



SALA DE DECISIÓN PENAL

Trámite: TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
Radicado: 05-001-31-09-028-2022-00024-01
Accionante: Blanca Isabel Restrepo Aguirre
Accionados: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF y Dirección Regional Antioquia del ICBF
Vinculados: E.P.S. Sura, Norman de Jesús Correa Taborda, Harold López Castrillón y Jorge Lara Arrieta, Colpensiones, Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC e integrantes de la lista de elegibles al cargo de Defensor de Familia código 2125 grado 17
Decisión: Decreta nulidad

Medellín, veintiuno (21) de abril de dos mil veintidós (2022)

Sería del caso resolver de fondo la impugnación de la accionante Blanca Isabel Restrepo Aguirre a la sentencia del 8 de marzo de 2022 por la cual el Juzgado Veintiocho Penal del Circuito de Medellín resolvió “*negar por improcedente*”¹ la acción de tutela que presentó en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF; de no ser porque se advierte la existencia de irregularidades sustanciales que tornan ilegítima la actuación desde la notificación del auto que admite la tutela.

¹ Como nota al margen la Sala explica que la expresión entre comillas, aunque no deja dudas de la denegación de la tutela, **no es técnica**. Se concede o niega el amparo cuando superados los requisitos genéricos de procedibilidad de la acción de tutela se determina que hubo una afectación a derechos fundamentales que amerite la intervención del juez constitucional; se declara improcedente si aquellos no se satisfacen, sin necesidad de un estudio de fondo sobre la presunta afrenta *iusfundamental*; se rechaza en ausencia de un (o varios) presupuesto (s) procesal (es). Sobre el particular la Corte Constitucional, en la sentencia T-883 de 2008, estableció: “*Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración.*”

CONSIDERACIONES

En el presente caso, si bien el despacho notificó y vinculó la acción de tutela a la entidad contra la que inicialmente se dirigió, esto es, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF y la Dirección Regional Antioquia del ICBF, y con buen criterio jurídico vinculó a la E.P.S. Sura, Norman de Jesús Correa Taborda, Harold López Castrillón y a Jorge Lara Arrieta; no menos cierto es que omitió vincular y notificar de la misma a otros sujetos con interés en el resultado de este trámite constitucional y/o que pudieran aportar mayores elementos de convicción: **Colpensiones, Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC e integrantes de la lista de elegibles al cargo de Defensor de Familia código 2125 grado 17**

Para empezar, se advierte que tratándose de acciones de tutela que se promuevan en el desarrollo o con ocasión a concursos públicos de méritos las más de las veces es necesario que el juez constitucional propenda por la **publicidad del trámite**, toda vez que su resultado podría afectar –*positiva o negativamente*- los intereses de **los demás involucrados**, por ejemplo, porque pudieran estar en situación de presunta vulneración igual –*o similar*- a la del actor, o porque sencillamente pudiera variar el número admitidos, o por acciones administrativas con ocasión a la demanda constitucional, entre muchos otros.

El mencionado propósito se podría lograr, *verbi gratia*, ordenando a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y al ICBF la publicación del auto admisorio que contenga el correspondiente término para intervenir en sus sitios web –*sin olvidar la demanda y sus anexos*.

Por su parte, el interés de **Colpensiones** queda en evidencia cuando se considera que Blanca Isabel Restrepo Aguirre invocó, entre otros, los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social que, en sus circunstancias particulares, además del reintegro pretendido, existen otros mecanismos llamados a salvaguardar esos intereses superiores como lo son el pago de incapacidades (posiblemente a cargo del fondo de pensiones, en el evento que se no se haya calificado la pérdida de capacidad laboral) o, más claro aún, la pensión por invalidez.

Se le recuerda a la juez de primera instancia que, en la acción de tutela, no obstante, su informalidad y trámite célere, un pronunciamiento de fondo es válido, sí y sólo sí, se respetan las garantías del debido proceso y se integra adecuadamente el contradictorio.

