

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 034

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
2024-0217-1	Tutela 2° instancia	RUBIELA HINCAPIE GARCIA	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1° instancia	Febrero 27 de 2024
2024-0234-1	Tutela 2° instancia	ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE Y O	INPEC Y OTROS	Revoca fallo de 1° instancia	Febrero 27 de 2024
2024-0148-3	Tutela 2° instancia	DORA LUZ ZULUAGA NARANJO	SECRETARIA DE EDUCACION DE ANTIOQUIA Y O	Confirma fallo de 1° instancia	Febrero 27 de 2024
2024-0155-3	Tutela 2° instancia	ARACELLY DEL CARMEN MARIN TAMAYO	COLPENSIONES	Revoca fallo de 1° instancia	Febrero 27 de 2024
2017-2582-4	auto ley 906	HOMICIDIO	SEBASTIAN RESTREPO VILLA	Concede recurso de casación	Febrero 27 de 2024
2024-0162-4	Tutela 1ª instancia	CARLOS MARIO USUGA DAVID	JUZGADO 3° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	concede recurso de apelación	Febrero 27 de 2024
2024-0353-6	Habeas Corpus 2°	CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Febrero 27 de 2024
2024-0273-6	Tutela 1ª instancia	YEISON JEREZ GOMEZ	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por improcedente	Febrero 27 de 2024

2024-0138-6	Tutela 2° instancia	CARLOS ENRIQUE MUNERA RIOS	FUNDACION UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	Declara nulidad	Febrero 27 de 2024
-------------	------------------------	----------------------------	--	-----------------	-----------------------

FIJADO, HOY 28 DE FEBRERO DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 033

PROCESO	: 05440 31 04 001 2024 00004 (2024-0217-1)
ASUNTO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA
ACCIONADO	: NUEVA EPS
PROVIDENCIA	: FALLO TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Apoderada Especial de la NUEVA EPS contra la sentencia del 23 de enero de 2024, a través de la cual el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia, decidió conceder el tratamiento integral a la señora RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA.

LA DEMANDA

Manifestó la accionante que fue diagnosticada Dx. R522 DOLOR CRÓNICO, por lo que su médico tratante ordenó consulta por primera vez con especialista en dolor y cuidados paliativos, cita que fue asignada a la Clínica Somer de Rionegro, motivo por el cual ha intentado en múltiples ocasiones comunicarse para agendar, pero siempre le responden que no hay agenda disponible.

Expresó que por intermedio de la personería municipal solicitó el agendamiento de la cita, entidad que brindó respuesta indicando que en el momento no cuentan con agenda disponible para la asignación de la cita y se asignará cuando se tenga espacio.

Señaló que la no continuidad en su tratamiento implica un deterioro en su salud y pone en riesgo su integridad física, toda vez que al no programar los servicios médicos afecta su recuperación física y emocional y la demora en el tratamiento de su patología puede desencadenar graves consecuencia que pueden comprometer su integridad física de manera permanente.

Expuso que se encuentran vulnerados sus derechos por las entidades accionadas y es por esa razón es que acude a la acción de tutela.

Solicitó se tutele a su favor los derechos fundamentales invocados, ordenando a Nueva EPS y a la Sociedad Médica Rionegro S.A SOMER S.A que proceda de manera inmediata con la programación del servicio de salud CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN DOLOR EN CUIDADOS PALIATIVOS y adicionalmente, se ordene a Nueva EPS materializar el tratamiento integral, relacionado con su patología: OTRO DOLOR CRÓNICO.

LAS RESPUESTAS

1.- La Nueva EPS informó que la prestación de los servicios requeridos por la usuaria se encuentra en revisión del caso con el área encargada para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, en caso se encuentre en curso alguna solicitud anterior ante su entidad.

Aclaró también que los documentos y/u órdenes de acuerdo a la pertinencia médica allegados al presente trámite, también se encuentran siendo revisados a fin de que cumplan las políticas para su

procesamiento, en ese sentido, una vez el área encargada emita el concepto se remitirá al despacho por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes.

Señaló que Nueva EPS no presta el servicio de salud directamente sino a través de las IPS contratadas que se encargan directamente de programar las citas, cirugías y demás procedimientos de los usuarios de acuerdo con sus agendas y disponibilidad y que el funcionamiento de estas IPS es avalado por la Secretaría de Salud del municipio respectivo; Nueva EPS solo concreta convenios o contratos de prestación de servicios para garantizar a través de estas los servicios de la población.

Adujo que los servicios que garantiza Nueva EPS cubren: Promoción y prevención, información, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, suministro de medicamentos, citas médicas, hospitalización y atención de urgencias y la red de IPS contratadas por Nueva EPS para temas de Salud y los puntos de atención del usuario con los que cuenta se encuentran publicados en el portal en internet a efectos de canalizar las inquietudes.

Mencionó que, frente al tratamiento integral, que la orden de brindar un tratamiento futuro e incierto está limitado a la prestación de tecnologías en salud que ordene el médico tratante, y dentro de los soportes presentados con el escrito de tutela no se observa prueba siquiera sumaria que respalde o permita evidenciar una acción u omisión alguna desplegada por Nueva EPS que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales de quien actúa como parte accionante y que por lo anterior se puede concluir que las acciones de Nueva EPS están enmarcadas en la ley y por lo tanto se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente,

entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

Solicitó no acceder a las pretensiones del accionante declarando la improcedencia de la acción de tutela en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho pues no se le ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, en cuanto a la solicitud de integralidad, en ese caso no es viable, por cuanto acorde con las disposiciones de la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T –531 de 2009, y en virtud de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra Nueva EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

2.- La Clínica SOMER, manifestó que la señora Rubiela Hincapié García presenta diagnóstico de OTRO DOLOR CRÓNICO y de acuerdo a su afección requiere en atención a esa afección consulta de primera vez por especialista en dolor en cuidados paliativos.

Adujo que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno, que como institución se ha brindado toda la atención médica necesaria e indicó que la usuaria tiene programada cita el 22 de enero de 2024 a partir de las 10:00 horas en la institución, motivo por el cual solicitó exonerar de todo tipo de responsabilidad toda vez que no ha vulnerado o puesto en riesgo derecho fundamental alguno de la señora Rubiela Hincapié García.

EL FALLO IMPUGNADO

El Juez de primera instancia concedió el tratamiento integral solicitado por el accionante, con los siguientes argumentos:

“...De los documentos que soportan las pretensiones de la accionante en el caso sometido a estudio de esta judicatura, se tiene que la Rubiela Hincapié García interpuso la presente acción a fin de que le sean protegidos los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana ello como quiera que, al momento de interposición de la tutela, la Nueva EPS y la CLINICA SOMER DE RIONEGRO no le había materializado la cita con especialista CITA DE MEDICINA DE DOLOR Y CUIDADOS PALIATIVOS, requerida para el control de su diagnóstico de Dx. R522 DOLOR CRÓNICO, asimismo, deprecó la concesión del tratamiento integral.

Vinculada al contradictorio la Nueva EPS, procedió con la contestación a la acción de tutela, indicando que, el caso objeto de tutela estaba siendo analizado por las directivas de la entidad, por lo tanto, hasta el momento no se tenía un pronunciamiento de fondo al respecto. frente a la concesión del tratamiento integral señalo que no se puede salvaguardar derechos inciertos y a futuro y solicitó la concesión del recobro frente al ADRES, en tanto la Clínica Somer de Rionegro indicó que programó cita con especialista en medicina de dolor y cuidados paliativos para la accionante, para ser atendida el 22 de enero de 2024 a las 10:00 horas.

Por otro lado, obra constancia donde esta Despacho pudo comunicarse con la accionante quien manifestó que la Nueva EPS y CLINICA SOMER DE RIONEGRO ya le habían materializado el servicio médico requerido, asistiendo entonces a la cita con especialista el pasado 22 de enero de 2024 a las 10:00 horas.

Escenario que hace que la presente acción de tutela deba ser terminada por hecho superado al constituirse la carencia actual de objeto; al respecto y como se mostró en líneas precedentes, tenemos que la H. Corte Constitucional ha desarrollado el tema en copiosa jurisprudencia, bajo el entendido de que, cuando con posterioridad a la demanda de tutela, esto es, durante el trámite de la misma, se produce el cumplimiento por parte de quien resulta demandado, se entiende que ha cesado la vulneración de los derechos fundamentales invocado; pues para el caso, tenemos a la señora RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA ya le fue materializada su orden médica, pudiendo asistir a la correspondiente cita con especialista el pasado 22 de enero de 2024, superándose así la vulneración alegada, teniendo un acceso efectivo al sistema de salud.

Ahora bien, frente al tratamiento integral, habrá de recordarse lo dicho por la Corte Constitucional de forma reiterativa, donde se indica que, son las entidades promotoras de salud, quienes deben garantizar a los pacientes el acceso a los servicios salubres de forma continua, máxime, cuando la accionante tiene un diagnóstico denominado Dx. R522 DOLOR CRÓNICO. Por lo que, este Despacho advierte a la entidad accionada, que dichos servicios médicos no deben prestarse de forma fraccionada e imponiéndole a la afiliada la carga de tener que acudir a las entidades judiciales y demás para que le sean materializados los procedimientos requeridos, estando en la

plena obligación de suministrar todos los servicios, exámenes y procedimientos para tratar su patología.

No existe duda entonces que, en esta oportunidad, efectuándose la desaparición del eje que motivó la presente solicitud de amparo, se presenta el fenómeno de la carencia actual de objeto; reiterando entonces que, nos encontramos frente a un hecho superado, generándose como consecuencia la improcedencia de la acción de tutela, no sin antes advertir a la Nueva EPS su deber de garantizar el tratamiento integral a la accionante RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA frente a la patología que le aqueja actualmente, esta es Dx. R522 DOLOR CRÓNICO.

(...)

Es decir, el tratamiento integral, dispone que en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud y de evitar una interrupción en la prestación del servicio, la paciente debe recibir todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico tratante, ordenándole a la EPS asumir la prestación del servicio que requiere, sin importar si trata de atenciones PBS o NO PBS.

Ahora bien, respecto a la solicitud impetrada por la entidad accionada dentro de la contestación, relacionada a que se le faculte para recobrar ante el ADRES, por los servicios prestados que no son de competencia de la EPS; se debe indicar que el procedimiento que la EPS debe realizar es de carácter administrativo, en el que se pueda acreditar que el servicio no es de su competencia, sin que sea necesario que el juez constitucional ordene tal recobro...”

LA IMPUGNACIÓN

La apoderada especial de la NUEVA EPS manifestó que el Juez de primera instancia decidió declarar la configuración de un hecho superado, por lo tanto, no existió o se superó la presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados, razón por la cual no estima procedente la orden frente a un tratamiento integral.

Indicó que la Corte Constitucional ha explicado que la decisión de tutela carece de objeto cuando la protección inmediata cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada.

Señaló que el hecho superado “se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del

obligado, se supera la afectación de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela”¹. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por la parte accionada y cuando se presenta el fenómeno del hecho superado, en términos de decisiones judiciales, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo sino cuando estime necesario, “hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes”², motivo por el cual resulta inconstitucional otorgar una orden de tratamiento integral cuando el objeto que motivó la acción de tutela se satisfizo al presunto afectado.

Consideró que, si el a quo declara el hecho superado, tal decisión implica la declaración de improcedencia de la acción, ya que no puede ser acompañada por la orden de tratamiento integral, pues ello en sí mismo es contradictorio; en tal sentido debe revocarse la orden del mencionado tratamiento integral.

Expresó que la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que esos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resultara viable

¹ Sentencia SU-540 de 2007.

² Sentencia T-890 de 2013.

siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales; por lo que, la tutela será procedente cuando algún derecho fundamental se encuentre efectivamente amenazado o vulnerado, de lo cual se sigue que el juez de tutela no debe esperar la vulneración del derecho fundamental, para conceder la protección solicitada, sino que debe también acudir a la defensa de los derechos fundamentales invocados cuando estos se encuentran amenazados

Afirmó que, con relación a la integralidad que es ordenada en el fallo de tutela, es preciso tener en cuenta la Sentencia T-531 de 2009, MP Humberto Antonio Sierra Porto, en la que se afirma:

“El principio de integralidad puede definirse en general como la obligación, en cabeza de las autoridades que prestan el servicio de salud en Colombia, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de un(a) afiliado(a) ; con límite únicamente en el contenido de las normas legales que regulan la prestación del servicio de seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional.

(...) En los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.”

Aseveró que el reconocer el tratamiento integral a través de una sentencia de tutela es tanto como desconocer que existe una Ley que garantiza el acceso a un plan de beneficios en salud y el fallo de tutela está diseñado para proteger derechos cuando esos estén siendo

vulnerados y amenazados y no puede presumir que ante un eventual atraso ocurrido una vez, en lo sucesivo la conducta será repetitiva y, por lo tanto, adelantarse a ello, adicionalmente, los servicios de salud que son ordenados al usuario por parte de los Médicos de la Red de Nueva EPS son y serán cubiertos con base en la normatividad vigente, incluyendo el acceso al Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC de que habla la Resolución No 2366 de 2023, de acuerdo con lo establecido en el mismo acerca de los procedimientos y requisitos para ello.

Refirió que el asunto no se observa ningún soporte probatorio donde evidencie que el accionante requiera otro tipo de medicamentos o procedimientos a los solicitados, por lo que no es posible que el Juez Constitucional imparta una orden futura e incierta que indetermina el alcance del fallo de tutela. Paralelo a ello, los recursos del Sistema de Salud son finitos, tal como lo define la Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, recursos que deben ser destinados exclusivamente a la prestación de tales servicios debidamente determinados y señalados por el médico tratante del paciente, por lo tanto, se reitera, no puede ordenarse la autorización de servicios eventuales, lo que puede generar una demanda desmedida por parte del actor.

Solicitó 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 orden del suministro de un tratamiento integral, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares y

determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de esa institución por adelantado, no puede presumir el fallador que en el momento en que la usuaria requiera servicios no le serán autorizados.

CONSIDERACIONES

La Honorable Corte Constitucional en abundante y reiterada jurisprudencia (ver entre otras, sentencias T-144 de 2008, T-760 de 2008 y T-415 de 2009) ha considerado el derecho a la salud un derecho fundamental susceptible de ser amparado por medio de la acción de tutela, comprendiendo, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así es claro que la legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, en sus ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible.

Esta garantía constitucional de toda persona a acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, contemplada dentro del derecho a la salud (art. 49, CP), ha sido desarrollada por la jurisprudencia constitucional, haciendo énfasis en las condiciones de calidad, eficacia y oportunidad con que las que estos servicios deben ser prestados.

Y para tal desarrollo, la doctrina constitucional ha establecido unas reglas claras:

Primero, se establece que el ámbito protección constitucional en el acceso a los servicios de salud, está determinado por aquellos que la persona requiere, según el médico tratante, sin que ello signifique que el derecho a la salud sea absoluto, ilimitado e infinito en el tipo de prestaciones cobijadas.

Segundo, se señaló que el principal criterio para determinar cuáles son estos mínimos servicios de salud a los que una persona tiene derecho a acceder, es el concepto científico del médico tratante, aunque no de forma exclusiva, pues hay algunos casos en los que es prescindible o puede ser controvertido.

Tercero, se enfatizó que la garantía constitucional de acceso a los servicios de salud que una persona requiera no puede ser obstaculizada por el hecho de que el servicio no esté incluido dentro de un plan obligatorio de salud; incluso en aquellos casos en los cuales la persona no pueda asumir los costos que le corresponda asumir.

Cuarto, se advierte que el Sistema de Salud prevé en ocasiones pagos moderadores a cargo de las personas que van a acceder a un determinado servicio de salud; pero éstos deben ser razonables y no pueden constituir barreras de acceso a los servicios de salud que se requieran, para quienes no tienen la capacidad económica de sufragarlos.

Y quinto, se señala que el acceso a los servicios de salud debe garantizarse en condiciones de oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, y de acuerdo con el principio de integralidad.

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte

Constitucional precisó³:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela *“deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología”*⁴. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud⁵.

5.4. Teniendo en cuenta lo anterior, el juez constitucional deberá ordenar la prestación del servicio de salud de manera integral, es decir, con todo componente que considere necesario el médico tratante para el pleno restablecimiento de la salud en las personas, ante la negativa de las EPS de suministrar servicios de salud. Ello evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito para una misma enfermedad.

Ahora, de acuerdo con la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objeto regular el servicio público de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención. Así, el legislador creó dos regímenes de salud: el contributivo y el subsidiado.

Al régimen contributivo pertenecen las personas con un contrato de trabajo, los pensionados y jubilados, los trabajadores independientes y los servidores públicos con capacidad de pago. Quienes se afilian a este régimen deben cancelar una cotización mensual que se define de forma proporcional a sus ingresos y en contraprestación reciben la atención médica que se deriva del Plan Obligatorio de Salud.

³ Ver Sentencia T-289 de 2013

⁴ Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁵ Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

Sobre los suministros de servicios no incluidos en el POS, en la sentencia T- 468 del 23 de julio de 2013, la Honorable Corte Constitucional señaló:

“En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).⁶ Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado⁷.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*⁸, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.⁹ Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, ‘no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.’*¹⁰

Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones: “(i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y iv) que el paciente realmente no pueda

⁶ Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁷ Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸ Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

⁹ T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”¹¹

(...)

3.5 De manera que toda persona tiene derecho a que se le preste y garantice su derecho fundamental a la salud, para lo cual las entidades prestadoras y los entes territoriales deben cumplir con sus obligaciones en el marco del servicio a la salud. Cuando los servicios no están previstos en el plan de beneficios, existen los mecanismos de recobro pertinentes previstos en el ordenamiento jurídico por lo que no se puede oponer el cobro de los mismos a la efectiva prestación del servicio de salud. Así mismo, los afiliados tienen derecho a que se les garantice el servicio cuando implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, y que incluso, tienen derecho a que se costee el traslado de un acompañante si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud”.

En algunas ocasiones, los servicios que requieren los pacientes para la recuperación de la salud o para llevar una vida digna a pesar de los padecimientos, incluye elementos que en estricto sentido no se catalogan como medicamentos, pero que igualmente la Honorable Corte Constitucional ha señalado que las entidades prestadoras de salud en determinados casos deben suministrarlos.

Para el caso concreto, se tiene que el Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera la señora RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA, para la patología “R522 DOLOR CRÓNICO”.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral para la patología que actualmente presenta la señora RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA, para lo cual la EPS refiere que dicha obligación no es procedente toda vez que se trata de un hecho futuro e incierto.

¹¹ Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).

Observa la Sala que el Juez de instancia hizo un análisis indicando que la EPS era la entidad obligada a prestar los servicios requeridos por la señora RUBIELA HINCAPIÉ GARCÍA y dispuso la prestación del tratamiento integral que debe ser suministrado por la NUEVA EPS, con el fin de proteger cualquier situación de desventaja o que ponga en riesgo innecesario a la afectada, buscando con ello una integralidad en el tratamiento que requiere.

Es de anotar que, frente al tratamiento integral, no es verdad que la orden sea para hechos futuros e inciertos, pues está claro que la accionante padece actualmente “R522 DOLOR CRÓNICO”, que es una paciente que requiere de atención y no puede estar supeditada a tener que interponer una acción de tutela cada vez que un servicio médico le sea negado, es claro que el tratamiento integral se refiere a lo que devenga de la patología “R522 DOLOR CRÓNICO” y no sobre otras patologías.

De lo expuesto, puede verse fácilmente que el A quo acertó en su decisión con relación a la prestación de los servicios y el tratamiento integral, que dispone que en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud y de evitar una interrupción en la prestación del servicio, la paciente debe recibir todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico tratante, ordenándole a la EPS asumir la prestación del servicio que requiere, sin importar si trata de atenciones PBS o NO PBS, observe que si bien la entidad accionada autorizó la orden impartida por el médico tratante tardó más de cinco meses para su autorización, ya que la cita fue el 04/07/2023 y solo hasta el 11/12/2023 fue autorizada más no efectiva, solo se logró hacer efectiva cuando se interpuso la acción de tutela, situación que complica y alarga el tratamiento requerido por la usuaria y a su vez

perjudicando su estado de salud, es por ello que es primordial la orden de tratamiento integral para poder brindarle continuidad al tratamiento ordenado a la señora Hincapié García y así evitar futuras demoras o negaciones por trámites administrativos o económicos.

Bajo las anteriores precisiones, la Sala encuentra que el fallo de primera instancia se encuentra a tono con los mandatos legales y constitucionales por lo que está llamado a su confirmación.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia.

Envíese este proceso a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

(EN PERMISO)
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **7b37ea90503db33493189cf46858a4bc44971ee7a591f20ed64238bef0bc1dd0**

Documento generado en 26/02/2024 06:00:21 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, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 033

RADICADO	:	05031 31 89 001 2024 00001 (2024-234-1)
ASUNTO	:	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	:	ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE Y KENLLY DAVID OSORNO TASAMAD
ACCIONADO	:	BATALLÓN PUERTO BERRÍO Y OTROS
PROVIDENCIA	:	FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

=====

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada en contra de la sentencia del 25 de enero de 2024, a través de la cual el Juzgado Promiscuo de Circuito de Amalfi, Antioquia, concedió la solicitud de traslado Establecimiento Penitenciario presentada por ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE Y KENLLY DAVID OSORNO TASAMAD.

LA DEMANDA

Manifestaron los accionante que les impusieron medida de aseguramiento en el centro carcelario “El Pedregal”, medida impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Amalfi el 7 de noviembre de 2023, sin embargo, aún no han sido trasladados.

Solicitaron tutelar el derecho fundamental al debido proceso, en consecuencia, ordenar a los accionados efectuarles el traslado a la Cárcel de Pedregal.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado Promiscuo Municipal de Amalfi señaló que el 10 de noviembre de 2023 le radicaron la solicitud de audiencias preliminares en contra de los accionantes por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorio, partes o municiones, donde les impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro carcelario, sin embargo, consideró no haber vulnerado derechos en contra de los actores y pidió su desvinculación.

2.- El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- argumentó que es competencia de las entidades territoriales atender a las personas detenidas preventivamente en calidad de imputados y sindicados, por lo cual deberían ser la Alcaldía Municipal o el Departamento de Antioquia quienes estén vinculados. En consecuencia, solicitaron negar las pretensiones en su contra y vincular a las entidades territoriales señaladas.

3.- La Cárcel de Pedregal contestó que a la fecha posee un alto índice de hacinamiento que supera la capacidad estructural del centro de reclusión, por lo cual priorizan a las personas privadas de libertad en situación jurídica condenada, máxime que los sindicados son competencia de los entes territoriales.

Pidió declarar improcedente la acción de tutela en su contra.

4.- El Batallón de Bomboná de Puerto Berrío sostuvo no haber vulnerado derechos, máxime que no tienen reclusos a los accionantes.

Solicitó negar la tutela en su contra.

5.- El Municipio de Puerto Berrio manifestó que los accionantes se encuentran actualmente reclusos a cargo de la Décima Cuarta Brigada de Puerto Berrío, Ejército Nacional de Colombia.

6.- Los demás vinculados guardaron silencio.

EL FALLO IMPUGNADO

La Juez de Primera Instancia concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados, expresando:

“...En el sub examine, los accionantes se duelen de que desde el mes de diciembre de 2023 el Juzgado Promiscuo Municipal de Amalfi les impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario “El Pedregal”, sin embargo, hasta la fecha se encuentran reclusos en el Batallón de Puerto Berrío.

Teniendo en providencias anteriores fue advertido que los actores se encuentran reclusos en el Batallón Calibio del municipio de Puerto Berrio, a quien se vinculó a la demanda de amparo, sin embargo, guardó silencio. Por su arte, las entidades vinculadas pertenecientes al INPEC, incluyendo la cárcel El Pedregal, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones, al considerar que la reclusión de los sindicados o imputados corresponde a los municipios o departamentos.

Pese a los argumentos de las partes, lo cierto es que del material probatorio aportado, se probó que en audiencia celebrada el 07 de diciembre de 2023, se impuso medida de aseguramiento en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario con Alta y Mediana Seguridad de Medellín, Pedregal, posterior a haberse legalizado su captura e imputado los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorio, partes o municiones y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos.

Así las cosas, la calidad que actualmente ostentan los accionantes es la de imputados, no la de sindicados. En este sentido, tal como se explicó en precedencia, el artículo 304 de la Ley 906 de 2006 dispone que una vez se imponga medida de aseguramiento, el procesado debe recluírse en un establecimiento perteneciente al INPEC, de manera inmediata.

Por lo anterior, es claro para esta judicatura que, en efecto, el derecho invocado se encuentra siendo vulnerado por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario el Pedregal, al sustraerse de su obligación de abrir los cupos pertinentes para la reclusión de los accionantes conforme

fue ordenado en la audiencia de imposición de medida de aseguramiento. En consecuencia, se concederá la protección al derecho fundamental deprecado, como quiera que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Máxima y Mediana seguridad de Medellín “Pedregal” se encuentra sustrayéndose de su obligación legal de recluir a los accionantes en calidad de imputados en su establecimiento, situación que atenta contra la dignidad humana de los mismos, como quiera que actualmente se encuentran detenidos en una institución que no se encuentra diseñada para ello, ni posee las características propias de un establecimiento de reclusión.

Así las cosas, se ordenará al Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad Pedregal, que en coordinación con la Dirección Regional Noroeste INPEC, se sirvan asignar cupo a los accionantes, en aras de que sean trasladados a Complejo Carcelario Pedregal, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esa providencia. Una vez se asignen los cupos, deberán coordinar con el Batallón de Calibío de Puerto Berrío para realizar el traslado inmediato...”

LA IMPUGNACIÓN

El responsable del área jurídica y asuntos penitenciarios de la Regional Noroeste, impugnó el fallo manifestando que la acción de tutela omitió las facultades legales que le corresponde a esa Dirección Regional del INPEC, ya que es una sede administrativa la cual no recibe, custodia o traslada personal privado de la libertad, pues no cuenta con los espacios e instrumentos para tal función dado que las instalaciones de la misma son solo oficinas y no tiene celdas o espacios para recluir los privados de la libertad, así como tampoco tiene personal de guardia, grupo de remisiones, vehículos y las medidas de seguridad que pertinentes.

Señaló que el INPEC definió en el Decreto 4151 del 2011, a fin de establecer la estructura orgánica de la entidad, determino el enfoque funcional e identifico 3 niveles organizacionales, los cuales son:

“NIVEL ESTRATEGICO

Integrado por la Dirección General, las oficinas asesoras, oficinas, direcciones y subdirecciones con sede en la ciudad de Bogotá, en la cual

proporcionan los lineamientos y directrices para la prestación de los servicios.

NIVEL TACTICO

Integrado por las direcciones regionales, son los responsables del seguimiento y control de la prestación de los servicios.

NIVEL OPERATIVO

Integrado por los establecimientos de reclusión de orden nacional ERON, son los responsables de ejecutar la prestación de los servicios penitenciarios y carcelarios en base a los lineamientos transmitidos por el nivel estratégico (...) por lo que una vez emitida la orden de detención por parte del juez, en la cual señala el establecimiento que deberá efectuar el recibo del privado de la libertad.”

Indicó que la omisión o acción que vulnera el derecho fundamental afectado del detenido, no es por negligencia o decidía de la Dirección Regional Noroeste del INPEC, toda vez que los afectados, ostenta la calidad de sindicado y frente a ello, recae la responsabilidad exclusiva de los entes territoriales tomar las acciones pertinentes para que ubique a los afectados en un sitio adecuado para la reclusión del precitado sindicado, de manera que es la Alcaldía como presunto violador de esos derechos fundamentales, quien tiene el deber de asumir su responsabilidad y tomar la custodia y vigilancia, de conformidad con la ley 65 de 1993 y la ley 1709 de 2014, al igual que las órdenes generadas por Procuraduría General de la Nación.

Adujó que, dependiendo de la condición jurídica que se encuentre la persona privada de la libertad (PPL), entregará al INPEC si es condenado, o a las entidades territoriales, si se trata de un sindicado o detenido preventivamente, de allí que el precepto trae la conjunción disyuntiva “o” indicando a los Establecimientos de Reclusión a cargo del INPEC o a las cárceles municipales, cuyo funcionamiento se encuentra a cargo de las entidades territoriales.

Refirió que le preocupa que, encontrándose normatividad clara, la judicatura, sin ningún argumento válido, se resista a aplicarla, se

refiere concretamente a los Decretos 804 de 2020, 858 de 2020, la Ley 1709 de 2014 y el Artículo 17 de la Ley 65 de 1993.

Mencionó que la ya conocida, evidenciada y tratada, crisis carcelaria a nivel del país, en diversos escenarios judiciales, académicos y de expertos, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, aspira a que, en esta oportunidad, el señor Juez reitere y profundice con órdenes acertadas y claras la responsabilidad para la atención de los sindicados, imputados y detenidos preventivamente, en cabeza de las entidades territoriales como lo hizo, en la muy recordada decisión STP14283-2019, Radicación 104983, de fecha quince (15) de octubre de dos mil diecinueve (2019) de la H. Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal, M.P. Patricia Salazar Cuellar, que ayudó de manera significativa al sistema, en esa región del país, al ordenar la construcción de una cárcel municipal en asocio con otros Municipios del área metropolitana, incluido Medellín.

Afirmó que las decisiones judiciales que desconocen los preceptos legales y jurisprudenciales agudizan la crisis en el sistema carcelario, como quiera que se cuenta con unas normas (Leyes y Decretos legislativos) que imponen unas competencias a las entidades territoriales, y al no conminarlos a cumplir con esas obligaciones se impone una carga adicional al INPEC que presupuestalmente y logísticamente no tiene cómo soportar.

Sostuvo que al parecer el juez A quo no tuvo en cuenta las normas respecto de las responsabilidades de los entes territoriales que guardan relación con los sindicados a pesar de los hacinamientos que se presentan en las estaciones de policías o de las URI, ya que

no es viable jurídica y materialmente cumplir dicha obligación, puesto que el juez de tutela no puede proferir fallos sin haber realizado un análisis riguroso y completo a la norma, ya que de lo contrario, estaría desconociendo las obligaciones de manera conjunta y creando bajo su fallo, un desconocimiento de la totalidad de las obligaciones a cargo de las entes territoriales en los cuales tienen que acatar la norma y que bien se sabe que para ello el Presidente de la República dotó de herramientas jurídicas y presupuestales a los entes territoriales con el fin de albergar y custodiar a los PPL sindicados de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 804 del 4 de junio de 2020.

Comunicó que, resulta pertinente que exista una claridad diáfana acerca de la repartición de competencias entre las entidades territoriales y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, frente a las personas privadas de la libertad en calidad de sindicados, es decir, aquellas personas a las cuales no se les ha desvirtuado su presunción de inocencia en el marco de un proceso penal con todas las garantías establecidas en la Constitución y la Ley.

Ratificó las obligaciones de las entidades territoriales de crear Centros de Detención Transitoria para las personas privadas de la libertad en calidad de sindicadas o detenidas preventivamente o en su defecto acondicionar las estaciones de policía para que puedan albergar las PPL antes mencionadas, ya que, es claro, que las entidades territoriales, tienen su precisa responsabilidad para con los sindicados y detenidos preventivamente y en punto del análisis de constitucional del Decreto Legislativo, ese aspecto fue reiterado por el órgano máximo de cierre en lo constitucional.

Relató que no queda la más mínima duda que los Municipios y Departamentos deben asumir su responsabilidad y claramente se concluye que los entes territoriales deben atender en consecuencia a los sindicados o detenidos preventivamente, pues son su responsabilidad y que la solución a la problemática de hacinamiento, no está al alcance de una institución como el INPEC, salvo que se involucre la participación mancomunada de otros entes y organismos del Estado, con competencia legal para ello.

Precisó que el hacinamiento en las cárceles, es consecuencia de la alta sobrepoblación carcelaria que supera las competencias institucionales del INPEC, y que en un alto porcentaje corresponde a detenidos preventivamente (sindicados, imputados) y que los municipios y gobernaciones, tienen responsabilidad con las personas detenidas preventivamente, por tanto; la creación, fusión o supresión, dirección, organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para esas personas, se encuentra en cabeza de los Departamentos y Municipios.

Agregó que es el alcalde quien debe asumir la responsabilidad de los sindicados y no es el INPEC quien bajo el sacrificio de los ya reclusos resuelva la problemática de dicha entidad desconociendo el artículo 12 de la ley 1709 de 2014.

Solicitó revocar del fallo de primera instancia por desconocer que el INPEC no es la entidad competente, teniendo en cuenta que la situación jurídica es sindicados o detenidos preventivamente y se ordene al ente territorial, que manera directa e inmediata asuma la atención integral del PPL cobijados con medida de detención preventiva intramural, y proceda además a adecuar y dotar de una

infraestructura digna las celdas y los pabellones anexos.

CONSIDERACIONES

Como se conoce, la acción de tutela se encuentra prevista para proteger derechos constitucionales fundamentales lesionados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en determinados casos, de particulares; siendo procedente únicamente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando la misma sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es de anotar que cuando la persona no ejerce directamente la acción, puede ser representada por otro, bien en ejercicio de representación legal (por ejemplo su representante legal tratándose de una persona jurídica o por los padres en virtud de la Patria Potestad) o en desarrollo de una agencia oficiosa, cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa, caso en el cual es menester que esa circunstancia se manifieste en la solicitud, o acudir a los estrados a través de un abogado titulado, o representados como en el presente caso por el Personero Municipal de Entreríos, advirtiéndose legitimado para promover la presente acción.

De otro lado, la situación de privación de la libertad implica las limitaciones de muchos derechos y sobre el tema se ha pronunciado insistentemente la H. Corte Constitucional¹:

“En reiterada jurisprudencia esta Corporación se ha pronunciado respecto de la situación de subordinación y sometimiento a un régimen jurídico

¹ Ver Sentencia T- 213 de 2011

especial, que afrontan las personas privadas de la libertad frente al Estado. Dichas limitaciones disciplinarias y administrativas están encaminadas a lograr la resocialización de los reclusos.

Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia T-1275 de 6 de diciembre de 2005, señaló que: *“la pena privativa de la libertad implica una drástica limitación de los derechos fundamentales de los reclusos”,* no obstante, los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios deben proceder dentro de los términos estrictamente necesarios para lograr los fines de la pena, de tal manera que cualquier limitación adicional ha de ser tenida como *“un exceso y, por lo tanto, como una violación de los derechos de los internos. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias”.*

Siguiendo esta línea interpretativa, esta Corporación ha determinado que los derechos fundamentales de los reclusos pueden clasificarse en tres grupos: (i) los derechos intocables, aquellos que son inherentes a la naturaleza humana y no pueden suspenderse ni limitarse por el hecho de que su titular se encuentre recluido. En este grupo se encuentran los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal, la igualdad, libertad religiosa, debido proceso y petición, (ii) los derechos suspendidos, son consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, tales como: la libertad personal, la libre locomoción entre otros, (iii) los derechos restringidos, son el resultado de la relación de sujeción del interno para con el Estado, dentro de éstos encontramos los derechos al trabajo, a la educación, a la intimidad personal y familiar, de reunión, de asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión.

En consecuencia, la relación de especial sujeción que existe entre las personas que se encuentran privadas de la libertad y el Estado, no es otra cosa que *“una relación jurídica donde el predominio de una parte sobre la otra no impide la existencia de derechos y deberes para ambas partes”.*

Conforme lo anterior, es claro que las personas privadas de la libertad, al estar en una situación de inferioridad frente al Estado, requieren de una protección especial a fin de que se les garantice una vida en condiciones dignas mientras se encuentre restringido su derecho a la libertad y así mismo, la permanencia de los reclusos en determinados penales no puede ser caprichosa ni arbitraria – es decir, sin justificación en las causales establecidas por la ley y la jurisprudencia- cuando están de por medio derechos fundamentales que no son susceptibles de limitarse aun cuando la persona se encuentre privada de la libertad.

La Sala advierte que el problema jurídico propuesto se contrae en determinar si la entidad accionada vulneró derechos fundamentales de los accionantes ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE y KENLLY DAVID OSORNO TASAMAD quienes solicitaron ser trasladados al Centro Carcelario “El Pedregal” debido a la orden emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Amalfi desde el 07 de noviembre de 2023.

Al respecto, el Juzgado de primera instancia ordenó al Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta y Mediana Seguridad Pedregal, que en coordinación con la Dirección Regional Noroeste INPEC que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas contadas, se asignara cupo y realizara el traslado de los señores Alexis Alexander Areiza Arroyave y Kenlly David Osorno Tasamad, a dicho Establecimiento Carcelario, conforme a lo ordenado por los juzgados que impusieron las respectivas medidas de aseguramiento. Una vez se asignará los cupos, deberían coordinar con el Batallón de Calibío de Puerto Berrío para realizar el traslado inmediato.

Es de anotar que, en relación con la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en las Unidades de Reacción Inmediata y las Estaciones de Policía, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de decisión de Acciones de Tutela, en providencia STP16409-2016, Radicación No. 88915, del 9 de noviembre de 2016, MP. JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA, expuso:

“La jurisprudencia constitucional ha señalado que existe una clara violación de los derechos fundamentales de los procesados cuando estos son privados de la libertad en salas de retenidos, en lugar de ser remitidos a los centros de reclusión que la ley indica.

En la Sentencia T-847 de 2000, la Corte constitucional respecto del hacinamiento carcelario en las Salas de Retenidos de las Estaciones de Policía, aclaró lo siguiente:

En sus salas de retenidos sólo deben permanecer las personas hasta por un máximo de treinta y seis (36) horas, mientras son puestas nuevamente en libertad o se ponen a disposición de la autoridad judicial competente. Así, esas dependencias no cuentan con las facilidades requeridas para atender a las condiciones mínimas de vida que deben garantizarse en las cárceles: alimentación, visitas, sanidad, seguridad interna para los detenidos con distintas calidades, etc.; como las personas no deben permanecer en esas salas de retenidos por lapsos mayores al mencionado, la precaria dotación de las Estaciones de Policía y sedes de los otros organismos de seguridad, no representan un peligro grave para los derechos fundamentales de quienes son llevados allí de manera eminentemente transitoria; pero si la estadía de esas personas se prolonga por semanas, meses y años, el Estado que debe garantizarles unas condiciones dignas, necesariamente faltará a tal deber, y el juez de amparo que verifique tal irregularidad debe otorgar la tutela y ordenar lo que proceda para ponerle fin.

En concordancia, la permanencia indefinida de los accionantes en las estaciones de Policía del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, en las Unidades de Reacción Inmediata de Medellín y en la SIJIN, en detención preventiva, a causa del estado de sobrepoblación carcelaria, se tradujo en la vulneración de sus derechos fundamentales, pues esos lugares de reclusión no cuentan con la infraestructura y logística adecuada para proveer las condiciones mínimas de higiene y salubridad para una detención prolongada.

En efecto, tal y como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia T-151 de 2016, la detención de una persona en una Unidad de Reacción Inmediata o unidad similar, nunca puede superar las treinta y seis (36) horas. Tales lugares no están destinados a la reclusión de sujetos procesados o en ejecución de una sentencia, ni cumplen con las condiciones técnicas y estructurales necesarias, por lo que la permanencia prolongada en esos sitios, atenta contra la dignidad humana. Al respecto señaló:

(...) esta situación se generó por la renuencia de personal del INPEC de cumplir con su deber de trasladar a los detenidos y condenados a los centros de reclusión respectivos, dando lugar a que se utilicen las instalaciones de las URI, remolques y buses, como establecimientos carcelarios y penitenciarios, aunque de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 65 de 1993 no tengan esa naturaleza ni bajo las condiciones actuales de su infraestructura no sea viable asignarla pues las URI de la Fiscalía General de la Nación carecen de las instalaciones y las condiciones para albergar a detenidos y personas condenadas. La negativa del personal del INPEC de recibir bajo su custodia a las personas luego de legalizada la captura también llevó a que los policiales responsables de ésta confinaran a los detenidos y condenados en buses y remolques por periodos prolongados –de

meses-; en total hacinamiento, sin tener la posibilidad de suplir sus necesidades básicas como ir a un baño, dormir en una cama, usar elementos de aseo o tener un lugar adecuado para recibir los alimentos.

(...) Existe entonces una afectación prolongada y sistemática de desconocimiento de los derechos de las personas privadas de la libertad en las instalaciones de la URI que impone el juez constitucional adoptar medidas para superarlo y evitar que se vuelva a presentar en el futuro.

(...) Lo anterior no solo constituye una irregularidad en la actuación de los servidores públicos del INPEC encargados de recibir en custodia, ordenar y realizar el traslado de los procesados a los respectivos establecimientos de reclusión, que merece la atención de todos los órganos de control, sino que ocasionó una situación grave de violación del derecho de las personas privadas de la libertad a no recibir tratos inhumanos o degradantes, por las condiciones notoriamente insalubres e indignas en que se encontraban, pues, se resalta, vehículos, cargas de acampar, parques y remolques así como los pasillos de las URI no son los lugares establecidos por la ley para recluir a las personas en detención preventiva o en cumplimiento de una condena, y tampoco tienen las condiciones mínimas materiales y funcionales adecuadas para hacerlo, a lo cual se suma la ostensible sobrepoblación que por la omisión del INPEC se generó en las salas de detenidos de las URI y las estaciones de Policía (...)...”

Es de anotar que el artículo 22 de la Ley 65 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 1709 de 2014 señala:

“ARTÍCULO 22. PENITENCIARIAS. Las penitenciarías son establecimientos destinados a la reclusión de condenados y en las cuales se ejecuta la pena de prisión, mediante un sistema progresivo para el tratamiento de los internos, en los términos señalados en el artículo 144 del presente Código.

Estos centros de reclusión serán de alta o máxima, media y mínima seguridad. Las especificaciones de construcción y el régimen interno establecerán la diferencia de estas categorías.

Las autoridades judiciales competentes podrán solicitar al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) que los detenidos o condenados sean internados o trasladados a un determinado centro de reclusión, en atención a sus condiciones de seguridad”.

Así mismo, el artículo 35 de la misma normatividad, indica:

“AUTORIDADES PENITENCIARIAS Y CARCELARIAS

ARTÍCULO 35. EJECUCIