

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 024

La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

RADICADO INTERNO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISIÓN	FECHA DE DECISIÓN
2023-0857-1	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES	JUAN DAVID JARAMILLO BARRIENTOS	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024
2023-2110-1	Incidente de Desacato	CARLOS ANTONIO GONZÁLEZ MERCADO	GAULA MILITAR ORIENTE ANTIOQUEÑO	Se abstiene de iniciar desacato	Febrero 13 de 2024
2021-1151-1	auto ley 906	HOMICIDIO TENTADO	PABLO ANDRES TABARES PAREJA	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024
2024-0065-1	Tutela 1ª instancia	LEIDY JOANA MEJIA MORA	JUZGADO 4° DE E.P.M.S. DE MEDELLIN ANTIOQUIA Y OTRO	concede recurso de apelación	Febrero 13 de 2024
2024-0203-2	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	BLADIMIR GRANDA CARVAJAL Y OTRO	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024
2024-0124-2	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES	DIEGO ALEJANDRO RESTREPO ALVAREZ Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024
2024-0174-2	Tutela 1ª instancia	YUNIER CUESTA PALACIOS	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Febrero 13 de 2024
2024-0073-2	Tutela 2ª instancia	JESSICA ALEJANDRA URIBE VALLEJO	NUEVA EPS Y OTROS	Modifica fallo de 1ª instancia	Febrero 13 de 2024
2024-0144-4	Recurso de queja	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	MARIA ELISA URIBE CELIS	Desecha recurso de queja	Febrero 13 de 2024
2020-0733-4	auto ley 906	FUGA DE PRESOS	SANTIAGO MEJIA GONZALEZ	Concede recurso de impugnación especial	Febrero 13 de 2024
2024-0030-6	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES	FREDY ANTONIO CORDOBA MENA Y OTRO	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024
2023-2223-6	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JORGE IVAN CORTES AVENDAÑO	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 13 de 2024

2024-0238-6	Decisión de Plano	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES	JHON FREDDY MUÑOZ GAÑAN	Declara fundado impedimento	Febrero 13 de 2024
2023-2030-6	Acción de Revisión	JORGE ALEXANDER RUIZ	JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CIUDAD BOLIVAR	Corre traslado de solicitud	Febrero 13 de 2024
2024-0163-6	Tutela 1º instancia	ANDERSON RESTREPO LONDOÑO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Febrero 13 de 2024
2024-0098-6	Tutela 2º instancia	PATRICIA TOBON MORENO	NUEVA EPS Y OTROS	Revoca fallo de 1º instancia	Febrero 13 de 2024

FIJADO, HOY 14 DE FEBRERO DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

PROCESO:	05 579 60 00341 2020 00080 (2023 0857)
DELITO:	PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO USO PRIVATIVO PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE DEFENSA PERSONAL UTILIZACIÓN ILÍCITA DE REDES DE COMUNICACIONES
ACUSADO:	JUAN DAVID JARAMILLO BARRIENTOS
PROVIDENCIA:	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **VIERNES DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 10:30 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

Por la Secretaría de la Sala entérese de manera oportuna a todas las partes e intervinientes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

¹ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/firmaelectronica>

Firmado Por:
Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **95bf920bda5ea143a838d281515c35ad94cb6ae0a4bde03306d06a3a4d8526b6**

Documento generado en 13/02/2024 10:37:51 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 021

ASUNTO	: RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO
PROCESO	: 05000-22-04-000-2023-00698 (2023-2110-1)
ACCIONANTE	: CARLOS ANTONIO GONZÁLEZ MERCADO
ACCIONADO	: GAULA MILITAR ORIENTE Y OTRO
DECISIÓN	: SE ABSTIENE DE INICIAR INCIDENTE

ASUNTO

Mediante petición escrita, el señor CARLOS ANTONIO GONZÁLEZ MERCADO solicitó a esta Sala de Decisión iniciar incidente de desacato en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, por estimar que dicha entidad incumplió la orden dada en el fallo de tutela de primera instancia proferida el 17 de noviembre de 2023 y que fue revocada por la H. Corte Suprema de Justicia en decisión del 23 de enero de 2024; la cual consistió en:

“...**PRIMERO:** NEGAR las pretensiones de tutela elevadas por el señor Carlos Antonio González mercado en contra del JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, por ser improcedente al no existir vulneración de derecho fundamental, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: INSTAR al JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, que una vez culmine los términos que se encuentran corriendo en el proceso proceda de manera inmediata a remitirlo ante el Juzgado de Conocimiento con el fin que se desate el recurso de alzada y a su vez al JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA para que en el menor tiempo posible una vez reciba el proceso se pronuncie sobre la misma ya que se

trata de una libertad condicional, aclarando que no necesariamente deberá ser positiva la respuesta, pues esto dependerá del cumplimiento de los requisitos de ley...”.

“...1. **REVOCAR** la sentencia impugnada y en su lugar **AMPARAR** el derecho invocado.

2. **ORDENAR** al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y la Secretaría del Centro de Servicios Administrativos de esa especialidad, ambos de Apartadó -Antioquia-, que en un plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente proveído dispongan lo pertinente para que el expediente con N° 058376000353201880164 y código interno 2023A1-00241 – correspondiente al auto interlocutorio 1764 de 27 de octubre de 2023, sea enviado al Juzgado Primero Penal Especializado de Antioquía conforme a lo resuelto en el numeral segundo de esa providencia...”

CONSIDERACIONES

Según ha sido señalado por la jurisprudencia Constitucional, aun cuando el artículo 86 Superior le otorgue a la acción de tutela un carácter subsidiario y residual frente a los medios ordinarios de defensa, la misma se constituye en el principal y más efectivo mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales y de los directamente conexos con éstos, no solo por el hecho de haber sido concebida con el propósito específico de garantizar la vigencia efectiva de tales derechos, sino además, por las condiciones especiales que el ordenamiento jurídico le ha reconocido para asegurar su eficaz ejercicio y desarrollo.

La consagración de la acción de tutela, como medio judicial especial para la defensa de los derechos y libertades fundamentales de los nacionales y extranjeros en Colombia, ha venido a constituir una de las innovaciones y de los logros más importantes atribuidos a la

reforma constitucional de 1991. Las condiciones en que ha sido concebida buscan garantizar que, en forma ágil y oportuna, el funcionamiento del Estado se dé dentro de las pautas trazadas por la voluntad constituyente, evitando que las autoridades públicas utilicen el poder para servir a intereses que no sean los propios de la comunidad y de cada uno de sus miembros, desconociendo las garantías ciudadanas reconocidas por la Constitución.

Ahora, como también es sabido, el objeto de la acción de tutela se concentra en brindar una protección **inmediata** de los derechos fundamentales, cuando éstos han sido violados o amenazados por cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos que determine la ley. Desde esa óptica, comporta el medio judicial expedito para salvaguardar tales garantías del uso arbitrario del poder, sin que resulte relevante la autoridad de la cual procede la afectación, ya que el amparo constitucional es predicable de todos los servidores del Estado sin excepción, e incluso, según se anotó, de ciertos particulares.

De acuerdo con el objetivo que persigue el recurso de amparo constitucional, es claro que las órdenes contenidas en las decisiones de tutela, dirigidas a la protección de los derechos fundamentales, tienen que acatarse y cumplirse sin excepción. La autoridad o el particular que haya sido declarado responsable de la amenaza o violación, debe cumplir la orden encaminada a la protección de los derechos fundamentales en los términos que lo indique la sentencia y en el plazo allí señalado. El incumplimiento de la decisión conlleva una violación sistemática de la Carta: Por una parte, en cuanto frustra la consecución material de los fines esenciales del Estado, y por la

otra, en cuanto dicha omisión contraría, además de las normas constitucionales que regulan la acción de tutela y el derecho infringido, aquellas que reconocen en el valor de la justicia y en los derechos al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia.

Por ello, en Colombia, para el efectivo cumplimiento de los fallos de tutela, el Decreto 2591 de 1991 ha establecido un procedimiento específico y concordante con el espíritu de las normas constitucionales que regulan la materia, pues, en palabras de la Corte Constitucional, *“no tendría sentido que en la Constitución se consagraran derechos fundamentales si, aparejadamente, no se diseñaran mecanismos por medio de los cuales dichos derechos fuesen cabal y efectivamente protegidos.”*¹

El artículo 52 del mencionado Decreto se ocupa del incidente de desacato, ordenando que quien incumple la orden judicial de tutela será sancionado *“con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales...”*; sanción que debe imponer el mismo juez de amparo mediante trámite incidental, y que será consultada al superior jerárquico quien le compete decidir dentro de los tres días siguientes si cabe revocar o no la sanción. En consecuencia, tratándose del cumplimiento de la sentencia de tutela, el juez analizará en cada caso concreto si se acató la orden dada en el fallo o no, de manera que, si la misma no ha sido obedecida o no lo ha sido en forma integral y completa, se mantiene la competencia hasta lograr su cabal y total observancia.

En el presente caso, puede observarse que la entidad accionada

¹ Auto del 6 de agosto de 2003, Sala Primera de Revisión, ya citado.

cumplió con lo ordenado en el fallo emitido en segunda instancia por la H. Corte Suprema de Justicia; esto es, remitiendo el expediente el 17 de noviembre de 2023 al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia al correo electrónico jpeces01ant@cendoj.ramajudicial.gov.co. Sin embargo, en el momento del requerimiento procedieron a reenviar nuevamente el expediente ante el juzgado fallador para su respectivo trámite; esto es, el 07 de febrero de 2024.

Así las cosas, la Sala encuentra cumplido el fallo de tutela de primera instancia, al haberse remitiendo el expediente el 17 de noviembre de 2023 al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia. En consecuencia, no hay lugar a la apertura de un incidente por desacato, máxime, cuando es claro que la entidad accionada ya cumplió con lo correspondiente al envío del expediente ante el Juzgado Fallador.

Resulta oportuno recordar que la jurisprudencia ha precisado que el incidente de desacato no tiene como única o principal finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla, sin perjuicio, obviamente, de que en ocasiones el incumplimiento del fallo comporte sancionar al funcionario renuente.

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: La primera, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; la segunda, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a

quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, *“como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial”*².

Igualmente, se ha puntualizado que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*³.

Tal como viene de apreciarse, sin duda alguna se ha dado cumplimiento a la orden emitida en el fallo de tutela de primera instancia emitido por este Despacho y que fue revocado por la H. Corte Suprema de Justicia el pasado 23 de enero de 2024.

Por lo tanto, la Corporación se abstendrá de iniciar incidente para sancionar al funcionario accionado, toda vez que se ha dado cabal cumplimiento al traslado del expediente del señor González Mercado ante el Juzgado Fallador; esto es, al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia desde 17 de noviembre de 2023 y con reiteración el 07 de febrero de 2024.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de

² CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

³ CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

Decisión Penal,

RESUELVE:

ABSTENERSE de iniciar incidente para sancionar al JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **72c75d1cec21da50a16454c8e4ac9f499ea7435520c31d5695ed4d08ef356958**

Documento generado en 13/02/2024 02:49:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO	: 05 887 60 00355 2018 00264 (2021 1151)
DELITOS	TENTATIVA DE HOMICIDIO AGRAVADO Y OTRO
ACUSADO	PABLO ANDRÉS TABARES PAREJA
PROVIDENCIA	: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **VIERNES DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 11:00 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

Por la Secretaría de la Sala entérese de manera oportuna a todas las partes e intervinientes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

¹ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/firmaelectronica>

Firmado Por:
Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fd944b4af1fb12287b02cab88a1b1a42913869674e9a75e3c2de8570f1a4aff3**

Documento generado en 13/02/2024 02:53:41 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Radicado: 05 000-22-04-000-2024-00037 (N.I. 2024-0065-1)

ACCIONANTE: LEYDI JOANA MEJÍA MORA por medio de apoderado

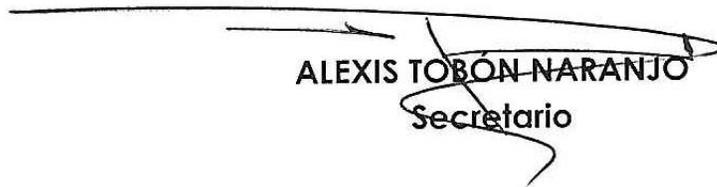
ACCIONADO: JUZGADO 4° DE E.P.M.S. DE MEDELLÍN ANTIOQUIA, Y OTROS

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado Edilberto Antonio Arenas Correa expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el pasado día 06 de febrero, fecha en la que cual hubo de tenerse notificados conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a las partes vinculadas al presente trámite, a quienes se le remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela, sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo el envío el día 02 de febrero de 2024².

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del día siete (07) de febrero de 2024 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día nueve (09) de febrero de 2024.

Medellín, febrero doce (12) de 2024.


ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

¹ PDF 18-19

² PDF 17

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 000-22-04-000-2024-00037 (N.I. 2024-0065-1)
ACCIONANTE: LEYDI JOANA MEJÍA MORA por medio de apoderado
ACCIONADO: JUZGADO 4° DE E.P.M.S. DE MEDELLÍN ANTIOQUIA, Y OTROS

Medellín, febrero doce (12) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el apoderado de la accionante LEYDI JOANA MEJÍA MORA, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia de la suscrita Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO**

Edilberto Antonio Arenas Correa

Firmado Por:

Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dc7d8e90f5e05080e11287180757fef7694535e1ee06124f636f790693bd8fc8**

Documento generado en 13/02/2024 04:14:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO	05 001 60 00 000 2022 - 00497
N.I.	2024-0203-2
DELITO	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO
PROCESADO	BLADIMIR GRANDA CARVAJAL / EDWIN FERNANDO GRANDA CARVAJAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES (15) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024) A LAS 09:15 A.M.**

CÚMPLASE

Nancy Ávila de Miranda

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

Firmado Por:
Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cbd2ca2a5e60a7858e04c53b9f039e107790d4373e7c80ee8b0f2d600dd79c6f**

Documento generado en 13/02/2024 02:39:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO	0503460003692023-00010
N.I.	2024-0124-2
DELITO	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS
PROCESADO	DIEGO ALEJANDRO RESTREPO ÁLVAREZ Y OTRO

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES (15) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024) A LAS 09:30 A.M.**

CÚMPLASE

Nancy Ávila de Miranda

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

Firmado Por:
Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c1fcd85c501090ecb0ef11116d6c1c963bb4b4d461f3f6eaeecb1cde1fddb9ce**

Documento generado en 13/02/2024 02:38:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado	05000-22-04-000-2024-00066
N° Interno	2024-0174-2
Accionante	YUNIER CUESTA PALACIOS
Accionada	JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Vinculado	ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Actuación	TUTELA PRIMERA INSTANCIA N°008
Decisión	NIEGA

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado según acta Nro. 014

1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción constitucional de tutela incoada por el señor **YUNIER CUESTA PALACIOS**, quien actúa en causa propia, en contra del **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ - ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

¹ El presente código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente, hasta su entrega en la Sala de la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere la aplicación- descargar en Play Store lector QR

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva, al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA**, en tanto podía verse afectado con las resultas del presente proceso constitucional.

2.- ANTECEDENTES FÁCTICOS

Consigna el accionante que, el 18 de noviembre de 2023 mediante derecho de petición envió al Juzgado Ejecutor accionado solicitud de prisión domiciliaria consagrada en el art. 38G, considerando que cumplía con el tiempo para acceder a ese beneficio, teniendo en cuenta que el delito por el cual fue sentenciado no se encontraba excluido en el art. 68A del C.P.

Demanda que, a la fecha de interposición del mecanismo tutelar no había recibido respuesta a su solicitud.

En vista de lo anterior, solicita se conceda el amparo a los derechos fundamentales de petición y debido proceso, y en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Apartadó - Antioquia, emitir una respuesta clara y de fondo a su solicitud, además de decretar al Centro de reclusión el envío de los documentos para la resuelta efectiva de su petitum.

2. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ – ANTIOQUIA

Por intermedio del asesor jurídico del centro de reclusión, se aproximó escrito electrónico contentivo de la respuesta, donde dispuso que, el señor **CUESTA PALACIOS** se encontraba en sus instalaciones y por parte

de esa oficina se envió el 15 de noviembre de 2023 la solicitud de prisión domiciliaria al Juzgado Vigía.

