

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado ponente

ATP323-2018

Radicación n.º 96234

Acta 027

Bogotá D. C., febrero primero (1º) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Sería del caso resolver la impugnación interpuesta por la señora NORMA CONSTANZA TRUJILLO GONZÁLEZ en nombre propio y en representación de su hijo Y.E.R.T. en contra de la sentencia proferida el 9 de noviembre de 2017 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, que negó la solicitud de amparo promovida por la prenombrada frente al Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva, por la presunta vulneración a «los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes».

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los presupuestos fácticos y las pretensiones de la presente acción constitucional fueron sintetizados, en el fallo de primera instancia, así:

«La accionante tras destacar que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva le negó la prisión domiciliaria, precisar que el 27 de julio [de 2017]

solicitó a ese mismo despacho judicial se sirviera oficiar al I.C.B.F Regional Neiva, a fin que “me recogieran a mi hijo Y.E.R.T. de 13 años de edad”, ya que estaba viviendo con su tía, la señora Blanca Doris Trujillo González, quien en su casa expendía alucinógenos, y referir que debido a ello el 27 de julio [de 2017] se instauró la respectiva denuncia y el 30 de agosto siguiente se produjo la captura de su hermana Blanca Doris y su sobrino Stiven Trujillo; afirmó que su menor hijo está desprotegido, por cuanto el ICBF “jamás lo recogieron para una fundación donde no se pueda evadir y coger la calle y convertirse en un delincuente del mañana”. Adicionalmente, negó conocer el paradero de su menor hijo y resaltó que éste “no cuenta con la ayuda de nadie”.

En razón básicamente a lo antes expuesto, la tutelante pidió la protección a los derechos fundamentales de su menor descendiente».

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. De la petición de amparo conoció la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva que por auto del 27 de octubre de 2017¹ avocó conocimiento, dispuso comunicar lo pertinente a la autoridad judicial accionada y ordenó la vinculación oficiosa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de la Regional Huila y al Centro Zonal de la ciudad de Neiva de dicha institución; asimismo, por auto del 3 de noviembre de 2017² dispuso la vinculación oficiosa del Juzgado 26 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

2. Las respuestas ofrecidas por los entes vinculados a este diligenciamiento se resumieron por el Cuerpo Colegiado de primer nivel, así:

«A. Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva.

La titular dijo haber remitido a los Juzgados de la misma especialidad de Bogotá D.C, la causa penal con radicado 11001 4004 037 2015 00449, seguida contra NORMA CONSTANZA

TRUJILLO GONZÁLEZ, ya que la sentenciada y hoy accionante está privada de la libertad en el Reclusorio de Mujeres de esa ciudad. Agregó que el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas envió el referido proceso a los precitados Juzgados con oficio No. 1 61 79 del 25 de octubre pasado.

Por lo anterior, negó haber vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante y en consecuencia solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional.

B. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Huila – Centro Zonal Neiva.

La funcionaria a cargo de la dependencia, luego de precisar que el 15 de mayo de 2015 se registró petición de atención para el adolescente Y.E.R.T., adujo que el cinco de junio siguiente dio apertura al proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor del citado menor y el dos de octubre de ese mismo año, a través de la Resolución No. 71, declaró en situación de vulneración de derechos al menor Y.E.R.T. Adicionó haber dispuesto “como medida de Restablecimiento de Derechos la ubicación de éste en la modalidad de Hogar Sustituto”, la cual, el nueve de septiembre de 2016 se modificó “por la ubicación en la Fundación Casa del Niño”.

Destacó que el 19 de septiembre de 2016, el referido menor se evadió de la Fundación Casa del Niño, por lo que ofició a la Policía de Infancia y Adolescencia para que realizara su búsqueda y conducción, pero no se conoció su ubicación, ni compareció a la Defensoría de Familia, red extensa familiar alguna de Y.E.R.T, por lo que, el tres de octubre de 2017 cerró el proceso.

En consecuencia, estimó haber atendido de fondo la petición de atención para el menor Y.E.R.T. y preservado el interés superior del menor.

C. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Huila – Centro Zonal La Gaitana.

La Defensora Cuarta de Familia afirmó que el 22 de agosto de 2017 recibió el oficio No. 1701 del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva e informó que mediante auto de trámite del 24 de agosto siguiente ordenó al equipo Psicosocial de esa Defensoría “citar a representantes legales o cuidadores del niño Y.E.R.T. para efectos de aperturar historia de atención (sic) practicar valoraciones iniciales por Psicología, Trabajo Social y la Práctica de la Visita Social”. Agregó que el pasado seis de septiembre [de 2017] libró boleta de citación a las señoras Sandra Laso y Katherine Celis, a efectos de materializar el auto del 24 de agosto pasado, sin embargo, la familia del menor nunca acudió al Instituto.

