



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00

Accionante: Jimmy Alberto Fory González

Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

Asunto: Acción de Tutela – Primera instancia

Tema: Acción de tutela por mora en envío de expediente. **Decisión:** Se declara el amparo improcedente por carencia actual de objeto por hecho superado.

De acuerdo con el Decreto 1983 de 2017¹, la Sala decide la acción de tutela ejercida por el señor Jimmy Alberto Fory González en contra de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en procura de sus derechos fundamentales al debido proceso, de petición y de acceso a la administración de justicia.

I.- ANTECEDENTES

1.- La solicitud de amparo constitucional

El peticionario² estima vulnerados sus derechos por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, al no remitir la causa penal con radicado No. 760016000193200802523 al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira (Valle del Cauca), a fin de que se le estudie de manera urgente un cambio de la medida privativa de la libertad, en razón del cuadro clínico respiratorio que padece y del riesgo que corre de contraer el virus Covid-19. Lo anterior, en tanto partes de dicho expediente fueron remitidas en calidad de préstamo para que se decidiera sobre

¹ Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

² El 04 de agosto de 2020 se registró la tutela en línea con número 31146, conforme se anotó en el correo electrónico remitido a las 10:10 por “Tutela y Habeas Corpus en Línea Rama Judicial” a “Recepcion Tutelas Habeas Corpus – Buga”, con asunto “Generación de Tutela en línea No 31146”. Esta, a las 11:09 fue remitida por “Recepcion Tutelas Habeas Corpus – Buga” a “Recepcion Procesos Reparto – Valle del Cauca – Palmira”; quien, a su vez, la envió a las 05.22 p.m. a “Presidencia Consejo De Estado”; “Secretaría General Consejo De Estado” y a “Elkin Amado Oviedo Murillo”. Finalmente, a las 18:00 se allegó a “Blanca Isabel Rodríguez Uribe”, también de la Secretaría General de esta Colegiatura. Lo anterior, conforme a los correos electrónicos subidos a SAMAI con el certificado No. B8CAE700CDEA24AE 3353DD1C77F12AEE 6B529415B0BAF6BF 9CE657528059B216.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

la acción de tutela con radicado No. 11001031500020200037900, que fue conocida por la accionada.

1.2.- Hechos

1.2.1.- El accionante se encuentra recluso en el establecimiento penitenciario de Palmira, alegó haber cumplido el 40% de la pena, no tener requerimientos judiciales, sufrir de trastornos respiratorios y estar en riesgo de contraer el Covid-19. Por ello, señaló que requiere con carácter urgente la devolución del expediente penal con radicado No. 760016000193200802523 al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa municipalidad, a fin de que estudie sus solicitudes de sustitución de medida y de redención de condena.

1.2.2.- La referida causa penal fue remitida en calidad de préstamo a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Colegiatura³, con el fin de que resolviera en primera instancia la acción de tutela con radicado No. 11001031500020200037900 promovida por el peticionario en contra de la Corte Constitucional, de la Dirección de Política Criminal y Penitenciaria, del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito de Palmira, del Congreso de la República y de la Procuraduría Judicial Penal de Palmira.

1.2.3.- Dentro de la antes referida tutela, la autoridad judicial accionada emitió fallo el 05 de marzo de 2020 y ordenó remitir el expediente allegado en préstamo al despacho judicial de origen. Esta decisión fue notificada a las partes e intervinientes el día 09 del mismo mes y año, sin que se hubiere impugnado.

1.2.4.- Posteriormente, el 07 de julio de 2020, el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira remitió correo electrónico a la Secretaría General del Consejo de Estado, en el cual informó que

³ El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira manifestó la imposibilidad de enviar copia de las piezas procesales que se requerían debido al volumen del expediente, motivo por el cual decidió remitir en préstamo dos cuadernos de 213 y 473 folios, el primero de los cuales corresponde al del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Palmira y el segundo a su homólogo de Valledupar, al cual estuvo asignado previamente el cumplimiento de la sentencia condenatoria impuesta al actor.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

requería del expediente enviado en calidad de préstamo, toda vez que había recibido una solicitud de prisión domiciliaria transitoria del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) relacionada con el señor Jimmy Alberto Fory González.

