

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP2901-2022

Acta No. 001

Bogotá, D.C., once (11) de enero de dos mil veintidós (2022).

V I S T O S

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por JESULIVER ROJAS RINCÓN, actuando en nombre propio y en representación de su menor hija MJRP, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, así como la Dirección General y Subdirección de Talento Humano del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC” y el subdirector del establecimiento carcelario de la referida ciudad, Roger Adrián Murillo Palomino.

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. En relación con lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y documentos aportados al plenario la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

(i) Indicó el promotor de la acción que es empleado del INPEC, en el nivel Directivo, desde el

año 2009 y hasta el mes de junio de 2019, en el que fue declarado insubsistente, señalando que por ello incoó acción de tutela ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, el cual amparó sus derechos y los de su menor hija MJRP, y ordenó al INPEC su reintegro laboral sin solución de continuidad y el pago de todas las asignaciones salariales, determinación que fue confirmada en segunda instancia por el tribunal.

ii) Expresó que, ante la desobediencia de la accionada, inició incidente de desacato que concluyó con la conminación a la entidad, para que dispusiera el reintegro, «el cual cumplió, pero ordenando el traslado para zona rural de Guaduas, en el kilómetro 3.5 vía Cambao.», adicionando que, en decisión de consulta, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga denegó el incidente, «bajo argumentos que no comparto ante la presencia de un perjuicio tal como la falta de cobertura médica en salud para la garantía de atención a la salud de mi hija por personal especializado, la distancia a los centros poblados más cercanos y la mala calidad de los servicios públicos como las del agua, energía y servicio de internet para las clases. Siendo preponderante el tema de salud y sanitario.»

iii) Ante ello, consideró que la determinación adoptada por esa Colegiatura «desconoce los derechos fundamentales del núcleo monoparental que tenemos mi hija y yo, y las consecuentes garantías Constitucionales tanto de la menor en su condición de niña, así como para garantía de su desarrollo integral en atención salud, educación integral, lo cual considero lesivo para la menor y en suma en mi condición de trabajador.»

2. Bajo esas circunstancias, la parte demandante acude al juez constitucional para que ampare la garantía constitucional invocada y, como consecuencia de ello, revoque la decisión adoptada por la Corporación demandada.

II. TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Mediante auto del 7 de diciembre de 2021 la Sala admitió la demanda, en lo referente a la acción atribuida a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga,

con ocasión de la emisión del auto de fecha 4 de febrero de 2021; de otro lado, escindió la actuación dirigida en contra de la Sala Civil de la misma Corporación, para que esa fuera conocida por la Sala de Casación Civil de esta Corte. Así, dispuso correr el respectivo traslado a las autoridades vinculadas, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

La representación del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga comunicó que conoció de la acción constitucional promovida por JESULIVER ROJAS RINCÓN, en nombre propio y en el de su menor hija MJRP, en contra del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC, señalando que, mediante fallo de 18 de agosto de 2021, tuteló las prerrogativas constitucionales allí invocadas.

Posteriormente, tramitó incidente de desacato por presunto incumplimiento de la orden impartida, sobre lo cual, a través de providencia del 21 de enero de 2021, resolvió declarar en desacato al incidentado, a quien sancionó con un (1) día de arresto y multa de un (1) SMLMV, decisión esta que, agregó, fue revocada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por lo que en auto del 8 de febrero siguiente se dispuso estarse a lo resuelto por el superior y el archivo de las diligencias.

El Instituto Nacional Penitenciario indicó que en el asunto se presenta temeridad, ya que, por los mismos hechos, idénticas pretensiones e igual agenciado, se profirieron sentencias de mérito por parte de los Juzgados 1º Penal del Circuito Especializado y 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, ambos de Bucaramanga, los días 18 de agosto y 9 de diciembre de 2020, respectivamente.

De igual modo, apuntó que el tribunal, el 4 de febrero 2021, evidenció el cumplimiento de la sentencia de tutela, manifestación tras la cual trajo a colación la argumentación sobre la que la aludida Judicatura fundó dicha determinación, acotando que el señor ROJAS RINCÓN se encuentra laborando en el Establecimiento Penitenciario La Esperanza de Guaduas desde el

21 de diciembre de 2020, sin ninguna novedad hasta la presente fecha.

