

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP191-2018

Radicación n° 96067

Acta 3

Bogotá, D.C., quince (15) de enero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

La Sala se pronuncia en relación con la demanda de tutela presentada por JUAN MANUEL TOVAR BRAVO, Gerente de la Empresa Social del Estado Ismael Silva de Silvania, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, trámite que se hizo extensivo al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Fusagasugá, por la presunta vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso y defensa.

1. ANTECEDENTES

Los hechos que sustentan la petición de amparo se sintetizan de la siguiente manera:

1. MARÍA CRISTINA AVILÁN BELTRÁN, a través de apoderado instauró demanda de tutela contra la E.S.E. Hospital Ismael Silva de Silvania, con el fin que se amparen los derechos fundamentales a la salud, vida digna, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, en razón a su incapacidad y enfermedad catastrófica (cáncer gástrico avanzado), que se deje sin efecto el rompimiento de la relación laboral, se ordene su reintegro, cancelen los salarios, prestaciones sociales dejados de percibir y el pago de los aportes a seguridad social desde el 1° de agosto de 2017 y se disponga pagar la indemnización contemplada en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

2. La demanda le correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Fusagasugá, que mediante providencia de 18 de octubre de 2017 amparó los derechos a la salud, vida digna, mínimo vital, en consecuencia, le ordenó al presidente y al representante legal de MEDIMÁS EPS, prestarle tratamiento integral en salud y realizar el pago de las incapacidades.

3. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca al resolver la impugnación, modificó el fallo de tutela y amparó transitoriamente el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y ordenó a la gerencia del Hospital Ismael Silva de Silvania “mantener vinculada laboralmente a la actora MARÍA CRISTINA AVILÁN BELTRÁN con todas las garantías prestacionales a que haya lugar y en el evento de despedirla deberá hacerlo con sujeción a los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico y lo resuelto por la doctrina constitucional, y en lo demás se confirmará la decisión.”

En razón a la anterior decisión, el Gerente de la mencionada E.S.E. considera que el ad quem incurrió en defecto fáctico y procedimental absoluto, al darle «la existencia de un contrato de trabajo, y no como empleada pública» en razón de las funciones que ejercía como auxiliar de enfermería.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Magistrado ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, informó que conoció en segunda instancia la impugnación, además que mediante auto de 22 de noviembre de 2017 «se requirió al Gerente del Hospital Ismael Silva de Silvania, para que informara el estado laboral de vinculación de la demandante Avilán Beltrán, sin obtener respuesta.», por consiguiente, el 29 del mismo mes y año se profirió fallo que modifica y confirma el del a quo, luego, el 11 de diciembre de 2017, el referido Gerente solicitó aclaración, ordenándose por auto de la misma fecha estarse a lo resuelto en el fallo, por lo cual considera que esa Corporación no ha incurrido en agravio a los derechos fundamentales del accionante.

3. RESPUESTA DE LOS TERCEROS CON INTERÉS

La apoderada de la demandante en la acción constitucional primigenia se opuso a la prosperidad de la petición de amparo, pues con ésta el demandante pretende constituir una tercera instancia, además al tenor de lo contemplado en la Jurisprudencia constitucional se configura la cosa juzgada, igualmente no se presenta ninguno de los defectos alegados en el libelo tutelar.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la demanda de tutela presentada contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un

perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente caso la parte actora cuestiona la decisión de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, por medio de la cual confirmó parcialmente el fallo de primera instancia, el cual lo modificó amparándole «TRANSITORIAMENTE los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada de MARÍA CRISTINA AVILÁN BELTRÁN.1» en consideración a la grave enfermedad que padece.

4. Vista así la situación, de entrada estima la Sala que sin razón se muestra la petición de amparo que pretende la parte actora. Las razones son las siguientes:

4.1. Debe señalarse en primer lugar, que por regla general la acción de tutela se ofrece improcedente frente a fallos de tutela, toda vez que, como lo ha señalado la Corte Constitucional, la competencia para revisar sentencias de esa índole es exclusiva y excluyente de esa Corporación, considerada órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, lo cual además ofrece seguridad jurídica a los asociados.

Así lo puntualizó en sentencia SU-1219 del 21 de noviembre del 2001:

La ratio decidendi en este caso excluye la acción de tutela contra sentencias de tutela. El afectado e inconforme con un fallo de esta jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión. En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela, la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias que sobre la materia se profieran en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de

protección de derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2° de la [Constitución Política](#)).

4.2. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional a través de la sentencia SU 627 de 2015, unificó la jurisprudencia en punto de la procedencia de la tutela contra los fallos de la misma naturaleza y respecto de las actuaciones surtidas al interior del trámite.

Sobre el tema dijo el Tribunal Constitucional:

4.6. Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.

4.6.1. Para establecer la procedencia de la acción de tutela, cuando se trata de un proceso de tutela, se debe comenzar por distinguir si ésta se dirige contra la sentencia proferida dentro de él o contra una actuación previa o posterior a ella.

4.6.2. Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede.

4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe

promoverse ante la Corte Constitucional.

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.

4.3. Pues bien, con fundamento en lo expuesto y conforme al tema objeto de debate plasmado párrafos atrás, estima la Sala que no es procedente la acción de tutela en este particular evento, dado que la discusión gira en punto al fallo que resolvió la impugnación y no se reúnen los presupuestos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para la procedencia de la petición de amparo contra decisiones de la misma naturaleza, ya que ésta se dirige contra la sentencia y la única posibilidad para la pertinencia es que se esté frente a un hecho fraudulento, y el actor no demostró que la decisión proferida fuera producto de fraude; por cuanto, no debatió la legalidad del fallo de segunda instancia y limitó sus argumentos a que la vinculación de la demandante era de empleada pública y no por contrato de trabajo, además, téngase en cuenta que el amparo se concedió transitoriamente, por tanto, la demandante tiene que iniciar en el término de cuatro meses la demanda laboral y será el Juez natural el que decida de fondo su situación.

4.4. Por tanto, de acuerdo con lo aducido y revisada la página WEB de los procesos en la Rama Judicial, la actuación correspondiente a la acción de tutela que se cuestiona se encuentra en el despacho del Tribunal y posteriormente será remitida a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y en el caso que sea excluida, el accionante tiene abierta la oportunidad de presentar sus argumentos a través del instrumento que se ofrece a su alcance, que no es otro que acudir ante esa Célula Judicial como máxima autoridad en materia constitucional, por intermedio del Defensor del Pueblo o en forma particular, a través del mecanismo de insistencia, para que analice su caso.

4.5. Significa lo anterior, que si todavía tiene activos los mecanismos de defensa, la intervención del juez de tutela se torna a todas luces improcedente, puesto que invadiría la competencia atribuida, en este evento, a la Corte Constitucional, atinente con la eventual revisión de los fallos de tutela.

5. Con fundamento en lo anterior, la Sala negará por improcedente la petición de amparo

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- NEGAR por improcedente, la acción de tutela interpuesta por JUAN MANUEL TOVAR BRAVO, Gerente de la Empresa social del Estado Ismael Silva de Silvania.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 159 Cdno Corte.