Sin más dubitaciones, propende porque se desvincule a su representado al no existir violación u omisión que se le pueda endilgar.

JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ – ANTIOQUIA

La Agencia Judicial por medio de la titular, al descorrer el traslado constitucional denuncia que, el señor YUNIER CUESTA PALACIOS fue condenado por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Turbo - Antioquia, a la pena principal de 54 meses de prisión, tras ser declarado penalmente responsable del delito de Fabricación, trafico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Relaciona las siguientes actuaciones procesales:

- Auto interlocutorio 222 del 06 de febrero de 2024 avoca conocimiento del proceso.
- El 06 de febrero de 2024, con autos 223, 224, 225, 226 y 227 concedió redención de la pena al señor CUESTA PALACIO y se aclara su situación jurídica.
- Mediante providencia 228 se concede la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38G del C.P. a YUNIER CUESTA PALACIO debiendo garantizar caución prendaria por valor de 1 SMLMV y previa suscripción de la diligencia de compromiso. Una vez realizado lo anterior.
- Con interlocutorio 229 negó la libertad condicional al sentenciado, toda vez que no ha cumplido las 3/5 partes de la pena impuesta.

Cierra su intervención, solicitando se declare una carencia actual de

objeto por hecho superado.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

La Corporación es competente para resolver la acción, en términos del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los decretos 2591 de 1991 artículo 37 y 1382 de 2000, numeral 2º, en atención a la calidad de la entidad accionada.

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a este Ente Tribunalicio determinar, si en efecto se encuentran conculcados los derechos fundamentales invocados por el señor **YUNIER CUESTA PALACIOS**, al no haberse resuelto la solicitud de prisión domiciliaria consagrada en el art. 38G del C.P.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela ha sido instituida como mecanismo para la protección efectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y eventualmente de los particulares, en los casos específicamente previstos en la ley.

Así, el Juez Constitucional está llamado no sólo a verificar si se vulneran los derechos fundamentales invocados por quien demanda la acción, sino que si advierte la trasgresión de cualquiera otro que tenga tal entidad, debe ampliar el marco de protección a esos otros derechos conculcados.

Para dar respuesta al problema jurídico planteado en precedencia, pertinente es acudir a lo señalado en la consagración constitucional² en punto del derecho de petición se tiene lo siguiente:

(...)

“Art. 23. Derecho de Petición. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El Legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”³.

El desarrollo legal del derecho de petición, se encuentra en el artículo 14 de la ley 1755 de 2015, que dispone:

ARTÍCULO 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. *Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.*

² Sentencia T-753 de 2005

³ Constitución Política de Colombia.

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T- 230 del 7 de julio de 2020, lo siguiente:

(...)

“4.5. Derecho de petición

4.5.1. Caracterización del derecho de petición. El artículo 23 de la Constitución dispone que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.” Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, “cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”^[40]. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.

4.5.2. Formulación de la petición. En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general, formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley^[41]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso^[42].

4.5.2.1. Las peticiones también podrán elevarse excepcionalmente ante organizaciones privadas. En los artículos 32 y 33 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015^[43], se estipula que cualquier persona tiene el derecho de formular solicitudes ante entidades de orden privado sin importar si cuentan o no con personería jurídica^[44], cuando se trate de garantizar sus derechos fundamentales. En el ejercicio del derecho frente a privados existen iguales deberes de recibir, dar trámite y resolver de forma clara, oportuna, suficiente y congruente, siempre que sean compatibles con las funciones que ejercen^[45]. En otras palabras, los particulares, independientemente de su naturaleza jurídica, son asimilables a las autoridades públicas, para determinados efectos, entre ellos, el relacionado con el derecho de petición.

4.5.2.2. Teniendo en cuenta el asunto sobre el que conoce la Sala en esta oportunidad, es preciso aclarar el escenario jurídico que en esta materia resulta exigible a las empresas de servicios públicos, las cuales pueden tener una naturaleza pública, mixta o privada^[46]. En este orden de ideas, cabe distinguir entre, por una parte, el derecho de petición como manifestación del derecho fundamental contenido en la Constitución y, por otra, la obligación de atender las peticiones que presenten los usuarios en el marco de actividades reguladas, particularmente la prestación de servicios públicos.

Frente a este último, de acuerdo con la amplia libertad de configuración por parte del legislador en virtud del artículo 365 de la Constitución^[47], la Ley 142 de 1994^[48] fija normas relativas a la defensa de los usuarios o suscriptores –incluso aquellos potenciales^[49]– del contrato de prestación del servicio^[50]. Para ello, todas las personas que presten servicios públicos domiciliarios deberán contar con una “Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos”, “la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa.”^[51]

En todo caso, por fuera del régimen de prestación de servicio (usuario-prestador) también cabe la formulación de peticiones. Frente a este escenario, el régimen aplicable dependerá de la naturaleza de las empresas de servicios públicos ante las que sean elevadas las solicitudes. Concretamente, cuando se trate de entidades oficiales o mixtas, las cuales hacen parte de la Rama Ejecutiva, dentro del sector descentralizado por servicios (art. 38 y 68 de la Ley 489 de 1998) y, por ende, ostentan la calidad de autoridades públicas, se encuentran sujetas a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo^[52]. Por su parte, si el requerimiento de un no usuario se dirige a una empresa privada, se aplicarán las reglas relativas al derecho de petición para particulares en los términos ya descritos^[53].

4.5.3. Pronta resolución. Otro de los componentes del núcleo esencial del derecho de petición, consiste en que las solicitudes formuladas ante autoridades o particulares deben ser resueltas en el menor tiempo posible, sin que se exceda el término fijado por la ley para tal efecto.

4.5.3.1. El artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 dispone un término general de 15 días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud para dar respuesta, salvo que la ley hubiera determinado plazos especiales para cierto tipo de actuaciones^[54]. Esa misma disposición normativa se refiere a dos términos especiales aplicables a los requerimientos de documentos o información, y a las consultas formuladas a las autoridades relacionadas con orientación, consejo o punto de vista frente a materias a su cargo. Los primeros deberán ser resueltos en los 10 días hábiles siguientes a la recepción, mientras que los segundos dentro de los 30 días siguientes.

De incumplirse con cualquiera de estos plazos, la autoridad podrá ser objeto de sanciones disciplinarias. Por ello, el parágrafo del precitado artículo 14 del CPACA admite la posibilidad de ampliar el término para brindar una respuesta cuando por circunstancias particulares se haga imposible resolver el asunto en los plazos legales. De encontrarse en dicho escenario, se deberá comunicar al solicitante tal situación, e indicar el tiempo razonable en el que se dará respuesta –el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto por la ley–. Esta hipótesis es excepcional, esto es, solo cuando existan razones suficientes que justifiquen la imposibilidad de resolver los requerimientos en los plazos indicados en la ley.

Cuando se trata de peticiones relacionadas con la solicitud de documentos o de información, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 establece un silencio administrativo positivo que opera cuando no se ha brindado respuesta dentro del término de 10 días hábiles que consagra la norma. En esos eventos, la autoridad debe proceder a la entrega de los documentos dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento del plazo.

Como ya se anunciaba, el plazo para la respuesta de fondo se contabiliza desde el momento en que la autoridad o el particular recibieron la solicitud por cualquiera de los medios habilitados para tal efecto, siempre que estos permitan la comunicación o transferencia de datos. En otras palabras, los términos para contestar empiezan a correr a partir de que el peticionario manifiesta su requerimiento, (i) ya sea verbalmente en las oficinas o medios telefónicos, (ii) por escrito –utilizando medios electrónicos que funcionen como canales de comunicación entre las dos partes, o por medio impreso en las oficinas o direcciones de la entidad pública o privada–, o (iii) también por cualquier otro medio que resulte idóneo para la transferencia de datos.

4.5.3.2. Para el caso de las empresas de servicios públicos, como ya se anunciaba, las reglas varían dependiendo de si las peticiones y recursos son o no elevados por usuarios o suscriptores –incluso los potenciales– de las empresas de servicios públicos. Entonces, ante un marco del régimen de prestación del servicio (usuario-prestador), el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 determina una regla especial según la cual las peticiones, quejas y recursos deberán resolverse en un término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de la presentación. Cumplido dicho plazo, se configura el silencio administrativo positivo. Mientras que, cuando las solicitudes sean formuladas por no usuarios, se aplicarán las mencionadas reglas del CPACA.

4.5.4. Respuesta de fondo. Otro componente del núcleo esencial supone que la contestación a los derechos de petición debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la respuesta de la autoridad debe ser: **“(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que**

abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y además (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición formulada dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente^[55] (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado^[56], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.^[57]), dado que, por regla general, existe el “deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.”^[58] Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario^[59].

4.5.5. Notificación de la decisión. Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA^[60]. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

4.5.6. Agotada la anterior caracterización sobre el derecho de petición y en consideración al fondo del asunto sometido a examen de la Corte, se considera necesario puntualizar sobre las formas de canalizar o presentar las solicitudes respetuosas, las distintas manifestaciones del derecho bajo estudio y aquellas expresiones que, por regla general, no originan una obligación de respuesta.

4.5.6.1. Formas de canalizar las peticiones. El derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que

disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos...”
NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DEL TEXTO

Finalmente, al tratarse de una **petición elevada al interior de una investigación judicial**, la repuesta debe sujetarse al procedimiento respectivo de cada juicio, por manera que, **ante una eventual vulneración, no solo se afecta el derecho fundamental de petición, también el debido proceso y el acceso a la administración de justicia**, así lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴, veamos:

(...)

“El derecho de petición ante autoridades judiciales – Reiteración jurisprudencial

5.1. A partir de la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado el núcleo y alcance del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se ha establecido que este tiene dos dimensiones fundamentales: la primera implica la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas, y la segunda comprende el derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas^[35].

De esta forma, dicha garantía fundamental refiere a la posibilidad de las personas de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades, las cuales deben ser resueltas de manera pronta y oportuna. Este deber se extiende a las autoridades judiciales, quienes se encuentran obligadas a resolver las solicitudes de los peticionarios en los términos prescritos por la Ley y la Constitución para tal efecto.^[36]

5.2. Ahora bien, en lo que respecta al derecho de petición ante autoridades judiciales, esta Corporación ha precisado sus alcances al manifestar que si bien es cierto que el derecho de petición puede ejercerse ante los jueces y en consecuencia estos se encuentran en la obligación de tramitar y responder las solicitudes que se les presenten,^[37] también lo es que “el juez o magistrado que conduce un proceso judicial está sometido -como también las partes y los intervinientes- a las reglas del mismo, fijadas por la ley, lo que significa que las disposiciones legales contempladas para las actuaciones administrativas no son necesariamente las mismas que debe observar el juez cuando le son presentadas peticiones relativas a puntos que

⁴ T- 394 de 2018

habrán de ser resueltos en su oportunidad procesal y con arreglo a las normas propias de cada juicio".^[38]

En este sentido, la Corte ha sostenido que el alcance del derecho de petición encuentra limitaciones respecto de las peticiones presentadas frente a autoridades judiciales, toda vez que han de diferenciarse los tipos de solicitudes, las cuales pueden ser de dos clases: (i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo de cada juicio, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para tal efecto; y (ii) aquellas peticiones que por ser ajenas al contenido mismo de la litis e impulsos procesales, deben ser atendidas por la autoridad judicial bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la administración y,^[39] en especial, de la Ley 1755 de 2015^[40].

En este orden, la omisión del funcionario judicial en resolver las peticiones relacionadas a su actividad jurisdiccional según las formas propias del proceso respectivo, configura una violación del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia^[41]. Por otro lado, la omisión de la autoridad jurisdiccional en resolver las peticiones formuladas en relación con los asuntos administrativos constituye una vulneración al derecho de petición^[42]." NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO

Asimismo, en lo que atañe al debido proceso en la etapa de la ejecución de la sentencia, señaló la Corte Constitucional en sentencia T-753 de 2005, lo siguiente:

(...)

"Reglas que informan el debido proceso durante la etapa de ejecución de las sentencias penales.

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T- 388 de 2004^[1]:

" ... la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicán del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento^[2]".

En virtud de lo anterior, las reglas que informan el debido proceso establecidas en el artículo 29 de la Constitución Política, las disposiciones internacionales, los principios de la administración de justicia consagrados en la Ley 270 de 1996, "Ley Estatutaria de la Administración de Justicia" y aquellos que se encuentran vigentes en el procedimiento penal son parámetros a los cuales debe ceñirse la actuación de las autoridades judiciales durante el período de ejecución de las sentencias.

3.2. El derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política ha sido definido por la Corte Constitucional como "la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y crea las garantías de protección a los derechos de las personas, por lo que ninguna actuación de las autoridades públicas depende de su propio arbitrio"^[3]. En este orden de ideas, es deber de las autoridades sujetarse a los procedimientos previamente fijados y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.^[4]

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005^[5], el derecho a un debido proceso comprende al menos las siguientes garantías:

" (...) las garantías mínimas que este derecho consagra son: i) el derecho de acceso a la administración de justicia ante el Juez natural de la causa; ii) el derecho a que se le comunique aquellas actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una multa o sanción; iii) el derecho a expresar en forma libre las opiniones; iv) el derecho a contradecir pretensiones o excepciones propuestas; **v) el derecho a que los procesos se efectúen en un plazo razonable** y, vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra" (subrayado no original).

Tanto el principio del juez natural como el derecho de los ciudadanos a que el proceso se efectúe en un plano razonable se encuentran vigentes en tratados internacionales de derechos humanos incorporados al ordenamiento colombiano en virtud del artículo 93 de la Constitución Política especialmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 8 y 25) sobre garantías judiciales y protección judicial, respectivamente.

En primer lugar, el derecho de acceso a la administración de justicia implica que existe un juez competente para decidir cada caso de acuerdo con criterios legales predeterminados por la ley. Es decir, que el ciudadano goza de certidumbre sobre la autoridad judicial y las competencias que le son atribuidas a la misma, con el objeto de que se pronuncie sobre su causa^[6].

En segundo lugar, los procesos deben ser desarrollados en un término razonable y sin dilaciones injustificadas. En armonía con este postulado, la

Ley Estatutaria de la Administración de Justicia consagra el principio de celeridad y el principio de eficiencia en virtud de los cuales la administración de justicia debe ser pronta y cumplida⁷⁴. Igualmente, la diligencia con arreglo a la cual deben obrar las autoridades judiciales en el impulso de sus actuaciones fue incorporada en las normas rectoras del código de procedimiento penal en especial, el artículo 9 sobre actuación procesal, en virtud de la cual, la actividad procesal se desarrollará teniendo en cuenta "(...) la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia" y la previsión legal sobre celeridad y eficiencia (Art. 15 C.P.P.).

Igualmente, esta Corporación ha sostenido que el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas procura garantizar a las personas que acuden a la administración de justicia una protección en el ámbito temporal del trámite, bajo la idea de que justicia tardía no es justicia⁸¹. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Del Hecho Superado

Ha sido enfática la Corte Constitucional en señalar, que, una vez superada la vulneración del derecho, pierde su esencia y razón de ser la acción de amparo, así puntualizó:

"En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante, lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en

defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.⁵"

Igualmente, en la sentencia T-054 de 2020, sobre el mismo tema la Corte Constitucional señaló:

(...)

"1. Carencia actual de objeto por hecho superado. Reiteración jurisprudencial

⁵ Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

14. La carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando, entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional^[17], desaparece la afectación al derecho fundamental alegada y se satisfacen las pretensiones del accionante^[18], debido a “una conducta desplegada por el agente transgresor”^[19].

15. Cuando se demuestra esta situación, el juez de tutela no está obligado a proferir un pronunciamiento de fondo^[20]. Sin embargo, de considerarlo necesario, puede consignar observaciones sobre los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela, bien sea para condenar su ocurrencia, advertir sobre su falta de conformidad constitucional o conminar al accionado para evitar su repetición^[21].

16. En estas circunstancias, el juez constitucional debe declarar la improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto, pues, de lo contrario, sus decisiones y órdenes carecerían de sentido, ante “la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo o ante la satisfacción de las pretensiones del actor”

4.3 Caso Concreto

Deviene acertado determinar si se encuentra siendo flagrantemente vulnerado los derechos constitucionales fundamentales invocados por el tutelante, y así mismo establecer, si a través de este mecanismo de protección constitucional, es oportuno conjurar aquel agravio.