1.2.5.- Ante lo referido, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Colegiatura, por proveído del 16 de julio de 2020, resolvió reiterar la orden proferida sobre la remisión inmediata del expediente al despacho judicial de origen.

1.2.6.- El actor advirtió que la parte accionada indicó haber enviado el aludido expediente, pero que han pasado varias semanas sin que haya arribado a su destino, lo cual perjudica la solución que requiere en su causa.

1.3.- Fundamentos de la acción de tutela

El accionante, con base en los artículos 29, 87 y 229 de la Carta Política, sostiene que la ausencia del expediente penal vulnera sus derechos fundamentales, pues impide que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira estudie sus peticiones.

1.4.- Pretensiones de la acción de tutela

El actor requirió que se ordenara la entrega inmediata del expediente penal al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira.

2.- Trámite de la acción de tutela

2.1.- Mediante auto del 15 de agosto de 2020, el consejero ponente admitió la acción de tutela y dispuso notificar a la autoridad judicial accionada, así como vincular a la Secretaría General de esta Corporación, al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira y, al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de ese mismo municipio.

2.2.- La Sección Quinta de esta Corporación presentó un informe del trámite impartido en la acción de tutela de radicado No. 11001031500020200037900, resaltando las órdenes

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

emitidas en relación con la devolución de la causa penal y que su actuar ha sido oportuno y célere. Afirmó que de existir alguna dilación en este asunto no le resultaba imputable, de modo que solicitaba negar la petición de amparo⁴.

2.3.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira informó que es el encargado de prestar vigilancia a la ejecución de la condena impuesta al actor, quien se encuentra descontando una pena acumulada de 36 años de prisión por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego. Asimismo, puso de presente que desde el 05 de agosto de 2020 regresaron los cuadernos correspondientes, de manera que por proveídos del 11 del mismo mes y año se resolvieron sus pedimentos.

2.4.- La Secretaría General del Consejo de Estado también presentó un informe sobre las actuaciones desarrolladas en relación con la acción de tutela de radicado No. 11001031500020200037900. Allí, entre otras, advirtió que, luego de superadas unas situaciones administrativas, el expediente penal fue enviado, tanto en medio electrónico, como físico, desde el 16 de julio del presente año. Además, aportó constancia de haberse recibido efectivamente el 17 de julio y el 04 de agosto, en su orden, por las vías antes señaladas⁵.

2.5.- El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, guardó silencio.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela presentada por el señor Jimmy Alberto Fory González en contra de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, de conformidad con lo establecido en los artículos

⁴ Contestación subida a SAMAI con el certificado No. AD3A83683372190B 7799E73C11A320AC 0749E93B917C1BB5 830AEABCA42F8C93.

⁵ Contestación subida a SAMAI con el certificado No. F138313EBB2F239A 94A3331461B445E8 CC213A68D4CBF687 4E38B0D9DDC0E2BB.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

86 de la Constitución, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 13 del Acuerdo No. 080 de 2019 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2.2.- Problema jurídico

Corresponde a la Sala verificar si hubo alguna omisión por parte de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Colegiatura en cuanto a la remisión del expediente penal solicitado por el actor, que resulte violatoria de sus derechos fundamentales.

2.3.- Análisis del caso concreto

2.3.1.- El actor considera vulnerados sus derechos fundamentales por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, por una supuesta mora u omisión en el envío de un expediente penal que le fue allegado en calidad de préstamo por el Juzgado Segundo Penal de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, el que ahora dicha Sección debe devolver para que le sean estudiados unos asuntos relacionados con su situación penal.

2.3.2.- Sobre el particular, es pertinente verificar las actuaciones y las fechas en que estas se surtieron, a efectos de evaluar si ha existido o no una trasgresión a los derechos enunciados por el accionante. Así, tenemos lo siguiente:

- El 05 de marzo de 2020, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado emitió el fallo de tutela dentro del radicado No 11001031500020200037900 y ordenó, en el numeral quinto de la parte resolutive, que ejecutoriada esta decisión se remitiera el expediente allegado en préstamo al despacho judicial de origen.
- Al día siguiente, esto es, el 06 de marzo del mismo año, se recibió el expediente en la Secretaría General de esta Corporación con el fin de notificar la sentencia proferida. Este procedimiento se adelantó el lunes 09 de marzo de 2020.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

- Ejecutoriada esta decisión el jueves 12 de marzo de 2020, correspondía la remisión del expediente el día 13 del mismo mes y año; sin embargo, anotó el Secretario General de esta Colegiatura en su informe que *“este procedimiento no se dio ese día, en la medida en que el accionante se encontraba privado de la libertad, por lo que la notificación se adelantó a través del director del establecimiento EPAMSCAS de Palmira, por lo que era indispensable que se allegara al expediente una constancia de que efectivamente se notificó personalmente la providencia”*⁶. Adicionalmente, advirtió que, a partir del lunes 16 de marzo, con ocasión de las acciones de contención adoptadas por la Presidencia del Consejo de Estado frente al virus Covid-19 y a las situaciones administrativas que esto generó, *“no [fue] posible la remisión del mencionado expediente”*⁷.
- El 07 de julio de 2020, el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas de Palmira solicitó a esta Colegiatura la remisión urgente de la causa penal allegada en calidad de préstamo. El día 14 del mismo mes y año, el tutelante coadyuvó tal petición.
- Entonces, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, por proveído del 16 de julio de 2020, reiteró la orden de remitir en forma inmediata el expediente enviado en préstamo al referido Centro de Servicios Administrativos. Ese mismo día el proveído fue recibido en la Secretaría General del Consejo de Estado, por lo que se procedió a remitir el expediente solicitado a través de correo electrónico⁸ y en medio físico⁹.

En esa fecha, vía correo electrónico se recibió respuesta automática del Centro de Servicios Administrativos para los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira, en la cual se informó que se había recibido el correo

⁶ Folio 1 del escrito de contestación, subido a SAMAI con el certificado No. F138313EBB2F239A 94A3331461B445E8 CC213A68D4CBF687 4E38B0D9DDC0E2BB

⁷ Folio 2 ibidem.

⁸ El correo electrónico, con el oficio HBC – FDR No. 1847 del 16 de julio de 2020, fue enviado a las 5:10 p.m. al *“Juzgado 02 Ejecución Penas Medidas Seguridad – Valle del Cauca – Palmira <j02eppal@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Centro de Servicios Administrativos Juzgado Ejecución de Penas Medidas – Valle del Cauca – Palmira cseppmira@cendoj.ramajudicial.gov.co”*. Folios 1 y 2 de las constancias, subidas a SAMAI con el certificado No. 8CC555631EFB0D50 4892BDC6F9557B3F 2401C80DC5FB5701 3053C2D42B705FBE.

⁹ El oficio HBC – FDR No. 1847 del 16 de julio de 2020, en físico, fue enviado en esa fecha, conforme al sello de telegrafía de los Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72 y a la planilla de remisión, de la misma data, obrantes a folios 5 y 6 de las constancias subidas a SAMAI con el certificado ibidem.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

electrónico, pero que, en atención al horario laboral, esta sería atendida al siguiente día hábil, esto es, el viernes 17 de julio de 2020.

Por otro lado, el expediente en físico fue allegado el 04 de agosto de 2020 al ya aludido Centro de Servicios Administrativos, conforme al sello de recibido de esa entidad en el desprendible de telegrafía de los Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72¹⁰.

- El 04 de agosto de 2020, la acción tuitiva promovida por el señor Jimmy Alberto Fory González fue registrada en línea por el Consejo Superior de la Judicatura de la Rama Judicial, con el número 31146 y remitida a la Secretaría General de esta Colegiatura a las 18:00 horas.

2.3.3.- Así las cosas, tanto la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo como la Secretaría General de esta Corporación, demostraron que la causa penal solicitada por el señor Jimmy Alberto Fory González fue efectivamente enviada al Juzgado Segundo Penal de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Palmira. Es más, este último, no solo validó lo anterior¹¹, sino que aportó las providencias por medio de las cuales, el 11 de agosto de 2020, decidió los pedimentos del interesado.

