

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

STP1473 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 114142

Acta No. 13

Bogotá D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

La Sala resuelve la impugnación interpuesta por la accionante TATIANA GUERRERO LONDOÑO, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla el 4 de noviembre de 2020, mediante el cual negó por improcedente el amparo promovido contra el Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la misma ciudad.

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el asunto, todas las partes de la acción constitucional identificada con el radicado interno 2020- 00043, adelantado por el despacho accionado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Se destaca de la actuación que César Eduardo Vesga Aldana -actuando como agente oficioso de su padre Jaime Enrique Vesga Cardozo- promovió acción de tutela en contra del

Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, la Organización Clínica General del Norte y la Fiduprevisora S.A.

2. Correspondió dar trámite a la acción, al Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Barranquilla, despacho que admitió la demanda el 19 de agosto de 2020 y emitió sentencia de fondo favorable a las pretensiones del actor, el 2 de septiembre siguiente.

3. Señala la ahora accionante, en su condición de Directora Médica del Programa Magisterio de la Clínica General del Norte, que el día 12 de septiembre de 2020 se recibió en la sede de atención de IPS de la clínica, un correo electrónico cuyo remitente es el señor César Vesga (CESVA 2404@hotmail.com), solicitando el cumplimiento de la sentencia de tutela referida, que ordena la cancelación de viáticos a Jaime Enrique Vesga durante el tratamiento de protocolo de trasplante que está siendo suministrado en la ciudad de Bucaramanga, situación que le resultó desconcertante por cuanto su representada no fue notificada de la admisión, traslado y sentencia, generando con ello la nulidad de todo lo actuado, en atención a la vulneración del derecho al debido proceso y defensa, procediendo a emitir respuesta conforme a la solicitud allegada.

En virtud de lo anterior, se procedió a verificar la dirección de correo electrónico que aparece consignada en la Cámara de Comercio para la recepción de notificaciones judiciales de la IPS (jurídica@clinicageneralelnorte.com y cgeneral@clinicageneralelnorte.com), sin hallar evidencia de notificación alguna dentro de la acción de tutela que el Juzgado Sexto Penal del Circuito adelantó, entre otros, contra de la IPS Clínica General del Norte S.A., por lo que el 15 de septiembre siguiente, remitió escrito al correo institucional del juzgado accionado, solicitado la nulidad de todo lo actuado por indebida notificación, petición ratificada el día 24 del mismo mes y año.

Refirió que el 29 de septiembre de 2020, recibió notificación del auto de la misma fecha,

negando la nulidad solicitada, razón por la cual, atendiendo que no fueron notificados en debida forma, intenta la presente acción de tutela por una clara violación del derecho fundamental al debido proceso.

4. Por lo anterior, solicitó la protección del derecho fundamental invocado y, en consecuencia, se dejen sin efecto «los fallos citados».

RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. El Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla, dentro del término de traslado, contestó que le correspondió por reparto la tutela a que hace alusión la accionante, y que tanto la admisión como la sentencia se notificaron al correo electrónico suministrado por el accionante dentro de la primigenia acción preferente. Adjuntó demanda de tutela, auto admisorio y pantallazo de las notificaciones.

2. El señor Jaime Vesga Cardozo, vinculado a esta acción constitucional, en lo medular, aduce que previo a la presentación de la acción de tutela, el día 11 de agosto se dirigió al correo magisterior6@clinicageneraldelnorte.com y solicitó se le informara la dirección electrónica para realizar notificaciones a la «EPS magisterio atlántico», de la cual la doctora TATIANA GUERRERO LONDOÑO es la directora médica, recibiendo respuesta el día 12 de agosto siguiente por parte de la funcionaria Katia Margarita Arrieta Ramírez, indicándole que los correos electrónicos de notificación registrados eran:

coordsiauatlr6@clinicageneraldelnorte.com y coordatlánticor6@clinicageneraldelnorte.com, los que suministró al Juzgado Sexto, y a donde esta autoridad dirigió las comunicaciones para surtir las notificaciones de las cuales se lamenta la accionante.

Señaló, igualmente, que lo afirmado por la accionante no es cierto, como quiera que todo el trámite de la tutela fue notificado a los dos correos mencionados previamente, siendo uno de ellos el asignado a la doctora TATIANA GUERRERO LONDOÑO, quien en razón de sus funciones como directora médica necesariamente tiene acceso al mismo, tal como lo hizo el

día 22 de septiembre de 2020, para

informarle su negativa frente al cumplimiento del fallo de tutela.

Advirtió que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados, pues, como ha quedado demostrado, la accionante recibió en su correo electrónico coordatlanticor6@clinicageneraldelnorte.com las notificaciones remitidas por el juzgado accionado, solo que no le dio el traslado al área encargada u omitió atenderlos.

EL FALLO IMPUGNADO

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Descartó la existencia de circunstancias que acrediten una posible situación de fraude. Por el contrario, de las explicaciones otorgadas y de las pruebas aportadas por el agente oficioso dentro de la tutela que se cuestiona, se colige que éste fue diligente al solicitar previamente a través del correo electrónico de la entidad a la que pretendía accionar (magisterior6@clinicageneraldelnorte.com), se le informara la dirección electrónica para realizar notificaciones a la EPS magisterio atlántico, logrando que una funcionaria de la Clínica General del Norte le facilitara los correos ccoordsiauatlr6@clinicageneraldelnorte.com y coordatlanticor6@clinicageneraldelnorte.com, uno de los cuales corresponde a la ahora accionante, quien bien pudo remitirlo a la dependencia correspondiente, pues, como quedó demostrado, tenía acceso a estos correos.