Relató que el 20 de septiembre [de 2017] se citó al menor para realizar valoración nutricional, pero éste no asistió. Adicionalmente, adujo que el ocho de septiembre anterior realizó “visita domiciliaria a la dirección Calle 1 C No. 32 – 33 Barrio Panorama y se encuentra como situación que el niño no reside allí”, y según la señora Katherine Celis “es probable que se encuentre en el barrio las palmas pero desconoce la dirección”.

Expresó haber oficiado a la Policía de Infancia y Adolescencia, a través del oficio No. 612975 del ocho de noviembre de 2017, para llevar a cabo la búsqueda del menor de edad y ser dejado a disposición del I.C.B.F.

Igualmente, ofició al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva para que suministrara otra dirección donde se pueda ubicar al niño.

D. Juzgado 26 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá D.C.

La titular del juzgado después de aceptar que vigila la pena de 58 meses de prisión y multa de 47 s.m.l.m.v., impuesta por el Juzgado 37 Penal Municipal de Bogotá a la señora NORMA CONSTANZA TRUJILLO GONZÁLEZ, como autora del delito de lesiones personales agravadas, precisar que el 28 de septiembre de 2016 la sentenciada y hoy accionante fue capturada y privada de la libertad en el E.P.M.S.C. de Neiva, por lo cual, el Juzgado Segundo de

Ejecución de Penas de esta ciudad conoció la vigilancia de la pena, y referir que el 31 de octubre pasado “reasumió el conocimiento de las diligencias”, ya que la señora TRUJILLO GONZÁLEZ fue internada en la Reclusión de Mujeres de Bogotá “El Buen Pastor”; negó que la condenada y hoy accionante haya elevado solicitud alguna ante ese despacho judicial.

Respecto a los hechos expuestos en el escrito de tutela, sostuvo que en auto del 14 de agosto de 2017 el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -Regional Huila se sirviera realizar visita a la residencia de la sentenciada y se adoptaran las medidas necesarias frente a la vulneración de derechos de uno de sus hijos.

Por lo tanto, consideró no haber incurrido en ninguna vulneración a los derechos fundamentales invocados por la accionante, por lo que suplicó del Tribunal ser desvinculado de la acción constitucional».

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, mediante sentencia del 9 de noviembre de 2017, negó el amparo solicitado por la señora NORMA CONSTANZA TRUJILLO GONZÁLEZ tras concluir que en el caso sub lite se había configurado un hecho superado.

Explicó al respecto que al revisar las pruebas aportadas al expediente se constató que «el 26 de octubre [de 2017], cuando se interpuso al acción de tutela, ya se había atendido el reclamo elevado por la accionante, pues el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Neiva el 14 de agosto de 2017, en atención a la súplica de la señora TRUJILLO GONZÁLEZ, ordenó al ICBF se sirviera intervenir a favor de los derechos del menor Y.E.R.T., hijo de la sentenciada y hoy accionante, y el 24 de agosto siguiente el ICBF – Centro Zonal La Gaitana inició la ruta administrativa para el restablecimiento de derechos del menor en mención», agregando que el referido proceso administrativo está vigente «ya

que el menor no ha sido ubicado, por lo que se hizo necesario solicitarle a la Policía de Infancia y Adolescencia se sirvieran buscarlo y dejarlo a disposición del ICBF».

Con todo, exhortó a la Defensora 4ª de Familia del Centro Zonal Gaitana del I.C.B.F. en el sentido de adelantar céleremente el proceso administrativo de restablecimiento de derechos del menor Y.E.R.T., a efectos de determinar si le han vulnerado o no derechos y en consecuencia adopte las medidas que correspondan.

IMPUGNACIÓN

El fallo de tutela de primera instancia fue notificado a la accionante el 24 de noviembre de 2017⁴ y, como quiera que no estuvo conforme con lo allí resuelto impugnó la decisión mediante escrito allegado a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el día 29 de los mismos mes y año⁵; recurso que fue concedido por la citada Corporación, tras establecer que fue interpuesto en término, en auto del 30 de noviembre de 2017⁶.

Solicitó la libelista la revocatoria de la decisión, que en su lugar se conceda el amparo deprecado y se acceda a sus pretensiones, para lo cual reiteró los argumentos de la demanda inicial e insistió en que no se han restablecido los derechos fundamentales de su menor hijo Y.E.R.T.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. El debido proceso es reputado como uno de los principales derechos de los ciudadanos, su noción se determina a partir del principio universal conforme al cual los procedimientos tienen por finalidad la realización del derecho material y que éstos deben estar sujetos a ciertas reglas. Lo anterior brinda transparencia a las actuaciones de las autoridades públicas y al agotamiento de las etapas determinadas de manera inequívoca en el ordenamiento legal.

