, objeto de la medida judicial que tomó.

Tal y como se mencionó anteriormente, La Sociedad conoció de la existencia de la medida judicial tomada el 15 de mayo de 2010 por el Juez 29 en los primeros días del mes de septiembre de 2010 con ocasión de los oficios 400 y 401 que en fotocopia dejó en la portería de la empresa la señora Amparo Abadia Torne con la comunicación sin firma del 1 de septiembre de dicho año.

Dada la ilegalidad de la decisión, La Sociedad presentó la solicitud de revocatoria de la medida tomada por el Juez 29, petición que fue negada por la Juez 18, en audiencia del 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 en su oportunidad, quedó legalmente ejecutoriada.
3. Que no es éste el mecanismo viable para resolver la solicitud del peticionario.

Al respecto, mi representada hace los siguientes interrogantes:

¿Cómo podría la sociedad que represento impugnar la decisión del Juez 29 si no fue citada ni participó en la audiencia que éste funcionario realizó?

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

7. No obstante lo anterior, La Juez 2ª. Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá (en adelante La Juez 2a.) , confirmó la decisión recurrida no sin antes hacer un estudio de la solicitud de SUSPENSION DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS y sustentación hecha por El Fiscal , concluyendo erróneamente:

1. Que no se afectó el derecho al debido proceso de la Sociedad porque a la audiencia en la que se decretó la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO de las marcas **se hicieron presentes el Fiscal y el apoderado de una de las víctimas con los que era suficiente para la eficacia y validez de la diligencia**, **sin que fuera necesaria la presencia de La Sociedad para tomar dicha medida, máxime que en dicha audiencia no se conoció de la transferencia de las marcas hechas a La Sociedad.**

1. Que el recurrente puede:

- Solicitar el levantamiento de la medida ante la Supersociedades, Juez Natural que adelanta los procesos 112300 y 192784.

- Obtener la certificación o el aval de la Supersociedades para acudir nuevamente al Juez de Control de Garantías para obtener el levantamiento de la medida solicitada.

- Esperar a que el Fiscal formule la acusación dentro de los términos legales y de no lo hacerlo, se le presenta otra posibilidad a la sociedad para obtener el levantamiento solicitado.

Las recomendaciones de la Juez son tan equivocadas que demuestran el desconocimiento que tiene de las competencias y procedimientos de La Supersociedades, la Superintendencia y los Jueces a tal grado que considera que la Supersociedades es el Juez Natural para resolver la solicitud de levantamiento de la medida tomada por el Juez 29 y peor aún cuando sugiere al recurrente solicitar certificación o aval de dicha entidad para acudir al Juez de Garantías con el mismo objeto y/o esperar a que El Fiscal acuse y de no hacerlo, obtener dicho levantamiento.

Desde cuando H. Magistrados:

* La Superintendencia de Sociedades actúa como Juez Natural para resolver situaciones que por su naturaleza corresponde a los Jueces?
* Deben los accionantes ante los jueces pedir u obtener el aval de la Supesociedades para acudir al Juez de Control de Garantías en aras de la protección de los derechos fundamentales?
* Es tan protuberante la decisión de la funcionaria que la doctora ANGELA MARIA ECHEVERRI RAMÍREZ, Superintendente Delegada

para los Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades en oficio 2011/01/20 da respuesta al oficio RU-O-117228 de Diciembre 21 de 2010 del Secretario del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Acusatorio de Bogotá en el que le comunica a dicho organismo la imposibilidad de cumplir con la orden de suspensión de las marcas Hipoglos e Hipoglos plus impartida, explicándole además el procedimiento de la liquidación, así:

* *“…. Copiar lo resaltado ….”,*
* Y peor aún, H. Magistrados es la orden que le da la Juez 2ª a la Supersociedades para que suspenda el poder dispositivo de las marcas, citando para ello los procesos 112300 y 192784 cuando dichos procesos no los tiene esa entidad sino que el Certificado No. 112300 se refiere al 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 el Certificado No. 192784, hace mención al 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, expedientes que se encuentran en la Superintendencia de Industria y Comercio (La Superintendencia) y no en la Supersociedades.

Tampoco tiene sentido que la Juez 2ª que resolvió la apelación contra la negativa de revocatoria de la Juez 18 oficiara a la Supersociedades dando la orden de suspensión del poder dispositivo de las marcas cuando esa orden ya había sido comunicada a la Superintendencia y el Instituto por el Juez 29 desde el 15 de mayo de 2010 con oficios números 400 y 401.