En el asunto que suscita la atención de esta Sala, acorde con los hechos de la tutela, se delimita a la pretensión del accionante, la cual está encaminada a que el **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ – ANTIOQUIA**, resuelva la solicitud de prisión domiciliaria por él elevada.

Ante la vinculación oficiosa, el Centro de detención de Apartadó – Antioquia, comunicó que el 15 de noviembre de 2023, remitió la solicitud de prisión domiciliaria del señor Yunier Cuesta Palacios al Juzgado Vigía.

Por su parte la Agencia Judicial **tutelada**, informó que, con auto interlocutorio N° 222 del 06 de febrero de 2024 avocó conocimiento del proceso, el 06 de febrero de 2024, con autos N° 223, 224, 225, 226 y 227 concedió la redención de pena y aclaró la situación jurídica; mediante providencia N° 228 concedió la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38G del C.P. debiendo garantizar caución prendaria por valor de 1 SMLMV y previa suscripción de la diligencia de compromiso, y por último, en el interlocutorio N° 229 negó la libertad condicional al sentenciado.

Ante el requerimiento de esta Corporación, se allegó la constancia electrónica que las decisiones fueron debidamente notificadas personalmente al penado, el 07 de febrero de 2024 – folio 010; además de dejarse por sentado que, solo una de las decisiones no fue favorable a sus pretensiones, de la cual no se avizora la interposición de los recursos de ley.

Se debe advertir al suplicante que, acorde con la jurisprudencia constitucional, no es de resorte del Juez Constitucional ordenar que se brinde una respuesta en forma positiva o negativa, lo importante y esencial es que se resuelva conforme con lo solicitado y se comunique al interesado, tal y como se dio en el caso sub-júdice, percibiéndose entonces, que no hay transgresión latente frente a los derechos enunciados.

Bajo este panorama, al verificarse que la petición objeto del presente amparo ya fue resuelta y notificada al accionante, el mecanismo tuitivo pierde su eficacia y razón de ser, dado que no se encuentra vulnerado ningún derecho fundamental que haya que proteger.

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el ciudadano **CUESTA PALACIOS** al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO**.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

5. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tutela impetrada por el señor **YUNIER CUESTA PALACIOS**, al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por **HECHO SUPERADO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de impugnación el cual deberá interponerse dentro del término de ley, esto es, **tres (03) días hábiles siguientes** a la notificación de la presente providencia.

TERCERO: Una vez en firme, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

(DE PERMISO)
**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bbf76deee511c759a50fbb3ee57662edf9209507e8b3e0072cc4dfee5986a0a1**

Documento generado en 13/02/2024 02:00:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA PENAL



M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA

1

Radicado	05 282 31 04 001 2023 - 00099 00
N.I	2024-0073-2
Proceso	ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
Accionante	JESSICA ALEJANDRA URIBE VALLEJO
Afectado	JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS
Accionada	NUEVA EPS / COLPENSIONES
Sentencia	Nº 006
Decisión	CONFIRMA / REVOCA

Medellín, trece (13) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado según acta No. 014

1. ASUNTO A DECIDIR

¹ Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

Desciende la Sala a resolver los recursos de impugnación presentados por la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A** y el **FONDO COLOMBIANO DE PENSIONES - COLPENSIONES**, contra el fallo de tutela proferido el día 12 de diciembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Fredonia – Antioquia, en el cual concedió la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y de petición, conjurados por la accionante, la señora **JESSICA ALEJANDRA URIBE VALLEJO** actuando como agente oficiosa del señor **JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS**.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Consignó la libelista en su misiva tuitiva que, su agenciado tenía 37 años de edad y desempeñaba labores en el campo.

Expuso que, su asistido tuvo un accidente en agosto 2012, lo que ocasionó una neumonía, y por esa razón lo entubaron por 5 meses, generando afectaciones en el área de la tráquea, debiendo ser intervenido con un proceso quirúrgico denominado traqueostomía.

Demando que, por demoras en la autorización de las órdenes médicas para cambiar el tubo, se afectó el estado de salud de su procurado.

Afirmó que, su representado tiene incapacidades desde el año 2012, las cuales ninguna de las entidades le han reconocido.

Señaló que, a su agenciado le agendaron cita para definir la pérdida de capacidad laboral (PCL) y le dieron treinta (30) días para que entregara dictámenes médicos de endocrinología, otorrinolaringología y exámenes no mayores a seis (06) meses, citas que la Nueva EPS no autorizó porque no tenían fechas disponibles en la agenda.

Finalmente, acudió ante el Juez Constitucional con el fin de que protegiera, los derechos proclamados en favor del señor **Juan Fabián Arenas Ríos** y, en consecuencia, requirió se ordenará a quien correspondiera el reconocimiento, liquidación y pago de las incapacidades que le adeudan hasta la fecha, además que le fueran autorizadas y asignadas todas las citas con los especialistas que demandaba.

3. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONANDAS

NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A

A través de la doctora Emilis Paola Morales Angulo, la entidad arribó su réplica, en la cual manifestó que, el señor Arenas Ríos se encontraba como activo como cotizante independiente del régimen contributivo desde 1 junio de 2012.

Expuso que, el afectado tuvo incapacidades médicas desde el 09 de junio de 2012 hasta el 16 mayo de 2014, en ese tiempo le generaron el concepto de rehabilitación desfavorable y remitieron a Colpensiones el 28 de noviembre de 2012, indicando que hubo

una interrupción de 30 días desde el 16 de mayo de 2014 y que se inició otro proceso de incapacidades desde 22 de junio 2014 hasta 21 de julio de 2014, luego apareció una interrupción con fecha del 12 de enero 2016 y finalizó el 10 de febrero de 2016, y el último ciclo de incapacidades que registraba en el sistema era del 03 de noviembre de 2022, por lo cual generaron el concepto de rehabilitación desfavorable y lo remitieron a Colpensiones el 09 de marzo de 2023.

Indicó que, respecto al tema de la pérdida de capacidad laboral está a cargo de Colpensiones, entidad a la cual en las dos oportunidades han remitido el concepto de rehabilitación con pronóstico desfavorable.

Adicionalmente específico que, la acción de tutela no es el medio idóneo para solicitar el pago de gastos médicos o transportes, licencias de maternidad e incapacidades puesto que para ello existen otros medios jurídicos, toda vez que la acción de tutela es un mecanismo de defensa para solicitar al Juez la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando esto resulten vulnerados, y lo que pretende el actor es el reconocimiento de una prestación de carácter económico.

Con posterioridad, por parte de la doctora Luisa Fernanda Osorio Echeverri, quien ostenta la calidad de apoderada especial, se allegó misiva de alcance, donde condenso análogos argumentos ya decantados en el escrito inicial.

Finalizó deprecando, se diera por terminado el presente trámite de acción de tutela, eximiendo a su representada de toda responsabilidad.

PROMEDAN IPS

Se aproximó contestación electrónica signada por la señora Patricia Elena Restrepo, coordinadora de protección al usuario de la sociedad, en la cual denoto que, su representada era una institución prestadora de servicios de salud de carácter privado.

Elucubro que, su asistida no era la entidad pertinente para dar cumplimiento a las pretensiones del accionante, las cuales estaban encaminada al desembolso de las incapacidades que hasta la fecha le adeudaban y la valoración de pérdida de capacidad laboral.

Concluyó solicitando, se desvinculara a su asistida, puesto que, no ha vulnerado ni amenazado los derechos fundamentales del afectado.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

El apoderado judicial Julio Eduardo Rodríguez Alvarado se pronunció aduciendo que, la acción de tutela promovida por el accionante es improcedente, debido a que, al tratarse de un pago de incapacidad, no es el mecanismo idóneo para dirimir conflictos

económicos.

Destacó que, en lo referente a la presunta vulneración y del pago de incapacidades solicitada, no es función de la administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el pago de incapacidades, además aseguró que el decreto 1333 de 2018 establecía que las incapacidades superiores a 540 días era obligación de las EPS.

Cerró suplicando, se declarará improcedente la acción de tutela por contener pretensiones económicas y se desvinculara de la acción de tutela debido a que no han vulnerado los derechos fundamentales del actor.

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

El representante judicial, dentro del término concedido acercó escrito digital de contestación, en el cual detalló que, la solicitud del pago de incapacidades desnaturaliza la acción de tutela, debido a que es un mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual.

Resaltó que, la Nueva EPS les remitió el día 9 marzo 2023, bajo radicado 2023_3743156 el concepto de rehabilitación con pronóstico desfavorable, además indicó que, no era jurídicamente procedente el pago de las incapacidades debido a que el precepto es adelantar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional como lo estableció el artículo 142

del Decreto 019 de 2012.

Aseguró que, el afectado solicitó el reconocimiento y pago de las incapacidades mediante radicado 2023_15701121 del 18 septiembre 2023, sin embargo, en la fecha del 15 de diciembre de 2023 se comunicaron rechazando la petición e indicándole que no era procedente el pago, puesto que el pago de las incapacidades es oportuno siempre y cuando se cuente con el pronóstico de recuperación favorable, como lo establece el decreto 0129 en su artículo 142 por lo cual expresaron que solo se debían pagar lo que la Ley autoriza.

Ceso su intervención requiriendo, se denegará la acción de tutela por improcedente, en tanto no cumplía con los requisitos de procedibilidad que establece el artículo 6 del decreto 2591 de 1991 y al existir ausencia de vulnerado de los derechos reclamados por el accionante.

4. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia tuitiva datada del 12 de diciembre de 2023, el Servidor Primigenio, consideró las manifestaciones realizadas por la accionante sobre las circunstancias que afronta su agenciado.

Señaló que, la Nueva EPS y Colpensiones habían lacerado el derecho fundamental al mínimo vital, y había hecho incurrir en error al afectado, pues no habían hecho el mínimo esfuerzo para pagar

una de las tantas incapacidades adeudas y que la misma EPS había certificado.

Arguyó que, el concepto erróneo de Colpensiones que consignaba que no adeudaba ninguna incapacidad porque el concepto de rehabilitación había sido desfavorable, es contrariado con lo que establece la Corte Constitucional al indicar que pasado el día 180, el pago de estas incapacidades corresponden a la AFP, pudiéndose prorrogar por 360 días cuando el mismo es favorable y en caso contrario, cuando es desfavorable tiene la obligación de pagar las compensaciones de incapacidad hasta que haya cura, o esté en firme la calificación de la merma de la capacidad laboral, por lo tanto, para la Agencia Judicial Falladora la tesis llevada por Colpensiones era abrupta e irresponsable de los precedentes constitucionales, especialmente cuando el usuario se encontraba desamparado desde el año 2012.

Aclaró que, la Nueva EPS había faltado, puesto que al momento de verificar los exámenes que se deben hacer para la evaluación de la pérdida de capacidad laboral esta informaba que no había agenda disponible para las citas de atención, actuar que laceraba el derecho fundamental al mínimo vital y dignidad humana del afectado, así mismo indicó que conculcaban el derecho de petición de manera descarada, debido a los sendos ciclos aludidos, esto es, los primeros 180 días ha debido pagarlos la Nueva EPS.

Dilucido que, la Nueva EPS tenía la obligación de enviar de manera oficiosa cuando percibiera que la incapacidad superaba los 180 días, los documentos al fondo de pensiones respectivo para que se pudiera materializar de manera oportuna la seguridad social del afiliado, y evitar que se violaran de manera tajante los derechos del afectado.

Con base en los argumentos anteriores el Juez de primera instancia resolvió:

(...)

“PRIMERO: *se amparan los derechos fundamentales a la seguridad social, al minio vital, a la dignidad, a la salud, y de petición, pues solo procediendo responsablemente y con acciones positivas se satisface el derecho de petición en favor de JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS con C.C. Nro. 1.041.146.339 de Fredonia, cuyos derechos los ha agenciado su compañera Jessica Alejandra Uribe Vallejo, misma que debe ser satisfecha en forma coherente, racional y de fondo, derechos lacerados en esta oportunidad de parte de la NUEVA EPS y COLPENSIONES, como ha quedado estampado. En consecuencia deben las entidades en comento en el término de 48 horas siguientes a la notificación del presente proveído, pagar de manera inmediata las incapacidades continuas que estén insolutas y acreditadas, en sendos ciclos del 2012 y 2023, respecto del trabajador de manera ininterrumpida, como ha quedado especificado, así: **la NUEVA EPS debe pagar los primeros 180 días de incapacidad de cada uno de los ciclos, tanto como las incapacidades certificadas en forma discontinua y como no hay evidencia que en sendos ciclos se envió el concepto de no rehabilitación en forma oportuna, en el primero se hizo el 28 de noviembre de 2012 , y el tracto global de la incapacidad lo fue de 446 días, indicativo el día en que se envió el concepto de rehabilitación desfavorable, la***

responsabilidad atañe a Colpensiones de estar ello debidamente certificado, pues su quehacer va desde el día 181 a 540, enseñan un acumulado de 286 días (446 días totales menos los iniciales 180, muestran tal guarismo) y como no se demostró corte en continuidad en el último ciclo, tal interregno atañe a COLPENSIONES, desde el 10 de marzo de la anualidad que corre a la fecha, pues los días anteriores al envío del concepto debe pagarlos la Nueva EPS, y se debe someter al trabajador a un inaplazable diagnóstico serio de la merma de la capacidad laboral, que acrisole si es destinatario de una pensión de invalidez para no solidificar más la infamia.

De igual manera como se ampara el derecho a la salud, en tanto se le ha dicho de parte de la NUEVA EPS que no hay agenda de atención, se le debe autorizar la atención en salud que requiera el accionante, derecho que se protege de la forma integral, en tanto haya relación causalidad con "la Estenosis Subglótica, hipertensión arterial, diabetes mellitus y obesidad mórbida", o sea un requerimiento de la atención con ocasión de la calificación de la merma de capacidad laboral, como ha quedado esquematizado.

SEGUNDO: Consecuente con lo anterior de no ajustar el procedimiento a la orden perentoria impartida, serán sancionados los responsables de esta obligación y que hacen parte de la NUEVA EPS, como lo son César Alfonso Grimaldo Duque (Director de prestaciones económicas, o quien hiciere sus veces) y Seird Núñez Gallo Gerente de Recaudo y Compensación, o quien hiciere sus veces, tanto como el vicepresidente de salud Alberto Hernán Guerrero Jácome y la Gerente Regional Noroccidente Antioquia Adriana Patricia Jaramillo Herrera, y de parte de COLPENSIONES el presidente Jaime Dussán Calderón, o quien hiciere sus veces, todo al tener del art. 52 del Decreto 2591 de 1991, lo cual incluye el trámite para la calificación de la merma o pérdida de la capacidad laboral de parte de Colpensiones de manera directa y seria, en tanto con ello se cumpliría con la finalidad de procedencia de la pensión de

invalidez de ser superior al 50%, lo cual sería imperativo inaplazable, so pena de incurrir también en desacato.

Tercero: *se desvincula al ADRES, y a PROMEDIAN IPS, en tanto no han lacerado derecho alguno del afectado..."*

5. LA IMPUGNACIÓN Y SU SUSTENTO

Inconforme, el Apoderado Especial de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A**, refutó el laudo originario, en lo que respecta al pago de las incapacidades causadas en 2012, 2013, 2014 y 2016, expreso que el pago de dichas incapacidades no era procedente, debido a que las mismas superaron el tiempo máximo establecido para efectuar el cobro, esto es 3 años como lo indica la ley 1438 2011 en su artículo 28.

Afirmó que, frente a la inmediatez la acción de tutela debe interponerse en un término razonable y próximo a la conducta que se señala como causa de la vulneración de los Derechos Fundamentales, sobre los cuales se busca protección, que de lo contrario el desconocimiento injustificado debe implicar su procedencia como lo expone la sentencia T-643 de 2014, además explica que para el caso concreto no se encuentra acreditado en ninguna de las causales, teniendo en cuenta que la accionante no explico el motivo por el que demoro para instaurar la tutela por la presunta vulneración de derechos, asimismo expone que el accionante alega una supuesta violación al mínimo vital pero las

incapacidades que fueron reclamadas son de 2012, es decir que son de hace más de diez (10) años por lo cual carece de veracidad la afectación al mínimo vital e iría en contra del principio de inmediatez.

Enunció que, desconoce el porcentaje de la merma de capacidad laboral del afectado, por lo tanto, no es comprensible como el despacho ordeno el pago de las incapacidades que aún no se han generado ni causado, por lo que queda en incertidumbre la condición actual del afectado y la responsabilidad a cargo del pago de las incapacidades, siendo así que el reconocimiento de incapacidades futuras que a la fecha no se han causado ni prescrito, atenta contra los principios de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela, toda vez que se estarían protegiendo eventos que se desconoce si sucederán y suponiendo que la Nueva EPS es responsable y si lo fuera no cumplirá, por ende la situación afecta el derecho de defensa y contradicción de la entidad.

Cerró suplicando, dar aplicación al artículo 328 del CGP "Reformatio in peius", en el evento de que la EPS sea el único apelante, en el sentido de no aumentar la providencia en lo que no es asunto del recurso, en consecuencia, revocar la sentencia impugnada, y en su lugar se denieguen las pretensiones del accionante contra NUEVA EPS.

Por su parte, la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, arribó escrito de oposición signado por la directora

de la dirección de acciones constitucionales Laura Tatiana Ramírez Bastidas, dando en esencia análogos argumentos ya decantados en su escrito inicial.

Refirió que, la obligación de pago de incapacidades nace para el fondo de pensiones es a partir del momento en que es remitido documento CRE por parte de la EPS, siempre y cuando se estuviera solicitando el reconocimiento de pago de periodos superiores al día 180 y el afiliado cuente con pronóstico de recuperación favorable respecto de lo padecido.

Finalmente, propendió porque se revocará el fallo de primera instancia, como quiera que la tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad e inmediatez.

6. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

6.1 Competencia

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 32 del decreto 2591 de 1991 y el decreto 1382 de 2000, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia de la presente impugnación.

6.2 Problema Jurídico

La contrariedad jurídica que debe decidir la Sala, se centra en resolver si en este caso, el laudo impugnado se encuentra ajustado

a los lineamientos legales y jurisprudenciales que regulan lo atinente al derecho fundamental de petición, mínimo vital y salud, ante la ausencia de pago de las incapacidades adeudadas al afiliado, desde el año 2012 y el retraso desmedido en su proceso de calificación de PCL.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, se instituye la acción de tutela como un mecanismo de protección de derechos fundamentales, así como la misma sólo procederá cuando el afectado o afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Teniéndose en cuenta el caso sub judice, En torno al concepto y alcance del derecho al mínimo vital y pago de incapacidades, se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional de manera reiterada, en los siguientes términos:

Procedibilidad de la acción de tutela para obtener el pago de incapacidades laborales

El Constituyente de 1991 definió la seguridad social como un servicio público esencial de carácter obligatorio que si bien puede ser prestado por particulares, siempre estará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con estricta observancia de los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad (Art. 48 de la C.P.). En desarrollo de este mandato el legislador organizó el Sistema de Seguridad Social Integral orientado a procurar “bienestar individual” e “integración de la comunidad” por medio de “la cobertura integral de las

*contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional”.*²

Dentro de este contexto, el sistema de seguridad social incluye el reconocimiento de prestaciones económicas, como incapacidades laborales,³ que se han reconocido por la jurisprudencia constitucional como *“un derecho en cabeza de los trabajadores (dependientes e independientes) que deriva directamente de la consagración específica del principio de solidaridad y de la obligación constitucional de asegurar el derecho a la seguridad social (artículo 48 Superior)”*.⁴

Dada la naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social no puede admitirse que por regla general, la vía para reclamar el pago de incapacidades laborales sea la acción de tutela que, conforme al artículo 86 Superior es una garantía constitucional de naturaleza subsidiaria y que se concreta en la protección específica de los derechos fundamentales de rango constitucional. Sólo de forma excepcional la Corte Constitucional⁵ ha admitido la procedencia del amparo constitucional para estos fines, veamos:

“La acción de tutela, como mecanismo de amparo de los derechos fundamentales no es procedente por regla general cuando existen otros medios de defensa judiciales para reclamar su protección. No obstante, el artículo 86 de la Constitución establece que esta deberá ser revisada por el juez de tutela cuando a pesar de existir otros procedimientos en la vía ordinaria se busque evitar la consumación de un perjuicio irremediable, lo cual es desarrollado en el numeral 1º del artículo 6 del Decreto Estatutario 2591 de 1991. En este orden de ideas, corresponde a la Sala revisar cuáles son los mecanismos de defensa judiciales existentes en el ordenamiento de jurídico para solicitar el pago de incapacidades laborales así como la idoneidad y eficacia de los mismos cuando el accionante se encuentra en una situación de debilidad manifiesta.

² *Preámbulo de la Ley 100 de 1993.*

³ *Artículo 206 de la Ley 100 de 1993.*

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-468 de 2007 M.P. Humberto Sierra Porto.

⁵ Corte Constitucional T-140 de 2016.

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le corresponde a la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, conocer de "Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan". Por lo anterior, las reclamaciones relativas al reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, en principio, no podrían ser ventiladas por vía de tutela.

No obstante, tratándose de incapacidades laborales la Corte ha entendido que estos pagos se constituyen en el medio de subsistencia de la persona que como consecuencia de una afectación en su estado de salud ha visto reducida la capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia. Sobre este particular, esta Corporación manifestó:

"El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia".

La Sala Sexta de revisión no comparte la idea según la cual el pago de incapacidades se constituye en una forma de remuneración por cuanto estas no son una contraprestación del trabajo realizado sino un pago ordenado por la Ley en virtud del principio de solidaridad. En efecto, la persona que se encuentra incapacitada no está trabajando o prestando un servicio por lo que sería impreciso hablar de una remuneración de algo que no está sucediendo. Sin embargo, el aparte citado es acertado en lo que se refiere a que estos pagos sustituyen al salario en el tiempo durante el cual la persona no puede prestar sus

servicios, constituyéndose en el medio para garantizar su sustento y el de su familia”.

Estas consideraciones han sido reiteradas por la jurisprudencia reciente de este Tribunal, llegándose a la conclusión de que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales como el mínimo vital y la salud cuando el peticionario se ve desprovisto del pago de las incapacidades médicas. Esto, aun cuando el conocimiento de las reclamaciones concernientes a las prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social Integral corresponda, en principio, a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social.

La Corte se ocupó de un caso en el que una persona reclamaba el pago de unas incapacidades médicas de origen común. En esta ocasión, la Corte revisó la procedencia de la acción de tutela en los casos en que se reclamaban este tipo de prestaciones económicas:

“Así las cosas, esta Corporación ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza”.

Por otro lado, este Tribunal se pronunció sobre la posibilidad de ocurrencia de un perjuicio irremediable derivado de la falta de pago de las incapacidades laborales:

“Es así, como a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, esta Corporación ha reiterado, que cuando no se pagan oportunamente las incapacidades debidamente certificadas al trabajador y con ello se vulneran de paso derechos constitucionales, el juez de tutela se legitima para

pronunciarse sobre el fondo del asunto con el fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se ve sometido el asalariado y su núcleo familiar”.

Sobre la posibilidad de afectación del mínimo vital de las personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta por su precario estado de salud, la Corte indicó:

“Cuando quiera que no se paguen las incapacidades laborales de manera oportuna y completa, se afecta el mínimo vital del trabajador y el de su familia, razón por lo cual la acción de tutela es procedente. La Corte ha sostenido que al determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en aquellos eventos en donde se comprueba la existencia de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico alguno, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores de edad y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras; que dependen económicamente de la prestación reclamada y que carecen de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia, se exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito para proteger sus derechos fundamentales y si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional. Así mismo, es importante resaltar que los requisitos para la procedencia de la acción de tutela en tratándose del pago de acreencias laborales –como son las incapacidades laborales–, deben ser analizados con mayor flexibilidad, en atención a que los peticionarios son sujetos de especial protección constitucional”.

Esta posición fue recogida en la Sentencia T-097 de 2015 en donde se hizo énfasis en la idea de que, en el caso de las incapacidades laborales, se deben analizar las circunstancias concretas de cada caso para verificar si existe la posibilidad de consumación de un perjuicio irremediable:

“Para terminar, la simple declaratoria de improcedencia de la acción, sin un análisis de los elementos facticos y probatorios de cada caso en particular, traería consigo la posibilidad de que se deje librada al azar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y la vulneración de derechos fundamentales de cualquier individuo”.

En conclusión, se tiene que si bien existen mecanismos de defensa judiciales en la vía ordinaria para ventilar las reclamaciones por prestaciones económicas garantizadas por el Sistema de Seguridad Integral, cuando estas versen sobre incapacidades laborales, le corresponde al juez de tutela verificar las circunstancias concretas del accionante en cuanto al hecho de que estas sean su única fuente de ingreso. De ser así, los asuntos sometidos al conocimiento del juez constitucional deberán revisarse de fondo ante la posibilidad de que el peticionario no pueda procurarse los medios de subsistencia para sí mismo y su familia y se vea obligado a trabajar sin estar en condiciones para ello”.

La jurisprudencia constitucional igualmente ha fijado unos criterios de apreciación que permiten determinar la procedencia del reconocimiento de incapacidades laborales, a través de la acción de tutela, a saber i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar; ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y iii) además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.

Requisitos para el reconocimiento y pago de las incapacidades

Frente a los requisitos para el reconocimiento y pago de las incapacidades, ha indicado la Honorable Corte Constitucional, en sentencia T-643 de 2014:

Los requisitos para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas generales, se encuentran consignados en el artículo 21 de Decreto 1804 de 1999 “Por el cual se expiden normas sobre el régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”. En dicha

disposición, se establece que los trabajadores independientes tienen "(...) derecho a solicitar el reembolso o pago de la incapacidad por enfermedad general (...)", siempre y cuando al momento de la solicitud y durante la incapacidad, cumplan con las siguientes reglas:

5.1.1. La primera regla contaba con dos disposiciones de igual rango normativo que regulaban el mismo asunto de forma diferente. Por un lado, de acuerdo con el numeral 1º del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, el trabajador independiente debía haber cancelado durante el año anterior a la solicitud, de forma completa sus aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por otra parte, el artículo 9º del Decreto 783 de 2000, que a su vez derogó el numeral 1 del artículo 3º del Decreto 047 de 2000, dispone que "[p]ara acceder a las prestaciones económicas generadas por incapacidad por enfermedad general, los trabajadores (...) independientes deberán haber cotizado, un mínimo de cuatro (4) semanas en forma ininterrumpida y completa".

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha entendido que en virtud de los principios de temporalidad y favorabilidad, el requisito que deben cumplir los trabajadores independientes, es haber cotizado completa e ininterrumpidamente mínimo cuatro (4) semanas antes de presentar la solicitud de pago de las indemnizaciones.[19]

5.1.2. La segunda regla obedece al pago oportuno de los aportes antes de la solicitud de la licencia y durante el periodo de incapacidad. Así, en el numeral 1º del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, se establece que los aportes "(...) deberán haberse efectuado en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho".

Por su parte el numeral 2º del mismo artículo 21 dispone que "el trabajador independiente no tendrá derecho al pago de licencias por enfermedad general o maternidad o perderá este derecho en caso de no mediar el pago oportuno de las cotizaciones que se causen durante el período en que esté disfrutando de dichas licencias".

5.1.3. La tercera regla, al igual que la segunda parte de la anterior, se encuentra consignada en el numeral 2º del artículo 21 del Decreto 1804 de 1999, de

acuerdo con el cual el trabajador independiente no debe tener ninguna deuda con "(...) las Entidades Promotoras de Salud o Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud por concepto de reembolsos que deba efectuar a dichas entidades, y conforme a las disposiciones vigentes sobre restricción de acceso a los servicios asistenciales en caso de mora".

5.1.4. De acuerdo con el numeral 3º del artículo 21, "haber suministrado información veraz dentro de los documentos de afiliación y de autoliquidación de aportes al Sistema", corresponde a la cuarta regla que debe cumplir un trabajador independiente para ejercer su derecho al pago de una incapacidad médica.

5.1.5. Finalmente, como quinto requisito, el Decreto 1804 de 1999 establece el haber cumplido "(...) con las reglas sobre períodos mínimos para ejercer el derecho a la movilidad durante los dos años anteriores a la exigencia del derecho".

Reconocimiento de incapacidades laborales de origen común superiores a los 180 días

Frente a este tema se ha pronunciado la Honorable Corte Constitucional de la siguiente forma:

" 25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia **T-920 de 2009**^[98] que **las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones** hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones^[99].

26. En consecuencia, las **reglas** jurisprudenciales y legales para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común desde el día 1 hasta el 540 son las siguientes:

(i) Los primeros dos días de incapacidad el **empleador** deberá asumir el pago del auxilio correspondiente [100].

(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las **EPS**.

(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.

-

(iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

De este modo, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente."⁶ (subrayas fuera de texto).

La inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T- 643 de 2014, en torno a la inmediatez como requisito de Procedibilidad de la acción de tutela, precisó:

⁶ Sentencia T-401 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

“El artículo 11 del Decreto 2591 de 1991 disponía que “[l]a acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia correspondiente”. El término de caducidad al que se refiere esta norma, fue declarada inexecutable por la Sentencia C-543 de 1992, por considerar que la tutela puede ser interpuesta en cualquier momento.

Lo anterior, sin perjuicio de que la jurisprudencia de la Corte ha considerado que “(...) dada su naturaleza cautelar, la acción de amparo debe ser interpuesta en un plazo razonable dentro del cual se presume la afectación del derecho fundamental de manera palpable e inminente”. En ese sentido se pronunció esta Corporación en el marco del mencionado análisis de constitucionalidad del artículo 11 del Decreto 2591 de 1991:

*“La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la **subsidiariedad** y la **inmediatez**: (...) la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.*

*En otros términos, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones **de hecho** creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente*

y oportuna a circunstancias en que, (...) el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental". (Negrilla en el texto original).

En concordancia con lo anterior, el principio de inmediatez se concreta en el requisito de que "la acción de tutela debe ejercerse dentro de un término oportuno, justo y razonable, circunstancia ésta, que deberá ser valorada por el juez constitucional de acuerdo con los elementos que configuran cada caso". Al respecto sostuvo la Corte Constitucional en la Sentencia SU-961 de 1999, en la cual se trató de forma extensa el tema:

"La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo. Sin embargo, el problema jurídico que se plantea en este punto es: ¿quiere decir esto que la protección deba concederse sin consideración al tiempo transcurrido desde el momento en que ha tenido lugar la violación del derecho fundamental?

Las consecuencias de la premisa inicial, según la cual la tutela puede interponerse en cualquier tiempo, se limitan al aspecto procedimental de la acción, en particular a su admisibilidad, sin afectar en lo absoluto el sentido que se le deba dar a la sentencia. Todo fallo está determinada por los hechos, y dentro de estos puede ser fundamental el momento en el cual se interponga la acción, como puede que sea irrelevante.

(...)

Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción”.

Finalmente, frente al contenido que el elemento razonabilidad que el juez constitucional deberá ponderar en cada caso concreto para establecer si una acción de tutela cumple o no con el principio de inmediatez, la jurisprudencia constitucional ha establecido una serie de factores para determinar si el recurso jurisdiccional fue interpuesto de forma oportuna. Con ese fin ha considerado esta Corporación:

“Ahora bien, ¿cuáles factores deben ser tenidos en cuenta para determinar la razonabilidad del lapso? La Corte ha establecido, cuando menos, cuatro de ellos: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

El debido proceso en el trámite de la calificación de la pérdida de capacidad laboral

En lo pertinente al debido proceso en el trámite de la calificación de la pérdida de capacidad laboral y el trámite que debe surtir, la Honorable Corte Constitucional, ha precisado entre otras, en sentencia T-150 de 2013, lo siguiente:

“– El derecho fundamental al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política y establece que éste debe ser aplicado a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

El debido proceso contiene las garantías necesarias para proteger los derechos fundamentales de las personas sometidas a actuaciones realizadas por órganos judiciales y administrativos. Para que esto suceda es necesario que exista una regulación previa en la cual se determine el desarrollo de los actos que se estén realizando, las oportunidades de intervención de las partes, mecanismos de defensa, entre otros. De ahí que se proceda a proteger la efectiva aplicación de la impartición de justicia.