Finalmente, se pronunció frente a los hechos constitutivos de la acción, solicitando la declaratoria de improcedencia de la misma.

De otro lado, Roger Adrián Murillo Palomino pidió que no se concedan las pretensiones del accionante, toda vez que no han sido quebrantadas las prerrogativas fundamentales de éste, dado que la Dirección General del INPEC ha realizado todos los trámites administrativos necesarios para salvaguardar sus derechos, ya que, mediante resolución No. 004495 del 2 de octubre de 2020, se le reintegro a la institución, con el objetivo de dar cumplimiento al fallo del 18 de agosto de 2020. Por ello, requirió que se declare improcedente la presente acción.

Los demás vinculados, dentro del lapso otorgado por la Corte, guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Conforme a las previsiones establecidas en el Decreto 333 de 2021, modificatorio del Decreto 1069 de 2015, esta Sala es competente para pronunciarse respecto de la temática planteada al inicio de esta providencia.

En el caso bajo estudio, JESULIVER ROJAS RINCÓN solicitó amparo, al considerar que la autoridad judicial accionada trasgredió su derecho fundamental al debido proceso, al haber establecido, en sede de grado jurisdiccional de consulta, el cumplimiento de la orden impartida en el fallo de tutela proferido por el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, situación que, valga dejar claro, no ha sido sometida al análisis del juez constitucional, por lo que lejos está la posibilidad de afirmarse la existencia de una actuación temeraria.

Ahora bien, en aras de establecer la legalidad de la determinación proferida por el estrado

mencionado, se ha de señalar que, respecto a las solicitudes de protección constitucional incoadas contra providencias proferidas en el curso de un incidente de desacato, la jurisprudencia ha señalado que la acción de tutela procede de manera excepcional, esto es, siempre que se logre verificar la existencia de una vía de hecho.

En ese sentido, la Corte Constitucional, en la sentencia T-368/2005, explicó:

[...] el incidente de desacato tiene como objeto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, sancionar con arresto hasta de seis meses, y multa de hasta 20 salarios mínimos mensuales a la persona que incumpla una orden de un juez, proferida en una sentencia de tutela. La figura del desacato, como fue precisado en la sentencia T - 188 de 2002 citada, es entonces una medida que tiene un carácter coercitivo, para “sancionar con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectivo la protección de derechos fundamentales, a favor de quien o quienes han solicitado su amparo”. Contra la decisión del juez constitucional, de imponer las sanciones por estar demostrada la existencia del desacato, procede la consulta ante el superior jerárquico. Y contra esas decisiones, tal y como lo señaló la sentencia T - 766 de 1998, no procede recurso alguno, pues la legislación no contempla esta posibilidad. De igual forma, y a diferencia de lo que ocurre con las decisiones de tutela, los incidentes de desacato no deben ser enviados a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por la naturaleza especial que tiene el incidente de desacato, la Corte ha insistido en que en este procedimiento, la autoridad judicial no puede volver sobre los juicios o las valoraciones que hayan sido surtidas dentro de un proceso de tutela, pues lo anterior implicaría “revivir un proceso concluido afectando de esa manera la institución de la cosa juzgada.

Estas notables diferencias entre la acción de tutela y el incidente de desacato, permiten afirmar que los criterios señalados por la Sala Plena de ésta Corporación en la sentencia SU - 1219 de 2001 no son aplicables al caso en estudio. Por el contrario, de acuerdo a como ha

sido señalado en decisiones posteriores a la decisión de unificación citada, como por ejemplo en la sentencia T-188 de 2002, la acción de tutela procede excepcionalmente contra las decisiones tomadas en el curso de un incidente de desacato, si puede verificarse la existencia de una vía de hecho.

Lo anterior, por cuanto es claro que por medio del incidente de desacato, las autoridades judiciales toman decisiones que pueden vulnerar los mandatos superiores.

En el caso objeto de estudio, se tiene que, mediante fallo de tutela del 18 de agosto de 2020, proferido por el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, se decidió:

CONCEDER la acción de tutela como MECANISMO TRANSITORIO para proteger los derechos fundamentales al mínimo vital, salud y educación del señor JESULIVER ROJAS RINCON y su menor hija M.J.R.P de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

2. ORDENAR, de manera inmediata, la suspensión transitoria de los efectos de la Resolución No. 002883 del 1 de julio de 2020 por la cual se declara la insubsistencia del nombramiento del señor JESULIVER ROJAS RINCON, expedida por el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-.

3. ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC- el reintegro laboral TRANSITORIO - conforme el inc. 3 artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 - y SIN SOLUCION DE CONTINUIDAD del señor JESULIVER ROJAS RINCON al cargo de Subdirector de Establecimiento de Reclusión Código 0196 Clase 1 adscrito a la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Bucaramanga o a otro de igual o superior jerarquía, en el término improrrogable de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS.

4. ORDENAR al señor JESULIVER ROJAS RINCON para que dentro de los cuatro (4) meses

siguientes a la notificación de su declaratoria de insubsistencia, instaure la acción correspondiente ante la jurisdicción contencioso administrativa que resolverá de manera definitiva su situación.

Posteriormente, la parte accionante presentó solicitud de incidente, argumentando que la entidad demandada no había dado cumplimiento al aludido fallo, motivo por el que el mencionado estrado judicial declaró en desacato al incidentado y le impuso sanción de un (1) día de arresto y multa equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

Luego, el 4 de febrero de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la plurimentada ciudad, al resolver el grado jurisdiccional de consulta, revocó la sanción impuesta, al considerar que estaba acreditado el cumplimiento de la orden tendiente al reintegro laboral de JESULIVER ROJAS RINCÓN, en las condiciones establecidas en la sentencia, lo cual fue expuesto en la providencia cuestionada en los siguientes términos:

En el evento concreto la Colegiatura observa que el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de esta ciudad dispuso “el reintegro laboral transitorio – conforme al inc. 3 artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 – y sin solución de continuidad del señor Jesuliver Rojas Rincón al cargo de Subdirector de establecimiento de reclusión código 0196 clase 1 adscrito a la Cárcel y Penitenciaría de Mediana Seguridad de Bucaramanga o a otro de igual o superior jerarquía...” – Subraya fuera de texto; por ende:

4.1. Si el cognoscente estimaba que el reintegro exclusivamente debía operar en la penitenciaría de Bucaramanga, debió emitir una orden expresa en ese sentido y no como ocurrió, brindando la alternativa de hacerlo en otro cargo “de igual o superior jerarquía”, lo cual puede interpretarse que fuera allí o en otra ciudad, al no existir tal restricción.

4.2. El demandante estuvo de acuerdo con el fallo de primer grado, pues no lo impugnó con el propósito – v. gr. – que la orden se materializara únicamente en dicho panóptico de Bucaramanga.

4.3. La sentencia de primera instancia solo fue cuestionada por el representante del INPEC y el Tribunal la confirmó en su integridad, sin modificar la orden emitida, ni decretar luego la nulidad de lo actuado; por lo tanto, lo dispuesto se contrae a lo atrás reseñado y pretender modular sus efectos en el auto que decidió el trámite de desacato para limitar el reintegro a esta ciudad deviene desproporcionado, pues aunque el juez de tutela goza de la facultad de regular el alcance del fallo, ello opera de manera excepcional, en caso de ser necesario para garantizar un eficaz cumplimiento de lo decretado, pero atendiendo a razonables criterios fijados por la H. Corte Constitucional, esto es, "...a) Cuando la orden no garantice el goce efectivo del derecho fundamental tutelado o lo hizo inicialmente, pero luego devino inane; b) Cuando su cumplimiento no es exigible por ser una obligación imposible o implica el sacrificio de interés público; c) Cuando es evidente que será imposible el cumplimiento de la orden..."¹, aspectos que no tuvo en cuenta el cognoscente, ni se evidencian satisfechos en la actuación.

4.4. No se allegó algún medio de convicción que permita concluir ineludiblemente que el tratamiento médico de la menor hija del accionante deba ser exclusivamente en Bucaramanga, tampoco que los servicios médicos para manejar su patología de hipotiroidismo no puedan brindarse en otra ciudad. En ese orden de ideas, si el Coordinador del Grupo de Tutelas del INPEC ha reiterado que a través de la Resolución N° 004495 del 2 de octubre de 2020 se cumplió la orden de tutela porque el anterior Director General del INPEC – Brigadier General Norberto Mujica Jaime – ordenó el reintegro de Jesuliver Rojas Rincón al cargo de Subdirector del EPC de Guaduas, esto es, acorde con la vacancia disponible y las necesidades del servicio, cargo de igual jerarquía y condiciones al que antes desempeñaba en el CPMS de Bucaramanga, a más que ya se posesionó y se encuentra allí laborando desde el pasado 21 de diciembre, no cabe duda que objetivamente se cumplió la orden emitida y no refulge evidente algún malsano propósito de desacatar lo dispuesto, tampoco un obrar caprichoso o arbitrario, echándose de menos la responsabilidad subjetiva, máxime si el citado acto administrativo se expidió pocos días después de ratificarse el fallo

de primer grado – el pasado 28 de septiembre -.

Lo anterior implica que la nueva vinculación como empleado del INPEC contribuye a que el demandante perciba un periódico salario que garantizará la subsistencia propia y de su menor hija, a más de su afiliación al SGSSS para que – en especial – le presten a esta última oportunos servicios de salud, sin perjuicio de lo que pueda definirse al interior de la jurisdicción contenciosa administrativa, producto de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que conoce el Juez Séptimo Administrativo Oral de esta ciudad.

Corolario de lo anterior, refulge evidente que la orden de tutela se materializó a cabalidad, sin que pueda colegirse que el otrora Director General del INPEC – Brigadier General Norberto Mujica Jaime – no cumplió lo dispuesto, menos aún obró con negligencia o dolosamente; si a lo anterior se suma que en la actualidad otra persona ejerce ese cargo y no tuvo la oportunidad de conocer el trámite, a pesar que funge como tal desde que se emitió la decisión objeto de consulta, deviene imperativo revocar esta última y, por ende, la sanción impuesta, sin que resulte necesario pronunciarse sobre la deprecada corrección o no de la misma.

De conformidad con lo inscrito en precedencia, la Sala no advierte que la decisión de la autoridad demandada sea producto de la arbitrariedad o el capricho, pues, como se puede apreciar, los fundamentos en los que aquélla se edifica son fruto de un pertinente análisis, el cual se halla debidamente soportado en los elementos que obran dentro del trámite incidental, el cual, al ajustarse a las disposiciones normativas aplicables al caso, lejos está de constituirse en violatorio del ordenamiento jurídico, por ende en transgresor de los derechos fundamentales del accionante.

Y es que, habiéndose demostrado, i) que a la Dirección General del INPEC se la obligó a cumplir la orden impartida en los numerales segundo y tercero de la sentencia referida, esto es, en últimas, el «reintegro laboral TRANSITORIO... del señor JESULIVER ROJAS RINCON al

cargo de Subdirector de Establecimiento de Reclusión Código 0196 Clase 1 adscrito a la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Bucaramanga o a otro de igual o superior jerarquía», ii) que tal mandato fue debidamente acatado por dicha autoridad al nombrarlo como Subdirector del EPC de Guaduas, establecimiento de reclusión de igual jerarquía al que otrora llevara a cabo su labor, y iii) que no se advierte irregularidad en el procedimiento, no queda otra alternativa más que concluir que no están dadas las condiciones de procedencia excepcional de la acción de tutela.

Se reitera, entonces, que las consideraciones inmersas en el fallo censurado no se perciben irracionales, pues lo evidente es que aquéllas reflejan la labor hermenéutica del Cuerpo Colegiado, sin que ésta pueda ser desconocida o invalidada por el simple hecho de no ser compartida por la parte actora, máxime cuando las discrepancias interpretativas no son violatorias, per se, de los derechos fundamentales. Por ende, la acción de tutela no procede para impugnar providencias judiciales cuando el supuesto afectado simplemente no comparte la posición judicial.

Bajo el anterior contexto, se negará por improcedente el amparo incoado por el demandante.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. NEGAR por improcedente el amparo constitucional invocado por JESULIVER ROJAS RINCÓN, de conformidad con las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.
2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. En caso de no ser impugnada, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 T-086 de 2003.