8. El 20 de Enero de 2011 ante El Fiscal el señor ENRIQUE EDUARDO GONZALEZ JOVER, Representante Legal de La Sociedad rindió entrevista, diligencia en la que explicó la compra que hizo la sociedad a la señora ANDREA VIERA VALENCIA de las marcas Hipoglos (Nominativa) e Hipoglos Plus (nominativa), precio y forma de pago. Igualmente allí le informó del estudio previo a la negociación hecho por la firma de abogados SANCLEMENTE FERNÁNDEZ ABOGADOS S. A. al registro público de la propiedad industrial de La Superintendencia y de la titularidad que tenía la vendedora en dichas marcas, reconociendo el funcionario la buena fe con la que actuó La Sociedad al adquirir y pagar por las marcas que adquirió.

9. La Sociedad el 10 de Febrero de 2011 intentó nuevamente obtener del Juzgado 19 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías la sustitución de la medida tomada por el Juez 29, audiencia que se no se realizó por no haber citado el Centro de Servicios Judiciales al representante de la víctima y al denunciante, sujetos procesales que la Sociedad desconoce por no ser parte en dicho proceso.

La negativa de la Juez a llevar a cabo una audiencia por no haberse citado a los sujetos procesales ya indicados para garantizarle sus derechos fundamentales es una prueba mas de lo que debió haber hecho el Juez 29 el 15 de Mayo de 2010 como Juez de Control de Garantías.que era.

-III-

PRETENSIONES

Dadas las manifiestas vulneraciones en contra de los derechos fundamentales de La Sociedad que represento, de manera atenta solicito a la H. SALA DE LA CORPORACIÓN:

1. Ordenar el levantamiento de LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO decretada el 15 de Mayo de 2010 por el Juez 29 Penal Municipal con Función de Control de Garantías adscrito a la Unidad de Reacción Inmediata de Usaquén de las marcas cuya titularidad se encuentra inscrita en el registro público de propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio a nombre de LABORATORIOS SIEGFRIED S.A., 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.

1. Comunicar la decisión a la Superintendencia de Industria y Comercio y al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos “Invima” para que anule la orden impartida por el Juez 29 en oficios números 400 y 401 del 15 de Mayo de 2010.

-IV-

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se promueve la acción de tutela por no existir para La Sociedad otro medio de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, el de defensa y contradicción vulnerados por la acción del Juez 29 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 reemplazando 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, 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 , 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 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 , desde el 28 de octubre de 2009, La Sociedad., es la propietaria de las marcas HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS a partir de la fecha de anotación en el registro público de propiedad industrial como se evidencia con las certificaciones expedidas el 20 y 14 de septiembre de 2010 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 Andrómaco Ltda no eran los propietarios inscritos en el registro público de tales marcas, afectando así la titularidad que sobre las mismas tiene La Sociedad..

Si bien es cierto que la señora Andrea Viera Valencia fue propietaria de las marcas mencionadas anteriormente, en virtud de una diligencia de conciliación laboral que presta mérito ejecutivo como lo señala el “*PARAGRAFO 1º del ARTICULO PRIMERO. ACTA DE CONCILIACIÓN”* de la Ley 640 de 2001, es de anotarse que la transferencia realizada a La Sociedad., fue registrada ante la Superintendencia, en los términos del artículo 161 de la Decisión 486 de 2000 de la COMISIÓN DE LA COMUNIDAD ANDINA. Entonces, no se encuentra la razón por la cual el Juez 29 pasó por inadvertido que el actual propietario era una persona jurídica diferente a la persona natural sobre la cual El Fiscal adelanta la investigación penal.

La medida decretada por el Juez impide que mi representada haga uso exclusivo de dicha marcas, puesto que al suspender el 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 no vinculó a La Sociedad., a la audiencia en la 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 o Laboratorios Andrómaco Ltda en Liquidación no eran sus propietarios para ese momento.

A pesar de haberse recurrido la medida La 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., no fue convocada a la audiencia, haciéndose imposible que interpusiera los recursos pertinentes dentro del término legal o que se le permitiera acreditar la titularidad de los productos con los certificados expedidos por La Superintendencia. .

Es tan evidente el derecho de propiedad que tiene La Sociedad sobre las marcas tantas veces enunciadas que La FISCAL que asistió a la audiencia estuvo de acuerdo con la petición que le hice a la Juez 18 al momento del traslado que de la misma se le hizo. Igual postura asumió 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 corrigiendo en esta oportunidad la solicitud hecha por su antecesor con base en la documentación que presenté en la audiencia, con la que se demuestra la titularidad de las marcas a favor de la sociedad que represento.