Adicionalmente se pretende asegurar un buen desarrollo de la función pública administrativa que se encuentre acorde con los lineamientos Constitucionales y legales con el fin de evitar actuaciones abusivas y arbitrarias por parte de los órganos administrativos.

Frente a lo expuesto, esta Corporación en la sentencia C-089 de 2011 afirmó que “el derecho al debido proceso administrativo se vulnera por parte de las autoridades públicas o privadas, cuando estas no respetan las normas sustanciales y procedimentales previamente establecidas por las leyes y los reglamentos y con ello se vulnera de contera el derecho al acceso a la administración de justicia.”

De ahí que, cualquier actuación administrativa que se encuentre contraria a los lineamientos preestablecidos por los órganos judiciales conlleva a la vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

7.- Expuesto de forma general el debido proceso administrativo, procede la Sala a realizar una exposición acerca de la calificación de pérdida de capacidad laboral para establecer las regulaciones que se deben respetar al momento de realizar este tipo de actuaciones administrativas.

8.- La calificación de pérdida de capacidad laboral permite a las personas acceder a servicios médicos o prestaciones económicas que devienen de incapacidades, reclamación de seguros o, incluso, pensión de invalidez. Frente a ello, la presente Corte, en la sentencia C-1002 de 2004, expresó que “[l]as juntas de calificación de invalidez emiten decisiones que constituyen el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social. Como ya se dijo, el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita. En este sentido, dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que se ha hecho alusión.”

*Ahora bien, la calificación del estado de invalidez se encuentra consagrada en el artículo 41 de la ley 100 de 1993 dónde se establece, entre otras cosas, que el estado de invalidez debe ser determinado conforme a los lineamientos establecidos en el manual único para la calificación de invalidez vigente – actualmente regulado por el Decreto 917 de 1999-. Además, determina los entes encargados de emitir el concepto del dictamen de pérdida de capacidad laboral o invalidez como el Instituto de Seguros Sociales, las Entidades Promotoras de Salud, Administradoras de Riesgos Profesionales, **Compañías de Seguros que asumen riesgos de invalidez o muerte** y las respectivas juntas de calificación de invalidez. Todos estos entes deben expedir los actos de calificación expresando los fundamentos de hecho y de derecho que los llevó a tomar la decisión final y, además, deben informar los recursos que proceden en contra de la decisión tomada. (subrayado y en negrilla fuera del texto)*

9.– Por otro lado, el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral ante las juntas de calificación de invalidez se encuentra regulado en capítulo III del Decreto 2463 de 2001 “Por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez”. Esta norma determina todos los requisitos y procesos que debe llevar la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral; así como la forma en que las juntas de calificación de invalidez deben adoptar sus decisiones.

Dentro de dichas regulaciones, el decreto establece las oportunidades en las cuales, la persona que solicita la calificación, tiene la facultad de controvertir las decisiones emitidas dentro de su proceso de calificación. De igual forma, la Ley 100 de 1993 contiene que “En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales”.

En consecuencia a todo lo expuesto, se concluye que las personas que se encuentran dentro de un proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral tienen la facultad de acceder a todos los mecanismos que han sido otorgados por la legislación para proteger su derecho al debido proceso y, así, lograr una eficaz impartición de justicia por parte de los órganos administrativos.

Ahora bien, tratándose de los recursos de reposición y apelación en contra de las decisiones tomadas por las juntas de calificación de invalidez, los ciudadanos tienen la posibilidad de presentarlos en los tiempos determinados por la ley y

sin ningún tipo de formalidades específicas pues, únicamente se exige que éstos expresen y argumenten las razones de su desacuerdo.

La calificación de la merma de la capacidad laboral y el derecho a la seguridad social.

En Sentencia T-332 de 2015, en un caso similar al que hoy ocupa la atención del Despacho, la Corte Constitucional analizó cómo la negativa a proceder con la calificación de la merma de la capacidad laboral, afecta el derecho a la seguridad social y otros derechos fundamentales, veamos:

“La importancia de la calificación por pérdida de capacidad laboral.

El artículo 48 superior consagró la seguridad social como un derecho irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano. Dispuso además que se organizara como un servicio público obligatorio bajo “la dirección, coordinación y control” del Estado, junto con entidades públicas y privadas, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficacia y universalidad.

Acorde con el citado artículo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la seguridad social es “un conjunto armónico de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y servicios complementarios que son definidos en la ley, cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de las personas, mediante la cobertura de las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y, en general, las condiciones de vida de toda la población”.

En armonía con la preceptiva constitucional, la Ley 100 de 1993 comporta un modelo de seguridad social, en el que se unificaron los

regímenes normativos existentes y se implementó una dinámica administrativa que combina la gestión pública con la privada, en un Sistema Integral de Seguridad Social que ampara de forma anticipada a los ciudadanos contra determinadas contingencias que puedan presentarse en el desarrollo de la vida laboral y en el desenvolvimiento de la vida misma. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General de Pensiones; (ii) el Sistema General en Salud; (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales; y (iv) los Servicios Complementarios.

El Sistema General de Riesgos Profesionales -SGRP-, constituye uno de los más significativos avances en materia de seguridad social en Colombia, al disponer la protección del trabajador respecto de los riesgos derivados del trabajo. La legislación del Sistema de Riesgos Profesionales, prevista entre otras disposiciones en la Ley 100 de 1993, el Decreto 1295 de 1994, la Ley 776 de 2002 y la Ley 1562 de 2012, lo define como "un conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, que tienen la finalidad de prevenir, proteger y atender las consecuencias que se derivan de los riesgos profesionales, es decir, de los accidentes y las enfermedades que puedan padecer las personas por causa o con ocasión del trabajo".

En virtud de la finalidad perseguida por el Sistema de Riesgos Profesionales, las normas que lo regulan consagran la noción legal de accidente de trabajo y enfermedad profesional, con elementos conceptuales que permiten identificar si la situación de hecho que se analiza corresponde o no a un evento relacionado con la actividad laboral o profesional del afiliado.

Al respecto, la normativa de riesgos profesionales dispone que cuando ocurre un accidente laboral o enfermedad profesional, el afiliado tendrá derecho a recibir (i) el servicio asistencial de salud correspondiente, con cargo al sistema, e igualmente (ii) las prestaciones económicas, que se determinarán de acuerdo a las secuelas de la enfermedad o el accidente, cómo incapacidades temporales, subsidios por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial o pensión de invalidez según la gravedad de la pérdida de capacidad laboral; en caso de muerte los beneficiarios del afiliado tendrán derecho a pensión de sobrevivientes y al denominado auxilio funerario.

Para establecer si una persona tiene derecho al reconocimiento de alguna de las prestaciones asistenciales o económicas, se requiere de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, entendida como un mecanismo que permite fijar el porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual”. El derecho a la valoración de la disminución de dicha capacidad se encuentra regulado básicamente en las mismas leyes y decretos que desarrollan el SGRP, con mayor énfasis en la Ley 100 de 1993, el Decreto 917 de 1999 y el Decreto 2463 de 2001 en lo que tiene que ver con el procedimiento respectivo.

Por expresa remisión del artículo 250 de la Ley 100 de 1993, la clasificación de pérdida de capacidad laboral por accidente de trabajo o enfermedad profesional debe ajustarse a las mismas reglas y procedimientos establecidos para la valoración de pérdida de capacidad laboral para el caso de padecimientos por riesgo común, es decir, la calificación de pérdida de capacidad laboral tiene lugar independientemente de la causa, profesional o común, que determine la necesidad de dicha valoración.

Conforme con ello, la clasificación de la pérdida de capacidad laboral ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional, como un derecho que tiene toda persona, el cual cobra gran importancia al constituir el medio para acceder a la garantía y protección de otros derechos fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital, en la medida que permite establecer a qué tipo de prestaciones tiene derecho quien es afectado por una enfermedad o accidente, producido con ocasión o como consecuencia de la actividad laboral, o por causas de origen común. Al respecto, la Corte ha señalado:

“Dentro del derecho a la pensión de invalidez cobra gran importancia el derecho a la valoración de la pérdida de la capacidad laboral, ya que ésta constituye un medio para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital. Lo anterior por cuanto tal evaluación permite determinar si la persona tiene derecho al reconocimiento pensional que asegure su sustento económico, dado el deterioro de su estado de su salud y, por tanto, de su capacidad para realizar una actividad laboral que le permita acceder a un sustento. Adicional a ello, la evaluación permite, desde el punto de vista médico especificar las

causas que originan la disminución de la capacidad laboral. Es precisamente el resultado de la valoración que realizan los organismos médicos competentes el que configura el derecho a la pensión de invalidez, pues como se indicó previamente, ésta arroja el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el origen de la misma. De allí que la evaluación forme parte de los deberes de las entidades encargadas de reconocer pensiones, pues sin ellas no existiría fundamento para el reconocimiento pensional." (subrayas extra texto)

Es pertinente mencionar que, según lo manifestado por este tribunal, la calificación de la pérdida de capacidad laboral debe atender las condiciones específicas de la persona, apreciadas en su conjunto, sin que sea posible establecer diferencias en razón al origen, profesional o común, de los factores de incapacidad. En ese mismo sentido, esta valoración puede tener lugar no solo como consecuencia directa de una enfermedad o accidente de trabajo, claramente identificado, sino, también, de patologías que resulten de la evolución posterior de esta enfermedad o accidente, o, a su vez, por una situación de salud distinta que puede tener un origen común.

Asimismo, puede ocurrir que en un primer momento la afectación padecida, ya sea producida por un accidente o enfermedad específica, no genere incapacidad alguna. Sin embargo, con el transcurso del tiempo, se pueden presentar secuelas que tornan más grave la situación de salud de la persona, lo que podría dar lugar a la valoración de su pérdida de capacidad laboral, con el fin de establecer, precisamente, las verdaderas causas que originaron la disminución de su capacidad de trabajo y el eventual estado de invalidez.

En consecuencia, el derecho a la valoración de la pérdida de capacidad laboral no se encuentra sujeto a un término perentorio para su ejercicio, en tanto que la idoneidad del momento en que el afiliado requiere la definición del estado de invalidez o la determinación del origen de la misma, no depende de un período de tiempo específico, sino de sus condiciones reales de salud, el grado de evolución de la enfermedad o del proceso de recuperación o rehabilitación que le hayan suministrado.

Así, el simple paso del tiempo no puede constituirse en barrera para el acceso al dictamen técnico que permitirá establecer las prestaciones económicas causadas por el advenimiento del riesgo asegurado, sin importar que éste derive su origen de una enfermedad profesional, accidente laboral o de una afección de origen común. De otra parte, ha de entenderse que del ejercicio del derecho a la valoración de la pérdida de capacidad laboral depende la efectividad de otras garantías fundamentales de raigambre constitucional, indefectiblemente relacionadas a la dignidad humana, como la seguridad social, el derecho a la vida digna y al mínimo vital.

*El Ministerio de Trabajo en concepto **270910** del 14 de septiembre de 2010, hizo referencia al tema la solicitud de una persona que consultaba acerca del término de prescripción para llevar a cabo la calificación de la pérdida de capacidad laboral, debido a las secuelas originadas como consecuencia de un accidente de trabajo ocurrido diez años atrás. En dicho concepto, el Ministerio manifestó que “los términos de prescripción para la reclamación de las prestaciones económicas y asistenciales por accidente de trabajo o por enfermedad profesional, se cuentan desde el momento en que se le define el derecho al trabajador, es decir desde el momento en que le es notificado el dictamen definitivo de su invalidez o pérdida de capacidad laboral.” Conforme a lo anterior, en el citado concepto, se le indicó al peticionario, que debía solicitar la valoración de la pérdida de capacidad laboral, a pesar de los diez años transcurridos desde el accidente, para poder acceder a las prestaciones a las que hubiera lugar.*

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de quince (15) de febrero de mil novecientos noventa y cinco (1995) (rad. 6.803, M. P. José Roberto Herrera Vergara) se pronunció de la siguiente manera:

“... cuando acontece un accidente de trabajo surgen en favor de quien lo padece una serie de prestaciones o de indemnizaciones, según el caso, algunas de las cuales dependen de las secuelas o de la incapacidad para laborar que le hayan dejado. Pero muchas veces ocurre que a pesar de los importantes avances científicos

resulta imposible saber en corto plazo cuáles son las consecuencias.... Así lo tiene adoctrinado la jurisprudencia de esta Sala al precisar que no puede confundirse el hecho del accidente con sus naturales efectos. Aquél es repentino e imprevisto. Estos pueden producirse tardíamente. (Cas., 23 de marzo de 1956, vol. XXIII, núms. 136 a 138). Por lo anterior, tanto la doctrina como la jurisprudencia, sin desconocer el referido término prescriptivo legal, han recabado en que la iniciación del cómputo extintivo no depende en estricto sentido de la fecha de ocurrencia del infortunio, por no estar acorde con la finalidad del instituto y ser manifiestamente injusta, sino del momento en que el afectado está razonablemente posibilitado para reclamar cada uno de los eventuales derechos pretendidos."

Aunque la jurisprudencia no ha abordado de manera específica el escenario constitucional de la no prescripción de la valoración de la pérdida de capacidad laboral, sí ha establecido presupuestos acerca de su carácter ineludible en la configuración del derecho a las prestaciones económicas o asistenciales, e igualmente ha fijado parámetros para su realización, precisando que "debe hacerse a partir de la consideración de las condiciones materiales de la persona apreciadas en su conjunto." Para tal efecto, no se requiere de un punto específico de referencia, como sería el surgimiento de una enfermedad o la ocurrencia de un accidente de trabajo, sino de la situación de salud al momento de la solicitud de la valoración, para la cual deben atenderse todas las circunstancias que hayan incidido en su condición.

Así las cosas, teniendo en cuenta la importancia de la valoración, este tribunal ha determinado que la afectación de los derechos fundamentales de la persona, se genera de un lado, por la negación del derecho a la valoración, así como por la dilación de la misma, porque de no practicarse a tiempo, puede conllevar en algunas situaciones a la complicación del estado físico o mental del asegurado. De esta forma, ambas circunstancias son lesivas a las garantías fundamentales de los trabajadores, pues someten a quien requiere la calificación a una condición de indefensión, en tanto necesita la valoración para conocer cuáles son las causas que determinan la disminución de la capacidad laboral, y con esto precisar qué entidad -fondo de pensiones o administradora de riesgos laborales- asumirá la responsabilidad en el

pago de las prestaciones económicas y asistenciales derivadas de su afección.

Finalmente, la negativa por parte de las entidades obligadas a realizar la valoración de la persona cuando su situación de salud lo requiere, constituyen una flagrante vulneración del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 superior, e igualmente se erigen en barreras de acceso a las garantías fundamentales a la salud, la vida digna y al mínimo vital, al no permitir determinar el origen de la afección, el nivel de alteración de la salud y de la pérdida de capacidad laboral del trabajador”.

Del requisito de subsidiariedad de la Acción de Tutela

Nuestro máximo Tribunal Constitucional, en reiteradas ocasiones se ha pronunciado respecto a que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para resolver asuntos en materia contravencional, no obstante, igualmente ha establecido que se debe realizar un análisis en cada caso en concreto que permita determinar si se presenta una afectación al derecho fundamental al debido proceso.

“El principio de subsidiariedad está consagrado en el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución, que establece que “Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En este orden de ideas, existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten más eficaces para la protección reclamada, se debe recurrir a ellos antes de pretender el amparo por vía de tutela, razón por la cual esta acción no puede desplazar los mecanismos específicos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.^[29]

Por tanto, cuando una persona acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las etapas procesales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico.^[30] Lo anterior por cuanto la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales o adopte decisiones paralelas a la del funcionario que está conociendo de un determinado asunto radicado bajo su responsabilidad.

En consecuencia, ha entendido esta Corporación que "(...) de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo."^[31]⁷

6.3 Caso Concreto

Incumbe entonces a este ente Tribunalicio instituir, si es acertada de manera excepcional la intervención del Juez de Tutela ante la presunta vulneración de los derechos fundamentales suplicados por la libelista en favor del señor **JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS**, y así mismo fundar, si la decisión adoptada en sede de primera instancia fue congruente, atendiendo parámetros legales y constitucionales.

