

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA - RISARALDA

SALA DE DECISION PENAL

M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

Pereira, veintiuno (21) de julio de dos mil once (2011)

Proyecto aprobado por Acta No. 475

Hora: 4:30 p.m.

1. ASUNTO A DECIDIR

1.1 Corresponde a la Sala resolver la impugnación interpuesta por el Instituto de Seguros Sociales, contra el fallo del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Pereira que tuteló los derechos invocados por el señor HERIBERTO MONTOYA LOPERA.

2. ANTECEDENTES

2.1 El accionante en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra del INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

2.2 El supuesto fáctico de la demanda de tutela se sintetiza así:

- El día 23 de junio de 2010 el accionante solicitó ante el Instituto de los Seguros Sociales, el reconocimiento de la pensión de jubilación por considerar que reunía los requisitos legales para acceder a la misma.
- El Instituto de los Seguros Sociales a través de la Resolución 0379 de fecha del 28 de enero de 2011, negó la pretensión del Señor Montoya Lopera, con el argumento que no poseía el tiempo de servicio requerido.
- El 3 de marzo de 2011, por intermedio de apoderado judicial, el accionante interpuso recurso de apelación contra la resolución 0379 del 28 de enero de 2011, remitiendo un derecho de petición en 6 folios al Instituto de los Seguros Sociales a través del Departamento de Atención al Pensionado, Seccional Risaralda.

- La entidad accionada no dio respuesta oportuna al recurso interpuesto, en razón a ello, el petente presentó acción de tutela por violación al derecho fundamental de petición.

2.3 El *a quo* admitió la demanda de acción de tutela, y corrió el respectivo traslado a la entidad accionada.

2.4 El Gerente encargado del instituto de los Seguros Sociales, Seccional Risaralda, remitió escrito al que anexó copia de la Resolución 797 del 8 de junio de 2011, a través de la cual se da contestación a la apelación interpuesta por el señor Montoya. Solicitó el archivo de las diligencias toda vez que configuraba un hecho superado.

3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo del 13 de junio de 2011², el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, i) tuteló el derecho de petición invocado por el señor Heriberto Montoya Lopera; ii) Declaró la carencia de objeto de la acción, dado que se dio respuesta al recurso de apelación mediante resolución 797 del 8 de junio de 2011, iii) Advirtió al Instituto de los Seguros Sociales a través de la jefe del Departamento de Atención al Pensionado, evitar incurrir en conductas omisivas como las ocurridas en el caso concreto.

La decisión fue impugnada por el accionante.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

4.1 El señor Heriberto Montoya Lopera presentó escrito a través del cual sustentaba el recurso de apelación a la sentencia, exponiendo lo siguiente:

- La decisión del juzgado se limitó al estudio de su derecho de petición y dio por satisfecha su pretensión al obtener una respuesta basada en una norma inexistente, con tal circunstancia no sólo persiste la vulneración a sus derechos fundamentales.
- El accionante pretende obtener una respuesta positiva a su petición, y no sólo que se le tutele su derecho fundamental.
- En el caso del actor, se encuentran acreditados todos los requisitos de ley para acceder a su solicitud de pensión.

² Folio 29-33

- En el recurso de apelación elevado ante la entidad demandada, discriminó año por año, y anexó las certificaciones correspondientes, con las cuales acreditaba su tiempo de servicio.
- La petición elevada estaba encaminada a obtener una respuesta favorable, atendiendo lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, normas referentes al régimen de transición del cual es beneficiario el actor, pro cumplir con los requisitos exigidos.
- La decisión de primera instancia no valoró lo referente al régimen de transición, fue “abiertamente caprichosa” (sic), y en ella no se tuvo en cuenta que el actor cumplía con los requisitos para acceder a la pensión.
- Las pruebas allegadas demostraban un término de cotización de más de veinte años, tiempo suficiente a la luz del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, para obtener el reconocimiento a la prestación económica.
- Pretende por lo tanto se revoque la sentencia en cuanto a la carencia de objeto de la acción de tutela y que se acceda sus demás pretensiones.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1 Como la sentencia de primera instancia fue impugnada por el señor HERIBERTO MONTOYA LOPERA, es necesario que esta Sala examine previamente las condiciones de procedibilidad del recurso interpuesto, en atención a las disposiciones que rigen la materia.

