

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP15560-2019

Radicación N°. 107669

Acta 300

Bogotá, D. C., doce (12) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la acción de tutela instaurada por ANDERSON MORENO MORENO, a través de apoderado, frente al fallo proferido el 4 de septiembre de 2019 por la SALA DE DECISIÓN PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, mediante el cual confirmó el fallo de tutela del 24 de abril de 2019 proferido por el JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

Al trámite fueron vinculados el JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA y las partes en el proceso de tutela con radicado 68001-3104-006-2019-00024-00, siendo éstas: i) el Dispensario Médico de Tolemaida; ii) el Instituto Clínico de Salud -ICSA S.A.-; iii) el General Nicacio de Jesús Martínez Espinel; iv) la Escuela de Suboficiales del Ejército Nacional; v) la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional; vi) la Junta Médica del Ejército Nacional; y vii) el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía.

ANTECEDENTES

1. En abril de 2009, ANDERSON MORENO MORENO presentó acción de tutela contra el EJÉRCITO NACIONAL y otros.
2. El 24 de abril de 2019, el JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA negó el amparo invocado, el cual se adelantó con el radicado 68001-3104-006-2019-00024-00.
3. El 6 de mayo de 2019, ANDERSON MORENO MORENO impugnó la decisión del 24 de abril de 2019 del Juzgado Sexto Penal, pero ésta fue denegada el mismo día por el Juzgado, debido a que el recurso fue presentado de forma extemporánea, en tanto el término para esto había vencido el 2 de mayo de 2019.
4. ANDERSON MORENO MORENO presentó acción de tutela contra la decisión del 6 de mayo de 2019 en la que el Juzgado Sexto Penal se abstuvo de dar trámite al recurso de apelación contra el fallo proferido el 24 de abril de 2019.
5. El 24 de mayo de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga avocó el conocimiento de la segunda acción de tutela, que se adelantó con el radicado 68001-2204-000-2019-00355, y vinculó, como demandado, al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de esa ciudad.
6. El 6 de junio de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga negó el amparo constitucional deprecado, al considerar que el Juzgado Sexto Penal revisó las actuaciones y esbozó sus razones de hecho y derecho para mantener incólume su decisión de declarar extemporánea la impugnación, además, atendiendo los criterios de que la notificación de la decisión debía hacerse por el medio más eficaz y expedito, las actuaciones del despacho accionado efectivamente cumplieron con el propósito de que el accionante se enterara de la solución de la controversia y estuviera en la posibilidad de

ejercer los recursos que contra la sentencia procedían.

ANDERSON MORENO MORENO impugnó el fallo de tutela del 6 de junio de 2019 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga.

7. El 23 de julio de 2019, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolvió la impugnación presentada por ANDERSON MORENO MORENO, determinando que, aun cuando el fallo de tutela se profirió el 24 de abril de 2019, al accionante se le notificó el 30 de abril de 2019, por lo que el 6 de mayo de 2019 todavía se encontraba en el término concebido para impugnarlo.

Por esta razón, revocó el fallo del 6 de junio de 2019 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, para, en su lugar, amparar los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, contradicción y acceso a la administración de justicia de ANDERSON MORENO MORENO y dejar sin valor y efecto lo actuado por Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga a partir del auto de fecha 6 de mayo de 2019.

8. El 1 de agosto de 2019, el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga concedió en efecto devolutivo, ante el superior jerárquico, la impugnación interpuesta por ANDERSON MORENO MORENO contra el fallo de tutela proferido el 24 de abril de 2019.

9. El 4 de septiembre de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga confirmó el fallo de tutela proferido el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Sexto Penal.

10. ANDERSON MORENO MORENO interpuso acción de tutela contra la decisión del 4 de septiembre de 2019 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, solicitando que se amparen sus derechos al debido proceso y a la imparcialidad judicial, pues considera que los Magistrados JESÚS VILLABONA BARAJAS y JUAN CARLOS DIETTES LUNA debieron declararse impedidos para conocer la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela

proferido el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Sexto Penal, pues ambos participaron en la decisión del 6 de junio de 2019.

RESPUESTA DE LOS DEMANDADOS

1. El Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, mediante su asesora jurídica, afirmó, en su respuesta, que ninguna de las pretensiones del accionante son de su competencia, por lo que solicita se le desvincule de la presente acción de tutela.

2. El Magistrado Héctor Salas Mejía de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga afirmó, en su respuesta, que ese Despacho desconoce las actuaciones posteriores que se hayan adelantado dentro del trámite de tutela No. 68001-3104-006-2019-00024, pues conoció únicamente la acción de tutela no. 68001-2204-000-2019-00355, la cual resolvió en primera instancia y fue revocada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ 23 jul. 2019, STP9913-2019, rad. 105593.

Por ende, no considera que exista vulneración de derechos fundamentales por su parte.

