El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 1ª instancia – 24 de agosto de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Niega por improcedente

Radicación Nro. : 66001 22 04 000 2017 00177 00

Accionante: CARLOS ALBERTO CARDONA MEJÍA

Accionado: JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Magistrado Ponente:  MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Temas: DEBIDO PROCESO** **/ INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN ARGÜIDA / IMPROCEDENCIA.** [E]s evidente que el señor Cardona Mejía se anticipó con la interposición de la presente acción de tutela, pues todo indica que partió de supuestos hipotéticos o meras probabilidades para activar este mecanismo judicial ante lo que consideró una amenaza eventual o futura, toda vez que si bien se corroboró que por parte del Despacho accionado se declaró su desacato a una acción de tutela, y por ende se ordenó su sanción, también quedó esclarecido que hasta ahora no se han llevado a cabo las acciones administrativas tendientes a hacer efectivo el arresto, por lo tanto, no se evidencia la puesta en peligro de su derecho fundamental a la libertad, situación que no deja entrever la necesidad de ejercer acciones urgentes como la presente para evitar la posible causación de un perjuicio en su contra, sin haber realizado previamente y de forma directa esa solicitud en el Despacho Judicial que hoy acciona. De acuerdo a lo anterior, no avizora esta Corporación que exista vulneración por parte de alguna de las accionadas de los derechos fundamentales invocados por el accionante, lo que denota la improcedencia de la presente acción constitucional.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA**

Aprobado por Acta No. 830 del 24 de agosto de 2017. H: 2:30 p.m.

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:**  | 66001 22 04 000 2017 00177 00 |
| **Accionante:**  | Carlos Alberto Cardona Mejía  |
| **Accionado:**  | Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira  |
| **Decisión:**  | Niega por improcedente |

 **ASUNTO:**

Procede la Colegiatura a resolver lo que en derecho corresponda, con ocasión de la acción de tutela promovida por el ciudadano **CARLOS ALBERTO CARDONA MEJÍA** en contra del **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y libertad.

**ANTECEDENTES:**

De acuerdo a lo manifestado por el accionante, se pueden extraer como relevantes para el presente asunto los siguientes hechos:

* El 5 de abril de 2016 ingresó a laborar en la EPS Cafesalud, y se retiró de dicha entidad el 13 de diciembre de 2016.
* El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira decidió sancionarlo con orden de arresto y multa al interior de un trámite incidental de desacato, ello sin valorar los escritos aportados por la entidad en su momento, donde se informó claramente que él no era el responsable de dar cumplimiento a las acciones de tutela, sino que de acuerdo a los estatutos de la entidad, quien ostenta la representación legal de la misma, y está encargado de acatar ese tipo de órdenes es el Gerente de Defensa Judicial.
* Esta situación ha sido informada al Juzgado de conocimiento, sin embargo, el mismo ha hecho caso omiso a la situación al imponerle sanciones por desacato a fallos de tutela, inobservando la estructura estatutaria de la entidad para la cual trabajaba, desconociendo así su derecho fundamental al debido proceso, además, tiene entendido que la EPS informó al Despacho sobre el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela.
* Expuso que como la EPS Cafesalud es una sociedad anónima, debe regirse por lo dispuesto en sus estatutos, y de este modo, el juicio de responsabilidad subjetiva por incumplimiento a los fallos de tutela debió adelantarse en contra del Gerente de Defensa Judicial de esa entidad.
* Ahora, aunque desde el 13 de diciembre de 2017 (sic) renunció a la mencionada EPS, el Juzgado ha mantenido vigente la sanción en su contra, y libró los oficios para su captura, con lo que también se han vulnerado sus derechos, toda vez que a partir de su desvinculación, surgió una imposibilidad material y jurídica para dar cumplimiento a la orden impartida en el fallo de tutela.
* Refirió que hoy en día se está viendo afectado para desempeñarse laboralmente, pues el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 establece que por el incumplimiento a una orden judicial, se sancionará con arresto de hasta 6 meses y multa hasta 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, razón por la cual va en contravía del artículo 248 de la Constitución Nacional “antecedentes penales”.
* Respecto de lo expuesto, citó un aparte de una sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Buga, que consideró pertinente para sustentar los hechos objeto de esta acción de tutela.
* Por otra parte, puntualizó que de acuerdo a la Resolución No. 2426 de 2017 la EPS Cafesalud cedió la habilitación de sus usuarios a la EPS Medimas a partir del 1º de agosto del año que transcurre, por lo tanto, no puede ser destinataria de ninguna orden respecto de los servicios de salud que pudiera requerir la usuaria protegida con la acción de tutela, lo cual deja sin objeto el incidente de desacato, pues la finalidad de ese trámite es el cumplimiento del fallo y no la sanción del funcionario público.

**PRETENSIONES:**

Con base en los hechos anteriormente relacionados, solicitó que se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad y al trabajo, y por lo tanto, se deje sin efectos la sanción impuesta. Además, se expidan sus antecedentes penales, toda vez que al verificar su certificado de antecedentes penales en la página de la Policía Nacional aparece reportado, sin que a la fecha tenga sentencias judiciales proferidas en su contra en forma definitiva, con lo que se le impide poder laborar y ser contratado libremente.

Así mismo, solicitó que se le concediera previo a la expedición del fallo, una medida provisional tendiente a suspender los efectos de las providencias y oficios del Despacho accionado que ordenan su arresto.

**TRÁMITE PROCESAL:**

La presente acción de tutela se recibió en este Despacho el 9 de agosto del presente año, fecha en la cual se avocó su conocimiento en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira, a quien se requirió para que pusiera a disposición del Despacho el expediente correspondiente a la acción de tutela y/o incidente de desacato promovido por el señor Héctor Fabio Salazar Mosquera, de acuerdo a la información suministrada por el accionante en el acápite de pruebas de su libelo petitorio; además, para que informara acerca de qué otros incidentes de desacato se encuentran en curso en ese Despacho en contra del petente.

Así mismo se requirió al Director de la Policía Nacional, para que certificara si en la base de datos de esa Institución se encuentra vigente alguna orden de captura en contra del señor Cardona Mejía, o órdenes del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira.

Finalmente, la medida provisional solicitada se negó, por no encontrarse acreditado el perjuicio inminente al que se pudiera haber visto sometido el accionante, que hiciera necesaria una decisión transitoria, además, no se aportó a la solicitud ninguna evidencia de las actuaciones cuestionadas en contra del Juzgado accionado.

Más adelante se ordenó la vinculación oficiosa del Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento de Pereira, toda vez que fue éste el juzgado que decidió el asunto en primera instancia, así como del señor Héctor Fabio Salazar Mosquera, quien representa la parte accionante dentro del incidente de desacato en el cual, dice el accionante, se le ordenó imponer sanción.

Por último, se vinculó a la EPS Prestasalud Medimas, entidad que hoy en día pasó a reemplazar a la anteriormente denominada EPS Cafesalud, para que informaran si el señor Carlos Alberto Cardona Mejía, hoy accionante, desempeña actualmente algún cargo dentro de esa entidad, y de ser así, explicaran cuáles son sus funciones, así como al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, este último atendiendo lo dicho por la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional, por lo tanto, se le pidió que informara si en ese Despacho se ha tramitado algún incidente de desacato en el cual se haya ordenado sancionar al hoy accionante, y que en estas instancias se encuentre pendiente de efectivizar las medidas impuestas, si así fuera.

**RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS:**

**JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA:** Informó en primer lugar que el tramite incidental al cual hizo referencia el aquí accionante se adelantó por parte del Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de Conocimiento de esta ciudad, donde se resolvió imponerle sanción de arresto y multa por incumplimiento a un fallo de tutela el 18 de octubre de 2016, decisión que fue confirmada por ese Despacho al resolver el grado jurisdiccional de consulta mediante auto del 8 de noviembre de 2016.

Aseguró que al señor Carlos Alberto Cardona Mejía se le garantizó el debido proceso, pues el Juzgado que impuso la sanción efectuó los requerimientos del caso, brindándole la posibilidad de dar cumplimiento al fallo de tutela, sin que ello se hubiera logrado.

Ahora, explicó que la decisión de sancionarlo estuvo precedida de la aplicación de la postura que al respecto ha emitido esta Corporación en diversos pronunciamientos, en cuanto se ha indicado que el responsable de dar cumplimiento a las órdenes impartidas en los fallos de tutela es el Presidente de Cafesalud y no el Gerente de Defensa Judicial; además, la fecha en la cual se confirmó la sanción fue el 8 de noviembre de 2016, fecha para la cual el accionante todavía se encontraba vinculado a esa entidad.

Finalmente expuso que las diligencias se remitieron nuevamente al Juzgado de origen para que continuara con el respectivo trámite, sin que se tenga conocimiento de las actuaciones desplegadas por el mismo de forma posterior.

**DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE LA POLICÍA NACIONAL:** Informó que una vez verificado el Sistema Operativo de Antecedentes de la Policía Nacional –SIOPER-, se estableció que no existe ninguna orden de captura proveniente del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira a nombre del señor Carlos Alberto Cardona Mejía, pero sí una proveniente del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

**JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE PEREIRA:** Manifestó que mediante fallo de tutela ese Despacho amparó los derechos fundamentales del señor Héctor Fabio Salazar Mosquera, en contra de la EPS Cafesalud; no obstante, esa entidad incumplió las órdenes impartidas, razón por la cual se llevó a cabo un trámite incidental de desacato dentro del cual se profirió la sanción en contra del hoy accionante, dicha decisión fue confirmada por parte del Juzgado Tercero Penal del Circuito el 8 de noviembre de 2016.

Dijo además que sólo se recibió un pronunciamiento por parte de la entidad el 7 de febrero del año que transcurre, solicitando que se decretara una nulidad por indebida individualización y notificación de la sanción, además, informando que el señor Carlos Alberto Cardona Mejía renunció al cargo el 13 de diciembre de 2016, sin embargo, resaltó el Despacho que dicha solicitud de nulidad fue extemporánea. Finalmente, argumentó que hasta ahora no ha librado ninguna orden de arresto.

**JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA:** puso en conocimiento que actualmente ese Despacho está conociendo un proceso incidental promovido por la señora Gloria Nancy Marín, como agente oficioso de Juan Andrés Holguín Palacio, dentro del cual se ordenó sancionar al señor Carlos Alberto Cardona, decisión que fue confirmada por la Sala Laboral de este Tribunal Superior el 13 de enero del año que transcurre, sin embargo, el trámite se encuentra actualmente suspendido a solicitud del incidentista.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

La Colegiatura se encuentra funcionalmente habilitada para decidir en primera instancia la presente acción de tutela, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

En el presente asunto le corresponde a la Sala determinar si hay lugar a dejar sin efectos la decisión por medio de la cual el Juzgado Primero Penal de Municipal de Conocimiento de Pereira decidió en primera instancia imponer sanción al señor Carlos Alberto Cardona Mejía, quien al momento de dicho proveído ostentaba la calidad de Presidente de la EPS Cafesalud, por incumplimiento a una orden judicial impartida en sede de tutela.

El amparo previsto en el artículo 86 Superior como mecanismo procesal tiene por objeto la eficaz, concreta e inmediata protección de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de conculcación.

Es pertinente recordar que la acción constitucional tiene un propósito claro, que no es otro que brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurar el respeto efectivo de los derechos fundamentales que se le reconocen[[1]](#footnote-1); consiste en una decisión de inmediato cumplimiento, para que la persona respecto de quien se demostró que vulneró o amenazó conculcar derechos fundamentales, actúe o se abstenga de hacerlo; denota entonces la importancia que tiene la orden de protección para la eficacia del amparo, ya que sería inocuo que pese a demostrar el desconocimiento de un derecho fundamental, el Juez no adoptara las medidas necesarias para garantizar materialmente su goce.

**Caso concreto:**

De acuerdo a lo obrante en el expediente, se tiene que el señor Carlos Alberto Cardona Mejía acudió a este mecanismo constitucional, a fin de que se suspendieran los efectos de la decisión por medio de la cual el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de esta ciudad resolvió sancionarlo por encontrarlo incurso en desacato del fallo de tutela mediante el cual ese Despacho Judicial protegió los derechos fundamentales del señor Héctor Fabio Salazar Mosquera.