Teniendo en cuenta que, son varias las solicitudes que por medio de la acción de tutela reclamó la accionante y que ahora son objeto de disenso, en primer lugar, la Sala se referirá a las incapacidades adeudadas, que a su vez, con el fin de brindar mayor claridad al presentarse dos escenarios diferentes en lo atinente al

⁷ Sentencia T-356 de 2018, M.P. Dr. Gloria Stella Ortiz Delgado

reconocimiento y pago de las mismas, se iniciará con las que datan del año 2012 al 2016 discontinuamente.

En el asunto sometido a consideración, se tiene que el señor **JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS** está afiliada a la **NUEVA EPS** y al **FONDO DE PENSIONES COLPENSIONES**, en calidad de cotizante independiente; que está diagnosticado con “**DEFICIENCIA POR CARDIOPATÍAS Y MIOCARDIOPATÍAS, DEFICIENCIA POR ENFERMEDAD DE TIROIDES/HIPOTIROIDISMO, DEFICIENCIA POR ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR HIPERTENSIVA, DEFICIENCIA POR DIABETES MELLITUS, DEFICIENCIA GLOBAL POR ALTERACIONES DE LA VOZ Y EL HABLA y DEFICIENCIAS POR ALTERACIONES DE LA MASTICACIÓN Y LA FASE ORAL D**”; enfermedades por las cuales se le ha emitido una serie de incapacidades que no han sido liquidadas por las entidades tuteladas, razón por la cual considera la tutelante se le están vulnerando los derechos fundamentales a su procurado, teniendo en principio los siguientes periodos:

- Del 09 de junio de 2012 al 16 de mayo de 2014.
- Del 22 de junio de 2014 al 21 de julio de 2014.
- Del 12 de enero de 2016 al 10 de febrero de 2016.

De cara a la documentación obrante en la actuación, se vislumbra que la **NUEVA EPS** en efecto emitió el certificado de las incapacidades adeudadas al afiliado, donde conforme a la jurisprudencia aludida en acápite precedente, corresponde a la

Sala constatar la afectación al mínimo vital, el cual a todas luces se rompe al observarse el lapso de incapacidades, pues han pasado desde el último periodo 8 años.

En este punto, llama la atención de la Corporación que, el Juez A quo, hubiese fundamentado su laudo en que las incapacidades fueron sin solución de continuidad, omitiendo lo dispuesto en el Decreto 13333 de 2018, en su articulado 2.2.3.2.3. que trata de la Prórroga de la incapacidad; la cual deberá entenderse en aquellos casos donde entre una incapacidad y otra, no haya interrupción mayor a **30 días calendario**, exigencia que no se cumple en las que nos ocupan y así mismo lo certifica la libelista como la accionada en sus anexos, pues entre la incapacidad que culminó el 16 de mayo de 2014 y la que inició el 22 de junio de 2014 existe una interrupción mayor a -1 mes-; y entre la que data del 21 de julio de 2014 a la del 12 de enero de 2016 se presenta un intervalo superior a -1 año-, tanto así que la entidad emisora del récord de incapacidad las cataloga como iniciales.

Así las cosas, se tiene que conforme al pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional, aludido en párrafos anteriores, es claro que previo al estudio de procedencia del amparo constitucional, impera de entrada realizar un análisis relativo a los requisitos generales de procedibilidad de la especialísima acción de tutela, en cada caso en particular; entre aquellos presupuestos generales se encuentra precisamente la **INMEDIATEZ**, pues es claro que este mecanismo debe promoverse en un “plazo razonable” dentro del cual se presume la afectación del derecho fundamental

y que sin duda amerita la intervención del Juez de Tutela frente a un perjuicio que se torna latente.

De cara al caso particular, debe significar esta Magistratura que la presunta trasgresión a los derechos fundamentales no es actual, puesto que, dejó transcurrir alrededor de -8 años- para interponer la presente operación tuitiva. Este interregno es desproporcionado y, evidencia un actuar pasivo y despreocupado de quien pudo acudir ante la Corporación en un plazo razonable y no lo hizo.

De otro lado, se tiene que en virtud del principio de la **SUBSIDARIEDAD** es claro que este mecanismo no puede ser utilizado como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca remplazar los procesos ordinarios o especiales.

Siendo ello así, diáfano es concluir que en este caso es la Jurisdicción Laboral Ordinaria la que deberá determinar la competencia y procedencia o no del pago de las incapacidades generadas al afectado, alternativa que se torna efectiva de cara a las circunstancias fácticas concretas.

Conforme con lo expuesto, impera **REVOCAR** parcialmente lo decretado en el numeral primero del amparo constitucional, con relación al lapso de incapacidades prescritas del 09 de junio de

2012 al 10 de febrero de 2016, al no cumplirse con el requisito de inmediatez y establecerse que si aplica la solución de continuidad.

En segundo lugar, esta Judicatura procederá a instituir si en lo que respecta a las incapacidades del 03 de noviembre de 2022 al 02 de diciembre de 2023, es de uno de aquellos eventos en los que de manera excepcional, es admisible la acción de tutela como medida para conjurar un perjuicio irremediable, existiendo otro medio de defensa judicial.

Debe indicarse que, si bien nos encontramos frente a un caso donde se está solicitando el pago de unas acreencias de tipo laboral, la actora fue clara en alegar que el salario era la única fuente de ingresos del afectado, frente a este tópico ha indicado la jurisprudencia constitucional lo siguiente:

“De igual manera, la Corte ha insistido que, en principio, las controversias relativas al pago de acreencias laborales deben ser resueltas por la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, ha admitido que este criterio no es absoluto, toda vez que frente a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales del tutelante, la acción constitucional es procedente, por cuanto el pago requerido puede ser “la única fuente de recursos económicos que permitan sufragar las necesidades básicas, personales y familiares del actor”[1].

3.2. La jurisprudencia constitucional también ha resaltado la importancia del pago de incapacidades laborales, en tanto (i) sustituye el salario del trabajador durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores[2] cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el

trabajador para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar; (ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago éste se recupera satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por reincorporarse anticipadamente a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia[3] y (iii) además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.[4]"

En ese orden de ideas, debe aducirse que, el paciente por sus múltiples patologías, viene con un nuevo ciclo de incapacidades ininterrumpido, por lo que por parte de la Nueva EPS se remitió un Concepto de Rehabilitación Médico Laboral desfavorable, sin embargo, no le han sido reconocidas y canceladas las incapacidades generadas desde el 03 de noviembre de 2022 al 02 de diciembre de 2023.

Conforme con lo expuesto, si bien esta Corporación hizo un reparo en reconocer el pago de las incapacidades concernientes al 2012, 2014 y 2016, no puede dejar en vilo los derechos fundamentales del afiliado; resaltando que, en la actual etapa su representante ha asumido una conducta diligente al acudir a las entidades y elevar distintas solicitudes para las resultas de su situación, encontrándose evidente que como lo razonó el Servidor de primera instancia, se viene soslayado su mínimo vital, pues el afectado en la actualidad carece de ingresos para procurar su propia subsistencia, hecho que no fue controvertido dentro de la actuación, teniendo en cuenta que no existió amonestación alguna por parte de **NUEVA EPS y**

Colpensiones, no se aportó prueba alguna que lo desmintiera ni se alegó circunstancias que desdibujaran la intervención del Juez Constitucional.

Se tiene entonces que, además de lo ya expuesto en las consideraciones preliminares, es menester a fin de resolver el presente asunto tener en cuenta que las prestaciones económicas derivadas de incapacidades por enfermedad o accidente de origen común deben ser asumidas tanto por la EPS como por la Administradora de Pensiones en los términos previstos en la Ley, incluso hasta los 540 días de incapacidad, y que una vez superado este lapso se supone o bien la reincorporación laboral, o el análisis de procedencia de la prestación por invalidez que en derecho corresponda, previo el cumplimiento de los requisitos legales para el efecto.

En este sentido, tenemos que la Corte Constitucional ha señalado que se presume la afectación del mínimo vital de un trabajador cuando no recibe su salario y devenga un salario mínimo⁸ o si dicho salario es su única fuente de ingresos⁹, pues dicha contraprestación por sus servicios se convierte en un elemento principal para garantizar su calidad de vida, pues con tal dinero se entiende que ha de satisfacer sus necesidades fundamentales¹⁰, como en el sub lite se configura.

⁸Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-789 de 2005, T-201 de 2005, T-855 de 2004, T-707 de 2002, T-158 de 2001 y T-241 de 2000.

⁹ Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-138 de 2005, T-641 de 2004, T-413 de 2004, T-1013 de 2002 y T-365 de 1999.

¹⁰ Sentencia T-394 de 2001: "Los principios que informan la garantía de percibir los salarios y las demás acreencias laborales, exigen una valoración cualitativa y no cuantitativa del concepto de remuneración mínima

Oteando el caso sub-examine, se percata esta Magistratura de la disparidad en lo enarbolado por las entidades accionadas, tanto en sus contestaciones como en sus réplicas, toda vez que, pretenden eludir la obligación que asumieron al momento de hacer parte de los entes que conforman el Sistema de Seguridad Social, trasladándole cargas al afiliado que no tiene por qué asumir, pues es claro que su compromiso no solo tiene relación cuando existe concepto favorable sino que se ha decantado en un sinnúmero de decisiones de nuestro Órgano de Cierre Constitucional que, tal encargo también es aplicable cuando se ostente un concepto de **rehabilitación negativo**.

Atinado deviene señalar que, si bien es cierto existe un vacío legal en casos como el que ocupa a este Ente Tribunalicio, por vía jurisprudencial se ha establecido una línea sólida, como se expuso en extenso en párrafos precursores, de la que se advierte que el pago de las incapacidades posteriores al día 180 le corresponden ineludiblemente a las **COMPAÑIAS PENSIONALES**, en este caso **COLPENSIONES**, independientemente que exista **concepto favorable o desfavorable de rehabilitación**; encontrándose una única excepción y es que la EPS no haya cumplido con su deber de emitir el concepto de rehabilitación, lo que en el presente evento no ocurrió.

vital (T-439/2000). La idea de un mínimo de condiciones decorosas de vida, no solo atiende a una valoración de las necesidades biológicas individuales mínimas para subsistir, sino a la apreciación material del valor del trabajo, de las circunstancias propias de cada individuo, y del respeto por sus condiciones particulares de vida”.

A este tenor impera, delimitar la orden acorde a la jurisprudencia y normativa actual, y a la modificación efectuada, como bien lo suplicaron en su disenso las compañías demandadas, debiéndose **PRECISAR** entonces, que la **NUEVA EPS** deberá liquidar y reconocer las incapacidades del **03 de noviembre de 2022 al 09 de marzo de 2023**, y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, deberá sufragar la pluricitada prestación económica, desde el **10 de marzo al 02 de diciembre de 2023**, sin solución de continuidad, y las que en adelante se generen de forma continua y sean de su competencia legal, esto es **hasta el día 540** o hasta que dentro de este mismo lapso de haber lugar a ello, se reconozca la pensión por invalidez o se reintegre al mercado laboral el señor **JUAN FABIÁN ARENAS RÍOS**.

Empero, en lo concerniente a la prestación económica generadas a la fecha a cargo del Fondo de Pensional, acertado se torna dar aplicación a la figura del **hecho superado**, ello por cuanto esta Sala con el fin de ahondar en derechos y garantías constitucionales ante el memorial de cumplimiento remitido vía electrónica por la administradora de pensiones, estableció comunicación telefónica con la libelista¹¹, quien corroboró que el 29 de enero de 2024 le fueron consignados \$10.092.000 por parte del aludido ente, acatándose la orden impartida, motivo por el cual no existe razón para sostener la disposición constitucional decretada. Suerte que igualmente corre la orden dirigida a la realización de la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral (PCL), ya que en la misma fecha

¹¹ Remitirse al archivo denominado "ConstanciaSecretarial2024-0073-2.pdf C02SegundaInstancia

se les notificó el resultado del dictamen, arrojándose como valor final de 61.25% de PCL, origen común y fecha de estructuración el 1º de junio de 2023; expresándose por la demandante estar conforme con el mismo.

Lo indicado significa, que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la petición de amparo ha desaparecido el Juez Constitucional queda imposibilitado para emitir orden alguna para la protección de los derechos fundamentales, pues ha dejado de existir el objeto jurídico sobre el cual proveer, por lo que la decisión que hubiera podido proferir en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto; perdiendo el amparo constitucional toda razón de ser como mecanismo apropiado o expedito de protección judicial.

Por lo antepuesto, se **REVOCARÁ** parcialmente la sentencia emitida el 12 de diciembre de 2023, por el Juez Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Fredonia – Antioquia; en consecuencia, se negará el amparo al derecho fundamental del mínimo vital, petición y seguridad social por carencia actual de objeto, al existir un hecho superado, frente a las disposiciones de decretadas en disfavor del **FONDO COLOMBIANO DE PENSIONES – COLPENSIONES**; esto es, el pago de incapacidades del **10 de marzo al 02 de diciembre de 2023** y el **inicio del proceso de calificación**, lo demás permanecerá incólume.

Sin que se precise de más consideraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

7. FALLA

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el numeral primero del fallo de tutela proferido el 12 de diciembre de 2023, por el Juez Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Fredonia – Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NEGAR el amparo al derecho fundamental al mínimo vital, petición y seguridad social, por carencia actual de objeto al existir un hecho superado, en lo concerniente a las incapacidades adeudadas desde el **10 de marzo al 02 de diciembre de 2023** y el proceso de calificación a cargo del **FONDO COLOMBIANO DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

TERCERO: Contra esta decisión **no** procede recurso alguno.

CUARTO: Entérese de esta sentencia a las partes en la forma prevista legalmente y remítase dentro del término legal el proceso a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA

(EN PERMISO)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO

Firmado Por:

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b6223924a47e15a5af45174d13ba80cd57caee79972e61055f8cfabc38168da2**

Documento generado en 13/02/2024 02:00:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, nueve (09) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno	2024-0144-4
Radicado	050453104001202300298
Procesado	María Elisa Uribe Celis
Delito	Concierto para Delinquir Agravado
Asunto	Desecha recurso de queja

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 058

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

Procede esta Sala de Decisión a resolver en el recurso de queja interpuesto por la Defensa frente a la decisión proferida por el *Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, mediante la cual se denegó el recurso apelación presentado en contra de la decisión adiada el 19 de enero de 2024, por medio de la cual, denegó solicitud de nulidad.

SOLICITUD DE NULIDAD

El día 19 de enero de 2024, se tramitó la audiencia de formulación de acusación dentro del radicado de la referencia, en el marco de

esa diligencia, el Delegado de la Fiscalía endilgó a la señora María Elisa Uribe Celis, la calidad de autora en el delito de Concierto para Delinquir Agravado, contenido en el artículo 340 inciso 2 del C.P. señalándola de haber pertenecido a la organización criminal Clan del Golfo Subestructura Jorge Iván Arboleda, desde el 1º de junio de 2021 hasta la fecha de su captura, esto es el 25 de septiembre de 2022.

Acto seguido, la Defensa solicitó la nulidad de la audiencia de formulación de acusación toda vez que, la narración plasmada no es congruente con el acontecer fáctico exteriorizado en la imputación, hay inconsistencias tanto en el rol que desempeñaba su prohijada como también en los delitos que llevaba cabo la empresa criminal. Considera que no son claros los hechos por los cuales debe defenderse y que tampoco se han indicado los tiempos modales de la participación en la conducta delictiva, pues no se señala en que día ni a qué horas se realizaban las actividades ilícitas por su representada.

Según el delegado Fiscal, la procesada se encontraba en la nómina del grupo criminal; no obstante, no se han incautado celulares, computadores o algún otro elemento que pruebe esta afirmación. Además, que se vulnera el derecho a la libertad a su mandante como quiera que de los elementos materiales probatorios no se allegó alguno que pruebe su responsabilidad en la conducta delictiva. Se indicó que recibía órdenes de alias “W” y de alias “El Mono” pero no se dijo por lo menos, en que consistían esos mandatos.

No se indica, por ejemplo, si la repartición de tareas se hizo de

manera presencial, por llamada telefónica, por medio de mensajes de datos, aunado a ello, tampoco se señala las fechas en las cuales su prohijada supuestamente albergó a miembros de un grupo criminal en su residencia ni a quienes se los presentó como familiares.

