



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

EYDER PATIÑO CABRERA
Magistrado Ponente

STP4413-2020

Radicación n.º 469/110441

(Aprobado Acta n.º 109)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte
(2020)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **JHON EDISON VARELA PRADO** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, por la presunta vulneración de sus derechos a la salud, a la igualdad, a la vida, a la seguridad social, al debido proceso y al principio de la seguridad jurídica.

Al presente trámite fueron vinculados las partes e intervinientes dentro del trámite constitucional n.º 76834-31-04-004-2020-00042-01.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. **JHON EDISON VARELA PRADO** presentó tutela en contra de la Corporación Club Deportivo Tulúa - CORTULÚA- y la ARL POSTIVIA con el fin de que: i) se deje sin efecto la cancelación de su contrato laboral, en consecuencia, se ordene su reintegro, así como el pago de los emolumentos dejados de percibir; ii) se cubran las incapacidades que se generaron en virtud del accidente laboral que sufrió en el año 2018; y, iii) se ordene el reembolso el dinero que sufragó en la segunda cirugía que se le practicó en la anualidad referida.

1.2. La acción correspondió al Juzgado 4º Penal del Circuito de Tulúa, autoridad que en sentencia del 2 de marzo de 2020 resolvió:

Ordenar a A.R.L. Positiva a través de su Presidente General Dr. Álvaro Hernán Vélez Millán o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, una vez notificado el presente fallo proceda de manera inmediata a seguir prestando los servicios asistenciales a que haya lugar en favor del ciudadano Varela Prado, respecto de los diagnósticos “S800 contusión de la médula ósea del cóndilo femoral interno de la

rodilla derecha–profesional, S835 esguince grado I del ligamento cruzado anterior de la rodilla derecha, S834 esguince grado I del ligamento colateral medial de la rodilla derecha, S832 ruptura compleja del menisco medial de la rodilla derecha, C408 fractura osteocondral en el área de carga del cóndilo femoral interno de la rodilla derecha” entre ellos el de (i) salud de manera integral y continua, lo cual conlleva a autorizar, programar y materializar todo lo que le sea prescrito por el médico tratante. Además, se ordenará el pago de la incapacidad prescrita el 03 de febrero de 2020, por 30 días.

Negar el servicio de transporte de conformidad con los argumentos esbozados de manera preliminar.

Declarar improcedente las pretensiones incoadas por el demandante contra la corporación Club Deportivo Tuluá – Cortuluá-.

1.3. Inconforme con esa determinación la ARL POSITIVA impugnó la decisión y, en proveído del 20 de abril de la presente anualidad, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, dispuso, revocar el fallo y, declarar improcedente el amparo.

1.4 **JHON EDISON VARELA PRADO** acude, nuevamente, a la acción constitucional en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, en virtud de la derogatoria del fallo de primera instancia que emitió a su favor el Juzgado 4º Penal del Circuito de Tulúa, pues considera que esa determinación lesiona sus derechos fundamentales.

En consecuencia, solicita que se deje sin efecto la sentencia precitada y se acceda a sus pretensiones.

2. Las respuestas

2.1. Juzgado 4º Penal del Circuito de Tulua

El Juez informa que el actor, de forma previa, presentó acción de tutela presentó tutela en contra de la Corporación Club Deportivo Tulúa -CORTULÚA- y la ARL POSTIVIA.

Destaca que al examinar los elementos de juicio allegados al trámite por las accionadas pudo determinar que no había lugar a ordenar el reintegro del actor, por tanto, declaró improcedente el amparo con respecto a esa pretensión.

En orden a salvaguardar su integridad por la presunta lesión, amparó los derechos a la salud, seguridad social y vida digna, por ello ordenó a la ARL la prestación del servicio de salud y el pago de una incapacidad.

2.2 Positiva Compañía de Seguros

El apoderado de esa entidad anuncia que el amparo propuesto por el actor es improcedente contra una acción de la misma naturaleza. Además, esgrime que existe falta de legitimación por pasiva, comoquiera que las censuras del interesado se dirigen contra los despachos que tramitaron la acción constitucional.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la acción de tutela es procedente para proteger los derechos a la salud, a la igualdad, a la vida, a la seguridad social, al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica invocados por el accionante, dentro del trámite constitucional n.º 76834-31-04-004-2020-00042-01.

2. Improcedencia de esta acción frente a otra de la misma naturaleza

2.1. Por regla general, no es posible intentar un nuevo amparo contra la providencia que ha fallado otra acción similar, pues ello alteraría la naturaleza jurídica de este mecanismo y frustraría su objeto funcional, de tal forma que no podría operar para definir los conflictos planteados y prodigar la protección de los derechos fundamentales reclamados, además del grave perjuicio para la seguridad jurídica y el goce efectivo del orden constitucional vigente.

Como es lógico, si la sentencia de tutela no es seleccionada para revisión por la Corte Constitucional, culmina revestida de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, que la hacen intangible.

2.2. Ahora bien, de manera excepcional la Corte Constitucional, en sentencia CC SU-627-2015, señaló que es posible estudiar asuntos de esa índole cuando:

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 Constitucional¹.*

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*

¹ Supra II, 4.3.5.

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. [Negrillas fuera de texto original].

2.3. En este caso, la parte actora controvierte el fallo de segunda instancia emitido el 20 de abril de 2020, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, dentro del trámite constitucional adelantado en contra de la Corporación Club Deportivo Tulúa -CORTULUA- y la ARL POSTIVIA, a través del cual se revocó el amparo deprecado en primera instancia por el Juzgado 4º Penal del Circuito de esa localidad a los derechos a la salud, seguridad social y vida digna, en consecuencia, declaró improcedente la acción, así:

Ordenar a A.R.L. Positiva a través de su Presidente General Dr. Álvaro Hernán Vélez Millán o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, una vez notificado el presente fallo proceda de manera inmediata a seguir prestando los servicios asistenciales a que haya lugar en favor del ciudadano Varela Prado, respecto de los diagnósticos “S800 contusión de la médula ósea del cóndilo femoral interno de la rodilla derecha-profesional, S835 esguince grado I del ligamento cruzado anterior de la rodilla derecha, S834 esguince grado I del ligamento colateral medial de la rodilla derecha, S832 ruptura compleja del menisco medial de la rodilla derecha, C408 fractura osteocondral en el área de carga del cóndilo femoral interno de la rodilla derecha” entre ellos el de (i) salud de manera integral y continua, lo cual conlleva a autorizar, programar y materializar todo lo que le sea prescrito por el médico tratante. Además, se

ordenará el pago de la incapacidad prescrita el 03 de febrero de 2020, por 30 días.

Negar el servicio de transporte de conformidad con los argumentos esbozados de manera preliminar.

Declarar improcedente las pretensiones incoadas por el demandante contra la corporación Club Deportivo Tuluá – Cortuluá-.

Al respecto, resulta relevante precisar que, luego de haberse surtido la impugnación dentro de la acción de tutela de la cual discrepa el actor, el cuerpo colegiado accionado, está pendiente de remitir el expediente a la Corte Constitucional², corporación que debe definir si es procedente o no seleccionarlo para su eventual revisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Así, es claro que se trata de un proceso en curso, frente al cual no se puede pronunciar esta Sala de Decisión sin invadir precisos ámbitos de competencia, porque aún puede ser sujeto de control eventual por parte del órgano cierre de la jurisdicción constitucional.

Y en caso de que dicho cuerpo colegiado excluya el fallo de tutela de revisión, la firma accionante puede solicitar a los magistrados titulares de esa Corporación o al Defensor del Pueblo ejerzan el mecanismo de insistencia

² El Consejo Superior de la Judicatura, en virtud del estado de emergencia declarado por el Gobierno Nacional por el Covid-2019, suspendió los términos judiciales en todo el territorio nacional a través de los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526 y PCSJA20-11532.

correspondiente en los términos del artículo 51 del Acuerdo 05 de 1992 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional).

Así las cosas, al subsistir esa alternativa en el trámite constitucional, la presente solicitud de amparo deviene improcedente.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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 la tutela instaurada por **JHON EDISON VARELA PARDO**.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EYDER PATIÑO CABRERA



GERSON CHAVERRA CASTRO

penal@z



JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2020