Como se indicó en párrafos anteriores, el aludido Juzgado se pronunció frente a la presente acción constitucional, indicando que allí se decidió imponer sanción al señor Cardona Mejía, y tal decisión fue confirmada por parte del Juzgado Tercero Penal del Circuito al resolver el grado jurisdiccional de consulta, sin embargo, aseguró que no es cierto que a la fecha se haya librado algún oficio ordenando hacer efectiva la sanción de arresto tendiente a hacerla efectiva, lo que quiere decir que en momento alguno se materializó tal orden sancionatoria.

Ahora, no está por demás decir que aunque en el presente asunto se vinculó al Juzgado Tercero Laboral del Circuito, se pudo establecer con su respuesta que, a pesar de que allí también se profirió un auto con sentido sancionatorio en contra del libelista, dicha actuación no corresponde a la cual éste hizo alusión en su solicitud de amparo, además, como afirmó el mencionado Despacho, el trámite incidental se encuentra suspendido por solicitud del incidentista, lo que quiere decir que con ello tampoco se ha puesto en peligro algún derecho del accionante, que por su premura no pudiera llevar a relucir en ese escenario.

De acuerdo a lo anterior, es evidente que el señor Cardona Mejía se anticipó con la interposición de la presente acción de tutela, pues todo indica que partió de supuestos hipotéticos o meras probabilidades para activar este mecanismo judicial ante lo que consideró una amenaza eventual o futura, toda vez que si bien se corroboró que por parte del Despacho accionado se declaró su desacato a una acción de tutela, y por ende se ordenó su sanción, también quedó esclarecido que hasta ahora no se han llevado a cabo las acciones administrativas tendientes a hacer efectivo el arresto, por lo tanto, no se evidencia la puesta en peligro de su derecho fundamental a la libertad, situación que no deja entrever la necesidad de ejercer acciones urgentes como la presente para evitar la posible causación de un perjuicio en su contra, sin haber realizado previamente y de forma directa esa solicitud en el Despacho Judicial que hoy acciona.

De acuerdo a lo anterior, no avizora esta Corporación que exista vulneración por parte de alguna de las accionadas de los derechos fundamentales invocados por el accionante, lo que denota la improcedencia de la presente acción constitucional. En situaciones como la ahora presentada, ha reiterado la Corte Constitucional:

*“En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003**[[18]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-130-14.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn18%22%20%5Co%20%22) o la T-883 de 2008**[[19]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-130-14.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn19%22%20%5Co%20%22), al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...)* ***En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan*** *(…)”**[[20]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-130-14.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn20%22%20%5Co%20%22), ya que****“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado*** *(…)”**[[21]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-130-14.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn21%22%20%5Co%20%22).*

*Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”**[[22]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-130-14.htm%22%20%5Cl%20%22_ftn22%22%20%5Co%20%22).*

*Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.”[[2]](#footnote-2)*

Acorde con lo dicho hasta ahora, se habrá de negar la solicitud de amparo invocada, al quedar establecido que la misma es improcedente por ausencia de vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante; no obstante, se exhortará al Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento de esta ciudad para que, si aún no lo ha hecho, proceda a emitir un pronunciamiento acerca de la situación expuesta por el aquí accionante.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad conferida en la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NO TUTELAR** los derechos fundamentales invocados por el señor **CARLOS ALBERTO CARDONA MEJÍA**; ello de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: EXHORTAR** al **JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE CONOCIMIENTO DE PEREIRA** para que, si aún no lo ha hecho, proceda a emitir un pronunciamiento acerca de la situación expuesta por el señor **CARLOS ALBERTO CARDONA MEJÍA** en este asunto.

**TERCERO:** **SE ORDENA** notificar esta providencia a las partes por el medio más expedito posible, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO:** En caso de no ser objeto de recursose ordena remitir la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

1. Corte Constitucional, Sentencia T-01 de 1992. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014, M.P. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez. [↑](#footnote-ref-2)