Estima que, todos esos elementos se hacían necesarios para formular imputación y, con mayor ahínco para realizar la acusación, razón por la cual, si el juez con función de control de garantías no hizo ese control, debe ser el despacho de conocimiento quien debe centrar su atención sobre esos aspectos.

En ese orden estima que, se le vulnera el derecho al debido proceso y en virtud de ello, solicita la nulidad de la audiencia de formulación de acusación pues en su criterio, no existen hechos jurídicamente relevantes, indiciarios de la participación de su prohijada en el punible endilgado incumpléndose con lo normado en la sentencia SP3168 del 2017, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA

Después de escucharse la intervención del delegado fiscal, el Despacho **rechazó de plano la solicitud de nulidad** impetrada por la Defensa, conforme al contenido 139 numeral 1º del C.P., al carecer de fundamento.

De los hechos jurídicamente relevantes relacionados en el escrito de acusación, se evidencia la existencia de una estructura criminal denominada Clan del Golfo Subestructura Jorge Iván Arboleda Garcés, liderada principalmente por alias Alfonso, organización

que está compuesta por tres pilares y se explica la misma; grupo de urbano, grupo de finanzas y el tráfico de estupefacientes, con injerencia en el Nordeste Antioqueño.

En relación con la procesada, se indica que María Elisa Uribe Celis, es conocida con el alias “La Negra” se desempeñaba como punto de información en el Sector La Playa del municipio de Vegachi, así como guardar en su residencia integrantes de la organización y los hacía pasar como parientes, con una permanencia en la estructura aproximadamente del 1º de junio de 2021 al 25 de septiembre de 2022, fecha de su captura; endilgándosele el delito de Concierto para Delinquir Agravado, contenido en el artículo 340 inciso 2 del C.P., con fines de extorsión y el tráfico de estupefacientes.

Considera la judicatura que, observado el escrito de acusación, hay claridad del lugar y el periodo temporal de la organización y la subestructura, se definió de forma específica la forma cómo se encuentra compuesta y la participación de la procesada; por lo que los hechos jurídicamente relevantes son totalmente claros, guardando correspondencia con los artículos 337 y s.s. del C.P.P.

No se observa una violación al principio de objetividad, una indeterminación fáctica o una calificación manifiestamente ilegal.

Al haberse rechazado de plano la solicitud de nulidad se negó la posibilidad a la Defensa de interponer la apelación frente a esa decisión, razón por la cual hizo uso de la queja.

DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE QUEJA

Recibida la actuación, la Secretaría de la Sala dispuso descorrer el traslado de los 3 días, de acuerdo con lo previsto en el artículo 179 D de la Ley 906 de 2004, para la respectiva sustentación del recurso de queja.

Dentro del término, la Defensa allegó la respectiva sustentación.

Indicó que, en el presente asunto se estructuró una causal de nulidad por violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales, conforme al artículo 457 del CPP, esto es en razón a la normativa vigente y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Hay incongruencias frente a la fecha de concertación de su prohijada con el grupo delincencial al cual se dijo pertenecía pues, en el escrito se indicó que, su representada se unió a esa estructura criminal desde enero de 2019, pero en la audiencia respectiva se cambió ese marco temporal, indicando que se trataba desde el 01 de junio de 2021 hasta la fecha de su captura.

En la audiencia, la Fiscalía de manera sorpresiva relacionó nuevo testigo, esto es, al señor Héctor Abel González Ochoa alias “Pastor” sin embargo, revisados los elementos materiales probatorios que habían sido trasladados observa que no existe ninguna entrevista firmada por él, con lo que se vulnera el derecho de defensa de su arrogada, pues no conoce que elementos va incorporar el delegado fiscal con este nuevo testigo.

El Delegado Fiscal, no realizó una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, ni tampoco se describen las circunstancias de tiempo modo y lugar, que permitan inferir que su representada es autor o participe de los hechos de los que se acusa.

La ausencia de esos elementos no le permiten a su mandante comprender el grado de su ilicitud, y que a la postre resultan necesarios a la hora de realizar actos de defensa.

En virtud de ello, solicita *“despachar favorablemente el recurso de queja, concediendo la nulidad rogada a fin de que el delegado fiscal rehaga la acusación teniendo en cuenta el derecho positivo, los principios rectores y la Jurisprudencia vigente que rigen la acusación...”*

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El recurso de queja se encuentra previsto en los artículos 179B y siguientes de la Ley 906 de 2004, los cuales resultan aplicables al proceso regido por la Ley 975 de 2005, atendiendo la expresa remisión que, en materia de recursos, hace el artículo 26 ibídem a *«los artículos 178 y siguientes de la Ley 906 de 2004 y las normas que los modifiquen, sustituyan y adicionen»*.

Particularmente, el artículo 179D¹ ibídem dispone que corresponde a quien interpone el recurso de queja, *sustentar* los motivos por los cuales considera procedente la concesión de la apelación, lo cual hará dentro de los tres días siguientes al recibo de las copias, so

¹ El artículo 179D de la Ley 906 de 2004 dispone: «[d]entro de los tres (3) días siguientes al recibo de las copias deberá sustentarse el recurso, con la expresión de los fundamentos (...) Si el recurso no se sustenta dentro del término indicado, se desechará».

pena de que aquél sea *desechado*.

En la presente actuación, aunque el interesado sustentó el recurso de *queja* una vez le fue denegada la apelación, la carga argumentativa que brindó, no ataca de ninguna manera esa decisión del juez de rechazar de plano la alzada, sino que, radica únicamente en señalar los motivos por los cuales considera que, debe decretarse la nulidad de la actuación.

Según lo establecido en el artículo 179 B de la Ley 906 de 2004, cuando la apelación ha sido negada por el funcionario de primera instancia, la queja se erige como mecanismo procesal para que el superior jerárquico decida, únicamente, si debe o no concederse la alzada y en el presente evento, la Defensa se abstuvo de esgrimir argumentación alguna mediante la cual atacara la decisión que negó la alzada, contrario a ello sus planteamientos se dirigieron a elevar nuevamente la petición de nulidad que ya había sido atendida por el Juez de Conocimiento.

Lo anterior, deriva en una indebida sustentación del recurso de queja y desborda el objeto de cuestionamiento propio de este medio de impugnación, herramienta prevista con miras a garantizar el principio a la doble instancia, *«cuya finalidad gira exclusivamente en torno de si debe o no concederse la alzada, resultando ajeno al debate un pronunciamiento acerca del acierto o no del fondo de la decisión apelada»*²

Consecuente con lo anterior, se concluye que no se sustentó en debida forma el recurso de queja incoado y, por lo tanto, será deseado en aplicación del artículo 179D del Código de

² (CSJ AP4596-2015)

N° Interno	2024-0144-4
Radicado	050453104001202300298
Procesado	María Elisa Uribe Celis
Asunto	Desecha recurso de queja

Procedimiento Penal.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DESECHAR el recurso de queja interpuesto por la Defensa.

SEGUNDO.- Comuníquese la presente decisión al juzgado de origen.

TERCERO.- Entérese de esta decisión a las partes e intervinientes.

Contra esta decisión no proceden recursos.

CÚMPLASE.

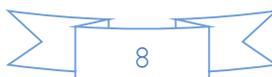
LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:



John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **82491708ea73b411bff93c3376707618530a0fc5ca3da98295efab929cfdd691**

Documento generado en 13/02/2024 07:58:52 AM

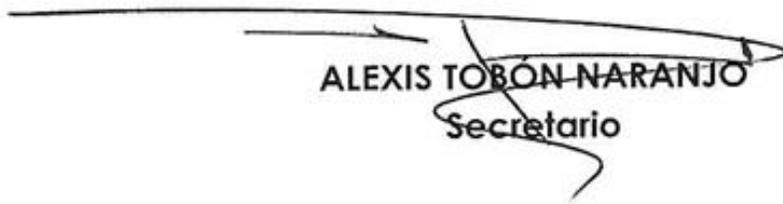
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Radicado: 05 045 60 00324 2020 00029 [N.I.2020-0733-4]
ACUSADO: SANTIAGO MEJÍA GONZÁLEZ
DELITO: FUGA DE PRESO

Constancia Secretarial: informo al H. Magistrado que, una vez corridos los términos de rigor dentro del presente trámite, el Doctor **Luis Fernando Ramírez Jaramillo** en calidad de defensor público del señor Santiago Mejía González dentro del término oportuno presentó¹ recurso **de impugnación especial**, mismo que fue sustentado debidamente².

Es de anotar que, dentro del término conferido a los sujetos procesales no recurrentes, mimo que expiró el pasado 09 de febrero de 2024³, el señor fiscal de caso realizó su intervención en tiempo⁴.

Medellín, febrero doce (12) de dos mil veinticuatro (2024)


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

¹PDF 8

²PDF 9

³PDF 11

⁴PDF 13

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, febrero trece (13) de dos mil veinticuatro

Radicado: 05 045 60 00324 2020 00029 [N.I. 2020-0733-4]
ACUSADO: SANTIAGO MEJÍA GONZÁLEZ
DELITO: FUGA DE PRESO

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el defensor público del acusado Santiago Mejía González presentó y sustentó oportunamente el recurso de Impugnación Especial, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOHN JARIO ORTÍZ ÁLZATE
MAGISTRADO**

Firmado Por:
John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **29addbb712b674a0ba36cb52095470a8fb69878f9aded971b5abb29b09e152a3**

Documento generado en 13/02/2024 09:08:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

SALA PENAL.

Medellín, febrero 12 del 2024

Para efectos de dar lectura a la sentencia emitida dentro de la actuación con radicado 2024-030 señálese el día 16 de febrero a las 9 y 30 a.m. . Con el enlace para la audiencia virtual de lectura, remítase copia de la providencia a la cual se le dará lectura.

CUMPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTADO.

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f910ed5a6086a40905e29ae4cd6722db8888b8309045642094d69f07ea765085**

Documento generado en 12/02/2024 04:30:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, febrero 12 del 2024

Para efectos de dar lectura a la sentencia emitida dentro de la actuación con radicado 2023-2233 señálese el día 16 de febrero a las 9 a.m. Con el enlace para la audiencia virtual de lectura, remítase copia de la providencia a la cual se le dará lectura.

CUMPLASE,

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dbcddb4732d5d9c7f5a81289ae4cc279c722a6d9204e1b09dedca535bd81b773**

Documento generado en 12/02/2024 04:26:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA PENAL DE ADOLESCENTES

Proceso No: 05 042 60 00 346 2023 00020 **N.I.** 2024-0238-6
Acusados: ALEJANDRO DE JESÚS VILLA HERRERA y
JHON FREDDY MUÑOZ GAÑAN
Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán.
Motivo: Impedimento
Decisión: Declara fundado
Aprobado por medios virtuales mediante acta No.23 de febrero 13 del 2024
Sala No: 06

Magistrado Ponente: **Gustavo Adolfo Pinzón Jácome.** -

Medellín, febrero trece dos mil veinticuatro

1. Objeto del pronunciamiento

Resolver el impedimento expresado por el Juez Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia que no fue aceptado por el Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán.

2. Actuación procesal relevante

El pasado primero diciembre del año inmediatamente anterior el Juez Promiscuo de Circuito de Santa fe de Antioquia, se declaró impedido para conocer de la acusación que se presentaba contra ANDRES DE JESÚS VILLA HERRERA y JHON FREDDY MUÑOZ GAÑAN por la presunta comisión de los punibles de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso con el delito de FABRICACIÓN, TRÁFICO y PORTE DE ARMA DE FUEGO, argumentando que el anterior 28 de agosto del 2023, había confirmado como juez de control de garantías, negativa de revocar medida de aseguramiento que había resuelto el Juzgado Promiscuo Municipal de

Ansa, indicando que al momento de resolver dicha apelación, hizo valoraciones sobre varios medios de prueba, visto que se presentaba tal solicitud argumento pruebas nuevas a la que se habían dado a conocer en la audiencia de formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

En auto del pasado 11 de diciembre del año anterior el Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán, consideró infundado el impedimento señalando que si bien es cierto su homólogo de Santa fe había obrado con juez de control de garantía en segunda instancia, tal causal no operaba de forma automática y en la argumentación que presentaba solo exponía que había valorado pruebas sobre el comportamiento social y familiar y ocupación como agricultor del procesado lo que de manera laguna implica valoración probatoria.

Inexplicablemente y anqué el Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán dispuso la remisión inmediata de la actuación a esta corporación para resolver de fondo sobre el impedimento la misma solo fue remitida el pasado 9 de febrero del año en curso, de manera incompleta por lo que fue necesario volver a requerir la secretaria de ese despacho para que remitiera el expediente completo, arribando el 12 de febrero del año en curso.

3. Para resolver se considera

Procederá la Sala a ocuparse de si en efecto el impedimento propuesto por la Juez Promiscuo del Circuito de Santa fe está llamada a prosperar.

Lo primero que debe resaltarse es que las causales de impedimento son taxativas y solo es posible expresar como motivo válido para rehusar el conocimiento de una actuación, los contemplados en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisa lo siguiente:

“En materia de impedimentos y recusaciones rige el principio de amatividad, esto quiere decir, que ... sólo constituye motivo de excusa o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley; por tanto, a los jueces les está vedado apartarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales, mientras que a los sujetos procesales no les está permitido escoger el juzgador a su arbitrio, de modo que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario, no pueden deducirse por similitud, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía en punto de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez¹

La causal que invoca el señor Juez Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia es la prevista en la causal invocad es del siguiente tenor: *“... Que el juez haya ejercido el control de garantías, o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo.”*

Mediante la figura del impedimento se busca marginar o excluir a un funcionario judicial del conocimiento de determinados asuntos o procesos, cuando concurren los motivos taxativamente señalados en la ley, que tienen la aptitud para influir en sus determinaciones; lo anterior a efectos de alcanzar uno de los propósitos buscados con el proceso, es decir, una decisión transparente, imparcial, objetiva y recta.

Sobre la causal de impedimento en mención, la Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

“(...) De acuerdo como está diseñado el sistema dentro de un esquema con tendencia acusatoria, reglado por la Ley 906 de 2004, se estableció un proceso donde se delimita el campo de acción entre el juez de garantías y el de conocimiento, todo con el fin de garantizar un juicio público, con inmediatez de las pruebas, contradictorio, concentrado y fuertemente marcado por la imparcialidad, autonomía e independencia del juez. (...)”².

¹ CSJ AP7325 - 2017

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Proceso N° 29391 del 28 de mayo de 2008. Magistrado Ponente: Jorge Luis Quintero Milanés.

Igualmente debe resaltarse que reiteradamente la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que esta causal no opera de manera automática, sino que se requiere acreditar que, en efecto al conocer previamente como juez de control de garantías, el juez ha comprometido su imparcialidad para conocer del juicio, al adelantar proceso de responsabilidad o haber hecho valoraciones probatorias.

En efecto la Alta Corporación³ precisa:

“La teleología de la causal en comento apunta a que el juez a cargo del juzgamiento no tenga ninguna aproximación con los temas que serán debatidos en dicha fase, al tratarse de la etapa de mayor importancia en un modelo acusatorio.

Así, se busca evitar que pueda formarse un preconcepto derivado del hipotético conocimiento que llegase a adquirir previamente de los aspectos objeto de interés del proceso, de orden probatorio o jurídico, que pueda afectar su imparcialidad en el juicio.

Bajo este entendimiento, ha dicho la Sala que la causal no puede operar de manera automática, por la simple intervención del funcionario en cualquier diligencia anterior a la etapa de juzgamiento, pues, para su configuración, se requiere que la intervención anterior recaiga sobre aspectos esenciales que permitan anticipar un criterio definido de valoración, por ejemplo, con relación a la existencia de la conducta punible o la responsabilidad del procesado, concepto que necesariamente surgirá del estudio o contacto con los elementos materiales de prueba, evidencia física o información legalmente obtenida durante la investigación (CSJ AP2978, 4 nov. 2020, Rad. 58390).

Esto impone analizar cada caso en concreto, para establecer si confluente una postura pretérita relacionada con parámetros de esta naturaleza, pues lo pretendido con las causales de impedimento y recusación es, en general, que «las personas que acudan a la administración de justicia obtengan respuesta por parte de un funcionario imparcial, libre de cualquier

³ CSJ AP 2441-2020, Rad. 57967

preconcepto o de actuación que condicione su ánimo de decidir en algún sentido» ().”

En el presente asunto es cierto que previa a la audiencia de acusación que debía avocar el señor Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, conoció como juez de control de garantías en segunda instancia de la apelación de una imposición de medida de aseguramiento proveniente del Juzgado Promiscuo Municipal de Anza, y al tomar dicha decisión que versaba sobre una revocatoria de la medida de aseguramiento como se aprecia al repasar el audio de la referencia audiencia, si bien es cierto en buena medida como lo resalta el Juez Promiscuos del Circuito de Sopetrán, valoró algunas entrevista sede vecinos y conciso del procesado ALVARO DE JESUS VILLA HERRERA, que nada tiene que ver sobre la responsabilidad de este o del otro acusado JHON FREDY MUÑOZ GAÑAN, se aprecia que igualmente hizo juicios valorativos sobre la entrevista rendida por SULDERY GOMEZ madre de la víctima e indico que la misma permitía acreditar la inferencia razonable de responsabilidad, con lo que indudablemente hizo valoraciones sobre pruebas que eventualmente podrían ser debatía en el juicio y tendría relación directa con acreditar no los otros requisitos de una medida de aseguramiento sino la responsabilidad, con lo que indudable es que si se compromete el criterio de imparcialidad, al haber hecho valoraciones probatorias cuando conoció de la función de control de garantías y por lo mismo el impedimento propuesto si está llamado a prosperar.

Por último, si debe advertir Sala la mora de la secretaría del Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán en él envió de la actuación a esta Corporación, por lo que se ordena compulsar copias a la Comisión de Disciplina Judicial de Antioquia, para lo de su cargo.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar fundado el impedimento propuesto por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, de conformidad a lo señalado en el cuerpo motivo de este proveído. En consecuencia, la actuación pasa al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán.

SEGUNDO: Informar de lo aquí resuelto a los sujetos procesales y al Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia.

TERCERO: Compulsar copias a la Comisión de Disciplina Judicial para que se investigue al personal de la Secretaria de Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán por la mora en la remisión de la actuación.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e499456008a5917b278fae6d715c37f4430f83b76dd12a12e2b1b3c75fc96caa**

Documento generado en 13/02/2024 10:15:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece de febrero del año dos mil veinticuatro

ACCION DE REVISION

No TRIBUNAL: 2023-2030

ACCIONANTE: JORGE ALEXANDER RUIZ RESTREPO en representación de
JUAN DAVID BETANCUR ARREDONDO

Vista la solicitud presentada por el abogado defensor del señor JORGE ALEXANDER RUIZ RESTREPO, de que la prueba testimonial se recepción por medios virtuales. Se ordena, correr traslado de dicha petición al representante del Ministerio Publico y a la Fiscalía.

COMUNÍQUESE y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Firmado Por:
Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0a1b9dd72a94fb5239bacccb7d9e692c6b9880d48ec226a05e492e20d35b8051**

Documento generado en 13/02/2024 01:39:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400060

NI: 2024-0163-6

Accionante: Anderson Restrepo Londoño

Accionados: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia)

Decisión: Declara improcedente por hecho superado

Aprobado Acta No: 21 de febrero 9 del 2024

Sala

No: 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, febrero nueve del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Anderson Restrepo Londoño, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia).

LA DEMANDA

Demanda el señor Anderson Restrepo Londoño quien se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, que el 13 de diciembre del año 2023 elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Como pretensión constitucional insta por la protección a sus derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado resuelva de fondo su solicitud de libertad condicional.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 1 de febrero de la presente anualidad, se ordenó la notificación al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado, en el mismo acto se dispuso la vinculación de la Cárcel y Penitenciaria de Apartado. Posteriormente se tornó necesario ordenar un prueba de oficio con destino al centro penitenciario para indagar sobre las labores de notificación al señor Restrepo Londoño.

El Dra. Margarita María Bustamante titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado (Antioquia), por medio de oficio 145 del 5 de febrero de 2024, informó que vigila la pena de 12 meses de prisión al señor Restrepo Londoño impuesta por el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín.

Seguidamente señaló que el 29 de junio de 2023 avocó conocimiento del proceso, y por medio de auto 950 del 17 de agosto de 2023 negó la prisión domiciliaria decisión confirmada en segunda instancia, el 20 de noviembre de 2023 negó al penado la acumulación jurídica de penas.

Posteriormente por medio de autos 218 y 219 redimió pena y definió situación jurídica. Conforme al objeto del presente trámite por medio de auto 220 del 5 de febrero de 2024 resolvió negar la libertad condicional al sentenciado Restrepo Londoño por la gravedad de la conducta.

El asesor jurídico del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartado (Antioquia), aseveró que el 13 de diciembre de 2023, remitió solicitud de libertad condicional en favor del sentenciado Restrepo Londoño con destino al

juzgado ejecutor, despacho que es el competente para pronunciarse de fondo frente a dicho pedimento.

En un nuevo pronunciamiento y en respuesta al requerimiento efectuado por este despacho, suministró copia de la notificación al sentenciado del auto 220 por medio del cual el juzgado ejecutor negó la libertad condicional.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017 y decreto 333 de 2021, que modificara el Decreto 1069 de 2015, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Anderson Restrepo Londoño, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado, al omitir pronunciarse de fondo frente a su petición, por medio de la cual solicitó la libertad condicional.

Naturaleza de la acción

Ha de precisarse que el alcance de la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Lo anterior indica que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no ha sido consagrada para provocar procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

Del caso en concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Anderson Restrepo Londoño, considera vulnerados sus derechos

fundamentales al omitir el juzgado ejecutor pronunciarse de fondo respecto a su solicitud de libertad condicional.

En replica a lo manifestado por el demandante, la titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas de Apartadó, manifestó que por medio de auto 220 del 5 de febrero de 2024 resolvió negar la libertad condicional por la gravedad de la conducta desplegada por el sentenciado. Conforme a las labores de notificación de dicho proveído, el establecimiento penitenciario aportó la constancia de notificación al penado en respuesta al requerimiento efectuado por esta Magistratura.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el señor Anderson Restrepo Londoño, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada por parte del despacho judicial demandado, lo cual torna improcedente el amparo.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia^[78].”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que,

por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN, SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Anderson Restrepo Londoño, en contra

del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado (Antioquia), al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente providencia se realizará de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Frente a la presente decisión procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación.

CUARTO: En caso de no ser apelada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

**Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

**Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **60ee725b954a5b29cee91276067dc2a5708f7c6b7f94814c63c7804a6f536a13**

Documento generado en 09/02/2024 05:31:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 056793189001202300223

NI: 2024-0098-6

Accionante: Patricia Tobón Moreno

Accionados: Colmena Seguros Riesgos Laborales y Nueva EPS

Decisión: Revoca

Aprobado Acta N°: 21 de febrero 9 del 2024

Sala N°: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, febrero nueve del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara (Antioquia), en providencia del pasado 28 de noviembre de 2023, concedió el amparo Constitucional invocado por la señora Patricia Tobón Moreno, en contra de Colmena Seguros Riesgos Laborales S.A., y la Nueva EPS.

Inconforme con la determinación de primera instancia, la apoderada general de Colmena Seguros Riesgos Laborales S.A., interpuso recurso de apelación, que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Los hechos materia de esta acción constitucional fueron relatados por señor Luis Alberto Padierna Borja de la siguiente manera:

“Manifiesta que actualmente tiene 45 años de edad y se encuentra afiliada al régimen de seguridad social a la ARL Colmena y en salud a la Nueva EPS en el régimen contributivo.

Argumenta que debido a las patologías que la aquejan, el medico tratante le ordeno varias ayudas diagnosticas y el 28 de abril el ortopedista le envía 10 sesiones de terapia física y rehabilitación y otras ayudas diagnosticas.

Posteriormente, el 24 de mayo, el ortopedista de la ARL Colmena le prescribe cirugía de sutura de menisco vs meniscectomía meniscos de rodilla derecha y en ese momento la ARL comenzó a dilatar la cirugía.

El día 6 de junio se comunica con la ARL y le informan que n o le pueden dar más citas, hasta que se reúna la junta media, por lo cual se le programa cita con medicina laboral, en la que s ele dan unas recomendaciones y se le prescriben medicamentos.

Por lo anterior, eleva queja ante la superintendencia de salud, debido a que no se le continúo atendiendo y el 14 de julio recibe respuesta de la ARL donde se le indica que no son los competentes para brindarles atención médica, debido a que sus padecimientos obedecen a patologías anteriores, pues en el año 2021 debido a un accidente de transito se le realizo una artroscopia de rodilla, recalando en este aspecto que se encontraba recuperada satisfactoriamente.

Asegura que los dolores que padece son insoportables y pese a esto no ha recibido ninguna atención médica y debido a los múltiples analgésicos que debe ingerir para el dolor ha comenzado a padecer de gastritis.

Informa que el 20 de octubre tuvo cita con el ortopedista del modulo de rodilla, quien coincide en que debe realizarse una cirugía, pero que la misma debe ser realizada por la ARL, teniendo en cuenta que al momento del accidente laboral se encontraba totalmente recuperada de la lesión de rodilla que padeció en el año 2021.

En este punto, resulta que ni la ARL, ni la EPS le quiere suministrar los servicios médicos que requiere, pues la primera argumenta que se trata de padecimientos anteriores al accidente laboral y la EPS asevera que se trata de un accidente laboral”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 15 de noviembre del año 2023, se ordenó la notificación a la Nueva EPS y a Colmena Seguros Riesgos Laborales

S.A, en el mismo auto se dispuso la vinculación de la ESE Hospital San Antonio de Montebello, para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo.

La apoderada general de Colmena Seguros Riesgos Laborales S.A., en su pronunciamiento, informó lo siguiente: *“De acuerdo con nuestros sistemas de información de Colmena Riesgos Laborales, la señora Patricia Tobón Moreno presenta un accidente ocurrido el 15 de abril 2023, reportado como:*

“La trabajadora se encontraba realizando una reunión de la liga de usuarios y se dirige a buscar una silla, en este momento se resbala y a la hora de caer se choca con un muro”

Evento aprobado por origen y cobertura, por lo cual se le han venido garantizando las prestaciones económicas y asistenciales correspondientes, que incluyen la atención inicial de urgencias, consulta por medicina general, consulta por especialista en ortopedia, exámenes diagnósticos y terapias físicas, de conformidad a las normas que regulan el Sistema General de Riesgos Laborales.

Ahora bien, esta Compañía calificó el origen del evento mediante dictamen de fecha 7 de julio de 2023, calificando los diagnósticos:

- a) Derivados del accidente de trabajo
 - o “1. S400 Contusión del hombro y del brazo (hombro derecho)*
 - o S800 Contusión de rodilla (derecha) y 3. M624 Contractura muscular (región cervical)”**

- b) Como no secuelas del accidente de trabajo
 - o .M751 Síndrome de Manguito Rotador (derecho) 2. S832 Desgarro de meniscos, presente (rodilla derecha).*
 - o M509 Trastorno de disco cervical, no especificado como no secuelas derivadas del accidente de trabajo (origen común).**

Concluyó su intervención señalando que no es competencia de esa compañía atender las pretensiones elevadas por la actora en el presente trámite. Si bien,

la actora se encuentra afiliada a esa administradora, esa afiliación solo ampara las contingencias derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad laboral y la patología por la cual reclama el servicio médico es de origen común. Por lo que solicitó se declare la improcedencia del amparo constitucional.

La apoderada especial de la Nueva EPS, Aseguró que esa entidad no se encuentra legitimada para atender las pretensiones elevadas por la accionante pues las mismas están dirigidas a Colmena Seguros, pues los hechos se derivan de un accidente laboral, según se evidencia en la historia clínica aportada por la accionante.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, el derecho a la salud, las controversias en cuanto al origen de la enfermedad, luego la Juez *a-quo* procede a analizar el caso en concreto.

La Juez de instancia considera que en el presente caso se está ante una controversia en la prestación del servicios de salud requerido por la actora, pues Colmena Seguros y la Nueva EPS no se hacen cargo de dicho procedimiento pues en su sentir no les corresponde la prestación del mismo.

Según lo informó Colmena, la actora ha presentado varios incidentes donde se ha visto afectada su rodilla derecha, uno en el año 2021 por un accidente de tránsito y en el año 2023 por un accidente laboral, sobre el segundo evento existe una calificación de origen de secuelas de accidente de trabajo elaborado por dicha ARL el día 7 de julio de 2023, por medio del cual se estableció que varias de las patologías son de origen común, por ende, reclama la ARL que la patología sobre cual requiere intervención la actora es de origen común. Aun así, no se tiene prueba de notificación de lo anterior a la actora ni a la entidad promotora de salud.

En consecuencia, al encontrar en peligro los derechos fundamentales de la señora Tobón Moreno, se debe propender por su protección constitucional, toda vez que el derecho fundamental a la salud prevalece sobre los demás. Por ende, ordenó a Colmena, *“que en el término de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, contadas a partir del recibo de la respectiva notificación, si aun no lo hubiere hecho, proceda a autorizar y garantizar a Patricia Tobón Moreno, la materialización del procedimiento medico prescrito, esto es, la cirugía “Sutura VS Meniscectomía Rodilla Derecha”. En los términos ordenados por el medico tratante. advirtiéndole nuevamente que la ARL tiene la obligación de atender las prescripciones médicas que puedan llegar a derivarse de las patologías que dieron lugar al presente tramite, en tanto que se resuelve la controversia en cuanto al origen de las enfermedades padecidas por Patricia Tobón Moreno”*.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primera instancia, la apoderada general de Colmena Seguros Riesgos Laborales, impugnó la misma, pregonando el cumplimiento al fallo de tutela, dado que el 30 de noviembre de 2023 fue autorizada a la señora Patricia Tobón la intervención quirúrgica *“cirugía de Sutura de meniscos VS Meniscectomía meniscos rodilla derecha”*.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó la señora Patricia Tobón Moreno la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por parte de Colmena Seguros y Nueva EPS, y en ese sentido se programe y materialice la intervención quirúrgica denominada *“cirugía de Sutura de meniscos VS Meniscectomía meniscos rodilla derecha”*.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar la presunta vulneración de derechos fundamentales por parte de Colmena Seguros y la Nueva EPS, al omitir autorizar, programar y materializar la intervención quirúrgica denominada “*cirugía de Sutura de meniscos VS Meniscectomía meniscos rodilla derecha*”, ordenada por el médico tratante.

3. Del caso en concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial, o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

El motivo de inconformidad de la señora Patricia Tobón Moreno es que las entidades demandadas, han omitido la autorización de la intervención quirúrgica denominada “*cirugía de Sutura de meniscos VS Meniscectomía meniscos rodilla derecha*”, argumentando su negativa en no ser los competentes para atender dicho procedimiento. En primera instancia, la juez tuteló los derechos fundamentales de la actora, ordenando a Colmena Seguros programar y materializar el servicio médico reclamado.

Conforme a lo anterior, en sede de segunda instancia, se tornó indispensable entablar comunicación con la señora Patricia Tobón Moreno, por medio del abonado celular 312 714 04 54, establecido en el escrito tutelar para las notificaciones judiciales, quien aseguró que Colmena, programó y practicó la intervención quirúrgica requerida, que es precisamente el objeto del presente trámite.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión de la señora Patricia Tobón Moreno, de cara a que Colmena Seguros, programara y materializara la intervención quirúrgica, ya se agotó, por la información suministrada por entidad encausada y corroborada por la actora vía telefónica, por tanto, nos encontramos frente a un hecho superado.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia⁽⁷⁸⁾.”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que, por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó.

En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

En ese orden de ideas entonces, no le queda otra alternativa a esta Sala que **REVOCAR** el fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara (Antioquia) el pasado 28 de noviembre de 2023 y, en su lugar, declarar su improcedencia por carencia actual de objeto por hecho superado.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL, SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela del pasado 28 de noviembre de 2023, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Patricia Tobón Moreno, en contra de Colmena Seguros Riesgos Laborales S.A., y la Nueva EPS, por presentarse carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO: La notificación de la presente providencia se realizará por parte la secretaría de esta Sala, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **378833be5c63cced5c180547ceac20541d5864f955131b6df889fc418defc530**

Documento generado en 09/02/2024 05:31:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>