2.3.4.- En consideración a lo anterior, es menester señalar que el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia¹², ha indicado que la *carencia actual de objeto* se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez sería inane. Específicamente, esta figura tiene operancia en los siguientes eventos:

¹⁰ Subido a SAMAI con el certificado No. C1734B52D78B464E 390424207A3DB970 909B70252D0E6EDC 869A0CCDFCD080E4.

¹¹ Al respecto, sostuvo lo siguiente: “De acuerdo a los hechos de la acción preferente en curso se tiene que revisada la ficha técnica correspondiente al interno, se evidencia que desde el pasado 5 de agosto de 2020 regresaron los cuadernos correspondiente al proceso del interno Fory Gonzalez de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, subiendo inmediatamente a despacho para resolver las peticiones que se encontraban pendiente de redención de pena y prisión domiciliaria, las que fueron decididas el 11 de agosto de 2020, notificando las mismas al centro penitenciario quienes ahora por la pandemia que se atraviesa tienen la función de notificar a los internos”. Para lo cual aportó las actuaciones del proceso en el que, con fecha 05/08/20 se anotó “**REGRESAN 2 CUADERNOS CON 214 Y 473 FOLIOS DE LA SALA PENAL [SIC] DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. RDO. 04 DE AGOSTO DE 2020 [...]**”. Folios 1 y 3 de la contestación, subida a SAMAI con el certificado No. 822DC54DD5273E48 95340A952144DCBA 464DED71E93EDEC6 C69648CDCB7B81D2.

¹² Se toma de la sentencia T-038 de 2019.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

- *Daño consumado*. Se presenta cuando se materializa la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto, con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se consume el peligro¹³.

- *Hecho superado*. Tiene cabida entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo. Se percibe cuando, como consecuencia del obrar de la accionada cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante¹⁴. Se configura si se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando innecesaria cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado¹⁵.

- *Acaecimiento de una situación sobreviniente*¹⁶. Se evidencia en aquellos casos en que, sin que haya una actuación previa de la accionada, la protección solicitada no se hace necesaria, ya sea porque el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación no da lugar a conceder el derecho.

2.3.5.- Así las cosas, advierte la Sala que el supuesto de hecho que daba lugar a la eventual amenaza de derechos fundamentales ha cesado y, por lo tanto, la protección invocada no es necesaria, toda vez que, como se vio, no solo fue remitido el expediente penal al despacho judicial de origen por parte de la Secretaría General de esta Colegiatura, sino que, incluso, la decisión que se encontraba pendiente por cuenta del juez penal de ejecución de penas, ya fue tomada.

2.3.6.- El escenario descrito, genera entonces la extinción del objeto jurídico del amparo, razón por la que cualquier orden de protección emitida por el juez en este momento pierde sentido, por la configuración del hecho superado.

¹³ Corte Constitucional, sentencia SU-225 de 2013.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencias T-970 de 2014, T-597 de 2015, T-669 de 2016, T-021 de 2017, T-382 de 2018, entre otras.

¹⁵ Decreto 2591 de 1991, artículo 26: “[s]i, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

¹⁶ La Corte empezó a diferenciar, a través de su jurisprudencia, una tercera modalidad de carencia actual de objeto. Ver las sentencias T-988 de 2007, T-585 de 2010, T-200 de 2013, T-481 de 2016, entre otras.

Acción de tutela – Primera Instancia
Radicación: 11001-03-15-000-2020-03581-00
Actor: Jimmy Alberto Fory González
Accionado: Sección Quinta del Consejo de Estado

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la improcedencia del amparo por carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los interesados por el medio más expedito.

TERCERO: PUBLICAR la presente providencia en la página web de esta Corporación y en la de la Rama Judicial.

CUARTO: ENVIAR a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no presentarse impugnación en contra de la presente decisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Presidente de Sala

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Consejero de Estado

NICOLÁS YEPES CORRALES
Consejero Ponente