Concluye señalando que el procedimiento surtido para cumplir con las notificaciones dentro del trámite constitucional reprobado no puede catalogarse de fraudulento y, por tanto, no es posible modificar la cosa juzgada de esa acción constitucional, máxime cuando la tutela se encuentra gobernada por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia (art. 16 Decreto 2591 de 1991).

LA IMPUGNACIÓN

La accionante impugnó el fallo. Reitera los argumentos expuestos en la demanda de tutela y aclara, que en una institución tan grande como lo es la IPS Organización Clínica General del Norte S.A., no todos los funcionarios están familiarizados o tienen conocimiento de lo que es una acción constitucional de tutela, por lo que solicita sea considerada la decisión tomada, teniendo en cuenta que el juzgado accionado vulneró los derechos que le asisten a su representada, al notificar de manera incorrecta las actuaciones judiciales adelantadas en el despacho.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Decreto

2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Barranquilla.

Problema jurídico

Corresponde determinar si en el presente caso, la actuación que se cuestiona acaeció antes del fallo de tutela y de ser así, si se configura un defecto procedimental derivado de una irregular notificación de la parte accionada, dentro del trámite de tutela promovido en contra de la entidad que representa la aquí accionante, del cual conoció el Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Barranquilla.

Análisis del caso concreto

Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto en cita, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los

derechos fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares.

De la acción de tutela contra fallos de la misma naturaleza.

1. La Corte Constitucional y esta Corporación han sido insistentes en sostener que la acción de tutela no procede contra fallos de la misma naturaleza, salvo que se acredite que son producto de una situación de fraude. Y frente al trámite procesal, solo tiene cabida cuando se presenta falta de competencia manifiesta o errores insubsanables en la integración del contradictorio.

En la sentencia de unificación SU-627 de 2015, la Corte Constitucional distinguió, específicamente, entre, (i) acciones de tutela que se dirigen contra sentencias de tutela, y (ii) acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones cumplidas en su trámite. Y dentro de esta última categoría diferenció entre, actuaciones cumplidas antes de la sentencia y actuaciones cumplidas después de la sentencia.

En relación con las acciones de tutela dirigidas contra sentencias, precisó que, (i) en principio es improcedente, (ii) esta regla no admite excepciones cuando el fallo ha sido proferido por la Corte Constitucional, (iii) por vía de excepción es procedente, siempre y cuando cumpla los requisitos genéricos de procedibilidad contra providencias judiciales y, (a) no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, (b) se demuestre que la decisión adoptada en la sentencia censurada fue producto de una situación de fraude, y (c) no exista otro medio eficaz, ordinario o extraordinario, para resolver la situación.

Y añadió, en cuanto a la posibilidad de interponer acciones de tutela contra las actuaciones, distintas al fallo, que adelantan los jueces de tutela, lo siguiente:

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.

Como ya quedó expuesto, TATIANA GUERRERO LONDOÑO, en condición de Directora Médica del Programa Magisterio de la Clínica General del Norte, cuestiona por vía constitucional, que no haya sido notificada en debida forma dentro de la acción de tutela interpuesta en contra de la sociedad que representa, y que culminó con sentencia de fecha 2 de septiembre de 2020, de la cual, afirma, se enteró cuando fue requerida para su cumplimiento. Así pues, como lo que se discute es una actuación anterior al fallo derivada de una posible omisión del juez constitucional, dicho reclamo será evaluado de fondo.

Ahora bien, en punto de esta queja, el Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Barranquilla informó que la admisión y el fallo fueron notificados al correo electrónico indicados en la demanda, es decir, al coordsiauatlr6@clinicageneraldelnorte.com y coordatlanticor6@clinicageneraldelnorte.com, los cuales, a su vez, le habían sido suministrados previamente al accionante por parte de la Coordinadora Regional de Atención al Usuario de la EPS Magisterio Atlántico.

Dicho despacho remitió, junto con su respuesta, el expediente digital respectivo, en el que

se verificó que las comunicaciones para cumplir con la notificación de la admisión y el fallo de tutela se remitieron a las direcciones electrónicas referidas, correspondiendo una de ellas (cooratlanticor6@clinicageneraldelnorte.com)1, al correo de TATIANA GUERRERO LONDOÑO, Directora Médica Magisterio Atlántico, según quedó consignado en la respuesta por esta enviada el 22 de septiembre del 2020 al señor César Vesga Cardozo, en relación con la solicitud de reembolso de los gastos por concepto de viáticos recibida el 12 de septiembre anterior.

La situación descrita, permite advertir, con suficiencia, que dentro del trámite de tutela promovido en contra de la aquí accionante ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Barranquilla, se cumplió con el trámite de notificación que correspondía, garantizándose por tanto el debido proceso y derecho de contradicción que le asiste como parte demandada, lo que descarta la irregularidad ahora planteada y con ello, la intervención del juez de tutela en el presente asunto.

Por tanto, se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Confirmar el fallo impugnado.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Archivo digital denominado “INFORME RAD INTERNO 2020-00374”.