En otras palabras, se exige que todo trámite, judicial o administrativo, incluido el mecanismo de amparo, se ciña a las pautas constitucionales y legales que la rigen, observando a plenitud las formas propias de cada juicio.

2. El juez de tutela antes de decidir el asunto puesto a su consideración, tiene la obligación de identificar las partes y los terceros con interés legítimo en las decisiones que puedan adoptarse durante la acción de tutela, con el fin de ponerles en conocimiento la existencia de la actuación de amparo y, de esta forma, permitirles ejercer su derecho de contradicción, porque la falta de notificación a una parte o a un tercero con interés legítimo de las decisiones proferidas en un trámite de tutela constituye una irregularidad que vulnera el debido proceso.

Por tanto, si de los hechos aducidos en la demanda de tutela o de las pruebas aportadas se deduce la necesidad de vincular a una autoridad o particular que no señaló la accionante, es deber del juez integrar oficiosa y adecuadamente el litisconsorcio por pasiva, para configurar la legitimación en la causa de la parte demandada.

3. Al revisar los requisitos de admisibilidad de la impugnación presentada contra el fallo de primera instancia, se advierte que el Tribunal a quo corrió el traslado de esta acción constitucional a la autoridad accionada, esto es, al Juzgado 2º de E.P.M.S. de Neiva⁷, y vinculó al trámite al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de la Regional Huila⁸, al Centro Zonal de la ciudad de Neiva de dicha institución⁹ y al Juzgado 26 de E.P.M.S. de Bogotá¹⁰; sin embargo, a juicio de la Sala se quedó corto en dicho proceder.

Efectivamente, del análisis del informe rendido por la Defensora Tercera de Familia del Centro Zonal Neiva del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Huila, Rosalba Pascuas Triana¹¹, resultaba necesario integrar al contradictorio en el presente diligenciamiento al Director de la Fundación Casa del Niño de la ciudad de Neiva, así como a la División de Infancia y Adolescencia del Comando de la Policía Metropolitana de Neiva, con

el fin de que rindan los informes que a bien tengan en relación con las gestiones administrativas realizadas con el fin de restablecer los derechos fundamentales afectados del menor Y.E.R.T., hijo de la aquí accionante.

4. En tales condiciones, no le queda otra alternativa a la Sala que declarar la nulidad de lo actuado en el presente trámite constitucional, porque de no subsanarse dicha falencia, tanto las entidades vinculadas al respectivo trámite constitucional, como aquellas a las que no se vinculó verían comprometidas sus garantías constitucionales con la determinación que se prohíje en este asunto.

Además, frente a esa situación, el juez de tutela ad quem se vería impedido a impartir una orden a través de la cual se proteja en debida forma las garantías constitucionales invocadas por la parte actora.

5. De esta forma, resulta evidente el desconocimiento al debido proceso en la actuación que ocupa la atención de la Sala, en tanto la omisión de vincular a los terceros que pudiesen verse afectados con la decisión que tome el juez de tutela se constituye en una irregularidad insubsanable que tan solo se puede enmendar con la declaratoria de invalidez.

6. Así pues, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 133, numeral 8° del Código General del Proceso (L.1564/2012)¹², lo procedente en este caso es decretar la nulidad del procedimiento adelantado a partir del auto fechado 27 de octubre de 2017¹³, a través del cual, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, admitió la demanda de tutela presentada por la ciudadana NORMA CONSTANZA TRUJILLO GONZÁLEZ, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.

En su lugar, se dispondrá que, en firme el presente proveído, se devuelva el expediente al despacho de origen para que reponga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y adopte la decisión que en derecho corresponda.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2,

RESUELVE

1. DECRETAR la nulidad de lo actuado a partir del auto por medio del cual se asumió el conocimiento de la acción de tutela incoada por NORMA CONSTANZA TRUJILLO GONZÁLEZ en nombre propio y en representación de su hijo Y.E.R.T., dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.
2. REMITIR las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva para que rehaga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y emita la decisión de fondo que corresponda en este asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Ver folio 14 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Primera Instancia.
- 2 Ver folio 122. Ibídem.
- 3 Ver folios 764 a 770. Ibídem.

4 Ver folio 191. Ibídem.

5 Ver folios 186 a 189. Ibídem.

6 Ver folio 193. Ibídem.

7 Ver folio 16. Ibídem.

8 Ver folio 17. Ibídem.

9 Ver folio 18. Ibídem.

10 Ver folio 123. Ibídem.

11 Ver folio 23. Ibídem.

12 «Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: [...] 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado».

13 Ver folio 14 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Primera Instancia.