3. El Magistrado Jesús Villabona Barajas de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga afirmó, en su respuesta, que, aunque efectivamente conformó sala de decisión a la par del Magistrado Juan Carlos Diettes Luna en el fallo de tutela de primera instancia del 6 de junio de 2019 (rad. 68001-2204-000-2019-00355) y en el fallo de tutela de segunda instancia del 4 de septiembre de 2019 (rad. 68001-3104-006-2019-00024), no se declararon impedidos para conocer del asunto, así éste fuese presentado por el mismo accionante, pues basta cotejar las dos actuaciones constitucionales para advertir que el tema a debatir y definir es diferente.

Así, no existió una opinión preconcebida o ya tomada, un interés directo en el asunto, inclinación o preferencia por alguna de las partes o vinculación a la controversia, con lo que no se puede predicar la presencia de alguna irregularidad que socave el debido proceso.

Adicionalmente, manifiesta que no es procedente la acción de tutela contra decisiones de tutela a menos que se esté en una situación de fraude como lo establece la sentencia SU-627/2015, menos cuando la decisión adoptada no ha cobrado ejecutoria por estar pendiente el trámite de la eventual revisión ante la Corte Constitucional.

4. El Juzgado Sexto penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga afirmó, en su respuesta, que los Magistrados Jesús Villabona Barajas y Juan Carlos Diettes Luna no se encontraban impedidos para conocer de la segunda instancia y su imparcialidad no se ha visto comprometida.

Esto debido a que, teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no se otea una parcialidad que afecte los derechos fundamentales del actor, en cuanto a que los Magistrados no tienen interés directo o preferencia por alguna de las partes.

5. Los demás involucrados guardaron silencio dentro del término de traslado respectivo.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela emitido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.

2. En el presente evento, ANDERSON MORENO MORENO cuestiona, por vía de tutela, la decisión del 4 de septiembre del 2019 de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, mediante la cual se confirmó el fallo de tutela del 24 de abril de 2019 proferido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga, ya que considera que dos de los Magistrados de la Sala debían declararse impedidos, con lo que el fallo proferido no fue imparcial y vulnera su derecho fundamental al debido proceso.

Ahora bien, el reclamo del demandante no tiene vocación de prosperar porque la tutela no satisface los requisitos generales de procedencia.

Esto, debido a que, como bien unificó la Corte Constitucional en la sentencia SU-627/2015, no procede la acción de tutela cuando ésta se dirige contra una sentencia de tutela, a menos que, de manera excepcional, haya existido fraude y, por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta.

No obstante, debe, además, cumplir los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, es decir que: 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.

Así, aunque la situación se ajustara a la excepción a la regla, la demanda de tutela sería, en todo caso, improcedente porque existe otro medio eficaz para resolver la situación, ya que la sentencia de tutela atacada no es definitiva todavía, pues hace falta su revisión eventual ante la Corte Constitucional, donde, en caso de que la tutela no sea seleccionada, el accionante puede solicitar su insistencia a través de la Procuraduría General de la Nación, de la Defensoría del Pueblo o directamente.

Por lo anterior, será en tal oportunidad procesal donde podrá exponer, en pleno detalle, sus argumentos acerca del presunto impedimento de los Magistrados Jesús Villabona Barajas y Juan Carlos Diettes Luna de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga para hacer valer sus derechos.

Por último, tampoco se advierte una posible vulneración al debido proceso en el trámite de la tutela, pues la coincidencia de los Magistrados en las dos decisiones de tutela no implica, obligatoria y necesariamente, una causal de impedimento, ya que, como bien lo afirmó el

Magistrado Jesús Villabona Barajas, las dos actuaciones constitucionales giraron alrededor de temas sustancialmente diferentes.

Lo anterior debido a que, por un lado, la solicitud de amparo tramitada con radicado no. 68001-2204-000-2019-00355 se dirigió contra una actuación del Juzgado Sexto Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga posterior al fallo de tutela de 24 de abril de 2019, esto es, el auto de 6 de mayo siguiente, en virtud del cual se abstuvo de dar trámite al recurso de apelación interpuesto por ANDERSON MORENO MORENO contra la referida sentencia.

En este orden, el actor no cuestionó el sentido del fallo de tutela ni la fundamentación del mismo, sino que reprochó, en forma exclusiva, el hecho que no se le hubiera notificado el mismo y, por ende, se haya tenido por extemporánea la impugnación por él presentada.

Por otro, la solicitud de amparo tramitada con radicado no. 68001-3104-006-2019-00024 se dirigió contra el Ejército Nacional -y otros- en aras de que se ordenara la prestación del servicio de salud por la lesión sufrida el 12 de noviembre de 2016 mientras realizaba labores de ornato y embellecimiento dentro de las instalaciones de la Escuela Militar y así, lograda su recuperación, sea sometido a junta médico laboral para determinar su incapacidad y pueda graduarse como Suboficial.

Con todo, como la demanda de tutela no cumple con los requisitos que habiliten su procedencia y tampoco se advierte alguna vía de hecho que evidencie la afectación de las garantías fundamentales del accionante, se hace imperioso negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 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:

1. NEGAR el amparo constitucional invocado por ANDERSON MORENO MORENO.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.