Y, por último La Juez 2ª Penal del Circuito de Conocimiento también vulnero los derechos fundamentales enunciados al confirmar la decisión recurrida considerando que no era necesario convocar a mi representada para tomar la medida de la suspensión del poder dispositivo de las marcas, avalando así la negligencia del Juez 29 de pedir al Fiscal la prueba de la titularidad de las marcas, objeto de su decisión.

Nada jurídico resulta que la funcionaria sugiera al recurrente acudir a la Superintendencia de Sociedades para obtener el levantamiento de la medida judicial y/o de conseguir su aval para volver a intentarlo ante el Juez de Control de Garantías entre las otras posibilidades a las que hizo mención.

Y peor aún cuando la funcionaria confunde las funciones de la Superintendencia de Sociedades con las de la Superintendencia de Industria y Comercio. En la primera se adelanta el proceso de liquidación judicial de la sociedad Laboratorios Andrómaco Ltda en Liquidación y en la segunda se lleva el registro público de la propiedad industrial (marcas y patentes). A la primera entidad de las citadas le ordenó la Juez oficiar para que suspendiera el poder dispositivo de las marcas, entidad que no lleva dicho registro y que le dice en su respuesta que le es imposible cumplir la orden impartida por las razones expresadas en el oficio transcrito antes.

Pero lo que sí causa extrañeza señores Magistrados es que mientras El Fiscal obtiene del Juez 29 Penal la medida de suspensión del poder dispositivo de las marcas de La Sociedad:

1. El Liquidador nombrado por la Supersociedades incluye dichas marcas en el patrimonio de Laboratorios Andrómaco Ltda en Liquidación.
2. Se haya hecho un avalúo, incluyendo en él todas y cada una de las numerosas marcas que fueron objeto de la medida de suspensión del Juez 29 por $3.200.000 pesos ,y,
3. El liquidador – auxiliar de la justicia - de la sociedad haya vendido más de treinta (30) marcas por la insignificante suma de $4 millones de pesos a la señora María Victoria Pacheco García como lo señala en su oficio la Superintendente Delegada para los Procedimientos Mercantiles de la Supersociedades. Obsérvese que la Sociedad pagó a Andrea Viera Valencia la cantidad de US$ 324.000 el 21 de octubre de 2009 y US$30.000 el 29 de octubre de 2009 quedando pendiente de pago US$6.000.

Toda la actuación judicial y administrativa señaladas han vulnerado flagrantemente los derechos fundamentales de La Sociedad y han puesto en alto riesgo su patrimonio que tiende a desaparecer, situación que vulnera igualmente el derecho de propiedad garantizado por la Constitución Política en su artículo 58.

-V-

VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Como ya lo dije antes La Sociedad conoció de la existencia del proceso penal y de la medida de suspensión decretada por el Juez 29 el 1º de septiembre de 2010 con una comunicación sin firma de AMPARO ABADIA TORNE que dejó en la portería de la empresa, persona que desconocemos con qué carácter actúa en el proceso penal.

La Fiscalía después de obtener la media de suspensión del poder dispositivo de las marcas (15 de mayo de 2010) con fecha 5 de agosto del mismo año, citó al señor ENRIQUE EDUARDO GONZALEZ JOVER, representante legal de la sociedad a una ENTREVISTA que debía realizarse el 23 de dicho mes, diligencia que no se llevo a cabo por cuanto el citado, en la fecha programada no podía asistir por las razones que le dio a conocer a la Fiscalía en comunicación del 13 de dicho mes y año en la que le solicitó fijar nueva fecha para la diligencia la que se programó para el 20 de enero de 2011, no obstante que desde la fecha de la solicitud estuve semanalmente exigiéndole la cita a las dos (2) Fiscales que desempeñaron el cargo una provisionalmente y otra en propiedad. La diligencia se surtió en la fecha programada como lo informé anteriormente.

Hasta donde se tiene conocimiento se sabe que no existe proceso penal en contra de mi representada o su representante legal; no estamos enterados de la comisión de delito alguno para que en forma tan drástica y apremiante La FISCALÍA 140

acudiera ante el Juez 29 para que decretara LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DE **BIENES SUJETOS A REGISTRO,** máximecuando no existe ningún motivo fundado para inferir que el título de propiedad de las marcas HIPOGLOS e HIPOGLOS PLUS, fue obtenido fraudulentamente.

Veamos:

1. La Sociedad al momento de solicitarse por La Fiscalía y decretarse la medida DE SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO por el Juez 29 era la titular legítima de las marcas HIPOGLOS E HIPOGLOS PLUS, título que adquirió en virtud del contrato de compraventa de marcas celebrado el 19 de octubre de 2009 con la señora ANDREA VIERA VALENCIA y las certificaciones del 14 y 20 de septiembre de dicho año expedidas por La Secretaria General Ad Hoc de la Superintendencia, documentos éstos últimos que se presumen auténticos mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad como lo dispone el artículo 252 del C. de P. C., Modificado por el D.E. 2282/89, articulo 1º, numeral 115 y por la L.794/2003, articulo 26.

Se extraña que dentro del desarrollo del PROGRAMA METODOLÓGICO que debe de existir y del cual desconocemos su contenido La Fiscalía no hubiese ordenado a la policía judicial inspección a la base de datos de La Superintendencia , entidad pública, encargada de llevar el **registro público de propiedad industrial**, hecho que le hubiera aclarado al Fiscal y al Juez 29 en forma amplia y suficiente la legalidad del acto administrativo con el cual se hizo el registro de la legítima propiedad de las marcas HIPOGLOS e HIPLOGLOS PLUS en cabeza de la sociedad que represento.

1. Si mi representada hubiese sido llamada a La F**iscalía antes de la solicitud qu**e hizo al Juez 29 la medida de suspensión del poder dispositivo de las marcas se hubiese evitado o si lo hubiese hecho en forma oportuna tendríamos claridad de la participación como intervinientes en la indagación penal. Ahora bien, presumimos que lo sea como víctima porque bajo ninguna circunstancia tal como lo demuestra nuestro legítimo derecho de propietarios podría considerársele como indiciada y resulta que con el procedimiento irregular que se siguió se le ha violado el principio de el legalidad y el debido proceso porque como víctimas de conformidad con el artículo 11 del C. de P. P. tendría el derecho fundamental de que el Fiscal yel Juez le garanticen su acceso a la administración de justicia, a ser escuchada y a que se le facilite aportar pruebas en defensa de sus intereses, aspecto éste de vital importancia que brilla por su ausencia.
2. La Fiscalía en forma genérica recibe y abre las preliminares por un presunto delito contra el patrimonio económico, sin señalar concretamente cual es el delito que se pretende perseguir; no adecúa procedimiento alguno para que previamente a tomar tan drástica medida la de solicitar LA SUSPENSION DEL PODER DISPOSITIVO DE LAS MARCAS se concrete cual es el motivo fundado, cual su presunto autor y cual su presunto delito. He ahí H. Magistrados una flagrante violación al principio de legalidad que también me permito invocar para que sea aceptada en esta acción extraordinaria de tutela.
3. Si de un hurto de bienes trata la investigación la primera diligencia que debió adelantar el Fiscal era la de exigir al denunciante que acreditara la propiedad y preexistencia de los bienes, objeto del ilícito. De lógica el Juez debe hacer lo mismo, medidas estas que los funcionarios omitieron al solicitar y decretar la suspensión del poder dispositivo de las marcas en perjuicio de La Sociedad, titular de las mismas.
4. Si el objeto de la indagación es el acta de conciliación ante el Inspector del Trabajo no hay que olvidar que en virtud es la Ley 640 de 2001, art. 28 la que autoriza la conciliación extrajudicial en derecho en materia laboral y que la misma se podrá realizar en todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar y ante los notarios (art. 19).Lo anterior indica que corresponde al Fiscal verificar si la reclamación de ANDREA VIERA VALENCIA a LABORATORIOS ANDROMACO LTDA para que le cancelara los salarios pendientes de pago por $35.275.315 era un hecho cierto y susceptible de la conciliación extrajudicial en derecho antes de prejuzgar y afectar como afectó el derecho que tiene La Sociedad en las marcas al solicitar la medida de suspensión del poder dispositivo.

-VI-

PRUEBAS

Adjunto como prueba:

1. Los documentos a los que hago referencia en los numerales 5, 7 y 8 del capítulo de los hechos.
2. CD de las audiencias realizadas por La Juez 18 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías y La Juez 2ª Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, D.C.

- VII-

ANEXOS

1. Poder
2. Certificado de existencia y representación Legal

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)