La Corte Constitucional al resaltar la importancia de la debida vinculación en las acciones de tutela, anotó²:

*“(...) De igual manera, ha establecido que el principio de informalidad, no debe ser entendido de manera absoluta, en tanto el juez en el Estado Social de Derecho, como garante de los derechos fundamentales, debe velar por el **cumplimiento de las garantías procesales**, entre las que se **encuentra la debida conformación del contradictorio**.*

*“(...) El principio de informalidad adquiere marcada relevancia en los procedimientos de tutela y **debe prestarse especial cuidado en la integración (...) del legítimo contradictorio toda vez que, en ciertos eventos, la demanda se formula en contra de quien no ha incurrido en la conducta imputada**, o no se vincula a la totalidad de los sujetos procesales. Tal circunstancia se presenta, generalmente, porque el particular no conoce, ni puede exigírsele conocer, la complicada y variable estructura del Estado, ni de ciertas organizaciones privadas encargadas de la prestación de un servicio público. Pero el juez, que cuenta con la preparación y las herramientas jurídicas para suplir tal deficiencia, está en la obligación de conformar el legítimo contradictorio, no solo en virtud del principio de informalidad, sino también, atendiendo el principio de oficiosidad que orienta los procedimientos de tutela.” (Negrillas fuera de texto)*

La no vinculación, y por ende la imposibilidad de ejercer el derecho de defensa por parte de **Colpensiones, la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC e integrantes de la lista de elegibles al cargo de Defensor de Familia código 2125 grado 17**, como sujetos con interés y/o vocación de garantizar parte de las necesidades de la ciudadana, impide que el juez de tutela adopte una decisión ajustada a la legalidad, razón por la cual se torna imperioso rehacer la actuación desde la notificación del auto que admite la tutela para garantizar la vinculación de todos los sujetos con interés en el resultado de esta acción de tutela.

Ahora, para ahondar en garantías a las partes se impone dejar incólumes las respuestas, pruebas recolectadas y anexos que obran en el expediente, que deberán ser objeto de valoración en el trámite que se rehaga.

²Auto 165 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández,

Para finalizar se destaca que la decisión no requiere pronunciamiento de la Sala según dispone el artículo 4° de la Ley 1395 de 2010³, en concordancia con el artículo 4° del Decreto 306 de 1992⁴, razón por la cual basta con que la suscriba quien funge como ponente.

La Corte Suprema de Justicia, al aclarar el alcance del artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, precisó⁵:

*“(...) En consonancia con lo anterior, esta decisión no será objeto de pronunciamiento en sala, teniendo en cuenta los criterios expuestos oportunamente por la Corte en tal sentido al señalar “que a partir de la vigencia de la mentada ley, atendiendo las previsiones del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, cual fue advertido en esta providencia, la Corte Suprema resolverá, entre otros asuntos asignados, los que siguen: (...) A) En Sala de decisión. (...) i) Las sentencias. (...) ii) inadmisión del recurso de casación (art. 372 C. de P. C.). (...) iii) pruebas de oficio antes de proferir la sentencia de instancia. (...) B) **El Magistrado sustanciador.** (...) i) El recurso de queja (...) ii) acumulación de procesos (...) iii) conflictos de competencia (...) iv) **el auto que resuelve una nulidad** (...) v) el auto que resuelve la súplica (magistrado que siga en turno -art. 363 C. de P. C.-). (...) vi) multa por la no asistencia a la audiencia de que trata el artículo 373 del C. de P. C.” (Auto del 27 de septiembre de 2010, exp. 2010-01055)”.*

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de la actuación desde el auto que admitió la tutela.

³. **Artículo 4°.** El artículo **29** del **Código de Procedimiento Civil** quedará así:

Artículo 29. Atribuciones de las salas de decisión y del Magistrado ponente. Corresponde a las salas de decisión dictar las sentencias y los autos que resuelvan sobre la apelación contra el que rechace o resuelva el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto. El Magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión.

Los autos que resuelvan apelaciones, dictados por la sala o el Magistrado sustanciador, no admiten recurso.

A solicitud del Magistrado sustanciador, la sala plena especializada podrá decidir los recursos de apelación interpuestos contra autos o sentencias, cuando se trate de asuntos de trascendencia nacional, o se requiera unificar la jurisprudencia o establecer un precedente judicial.

⁴. **Artículo 4°-** De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991. Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho decreto.


⁵. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 20 de abril 2012.Ref: Exp. 0500131030022000-00313-01. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.

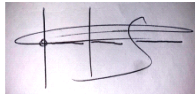
Radicado: 05-001-31-09-028-2022-00024-01
Accionante: Blanca Isabel Restrepo Aguirre
Decisión: Decreta nulidad

SEGUNDO: Manténgase incólumes las pruebas, respuestas y anexos obrantes en el expediente.

TERCERO: En consecuencia, se **ORDENA** remitir el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE

 Firma no válida

X 

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

Magistrado Sustanciador

Firmado por: 954dd053-5754-49ce-93e1-5662bf159fb8