5.2 El artículo 31 del decreto 2591 de 1991 dispone lo siguiente:

Impugnación del fallo: “Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato ”

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión ”

5.2.1 El Artículo 30 del mismo decreto establece que: *“El fallo se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido”*

5.2.2 Por su parte el artículo 5° del Decreto 306 de 2002, en su inciso 2° dispone que en materia de fallos de tutela, la notificación debe asegurar la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa.

5.2.3 El artículo 4° del Decreto 306 citado, establece que para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil.

5.2.4 Al observar las actuaciones cumplidas para efectos de notificar la sentencia de tutela dictada en el presente caso se concluye lo siguiente:

- La decisión se profirió el 13 de junio de 2011.³
- El accionante fue notificado el 15 de junio de 2011.⁴
- La accionada Instituto de los Seguros Sociales. fue notificada el 15 de junio de 2011.⁵
- El secretario del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira, dejó constancia de la notificación del fallo por edicto fijado el 20 de junio de 2011 y por el término de 3 días contados desde esa fecha con el fin de notificar a los sujetos procesales que no lo hicieron personalmente y lo desfija el 22 de junio de 2011, luego de permanecer a la vista pública por el tiempo indicado.
- En el escrito de impugnación presentado por el señor Heriberto Montoya Lopera, fue recibido el 21 de junio de 2011, por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira.

5.3 En el caso *sub examen*, se observa a folio 34 el acta de notificación personal, de donde se infiere que el señor Heriberto Montoya Lopera fue notificado el 15 de junio de 2011. Es decir, que el señor Montoya Lopera no impugnó la decisión en los tres (3) días siguientes a la fecha en que tuvo conocimiento de la misma o sea los días 16, 17 y 20 de junio de 2011, ya que el memorial relativo al recurso interpuesto sólo fue recibido el 21 de junio de 2011 en el juzgado de primera instancia.

5.6 Es necesario recalcar, que la decisión ya había alcanzado el grado de ejecutoria cuando se fijó el edicto respectivo, ya que el artículo 331 del C. de P. C. aplicable por remisión normativa⁶ establece que: "*Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los recursos*"

³ Fls. 29-33

⁴ F. 34

⁵ F.46

⁶ Artículo 4° Decreto 306 de 1992

En apoyo de esta manifestación debe citarse lo expuesto por la doctrina pertinente sobre el tema así:

Oportunidad de la apelación.” El artículo 352 del C.. de P.C., norma que es imprecisa e incompleta dispone que “ el recurso de apelación deberá interponerse ante el juez que dictó la providencia, en el acto de su notificación personal o por escrito presentado dentro de los tres días siguientes a esta notificación, con lo que parece dar a entender que todas las providencias apelables deben ser notificadas de manera personal lo que en modo alguno ocurre.

Es necesario precisar que la disposición contempla la posibilidad menos frecuente en la práctica y es la de que el auto o la sentencia se notifiquen personalmente antes de la fijación del estado o del edicto. En este caso es correcto que se pueda apelar dentro del término de ejecutoria que serán los tres días siguientes a cuando se surtió la notificación personal del auto o la sentencia.

Empero, si la providencia se notifica por estado o por edicto bien claro debe quedar que la ocasión para apelar es dentro de los tres días siguientes a aquel en que queda surtida la respectiva notificación” 7 (subrayado y negrilla fuera de texto).

5.4 De lo expuesto anteriormente se concluye que: i) Heriberto Montoya Lopera, fue notificado debidamente de la decisión el día 15 de junio de 2011; ii) el señor Montoya Lopera debió recurrir el fallo en los tres días hábiles siguientes a esa fecha (16, 17 y 20 de junio de 2011); y iii) La impugnación recibida el 21 de junio de 2011 fue extemporánea, por lo cual la juez *a quo* ha debido negar su trámite y ordenar en consecuencia, la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por tanto, esta Sala de Decisión Penal, **inadmite por extemporánea** la impugnación propuesta por el señor HERIBERTO MONTOYA LOPERA, contra la sentencia del 13 de junio de 2011, del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira.

En consecuencia se ordena el envío del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, con base en lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala dual de Decisión Penal, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

7 Hernán Fabio López Blanco. *Instituciones de derecho procesal civil*. Dupre Editores. Bogota 2005. P. P. 764.
Página 5 de 6

RESUELVE:

Primero: No dar trámite a la impugnación propuesta por el señor HERIBERTO MONTOYA LOPERA, contra la sentencia del 13 de junio de 2011, del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pereira.

Segundo: Notificar esta providencia a las partes por el medio más expedito posible, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y **Remitir** la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ
Magistrado

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ
Magistrada

JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES
Secretario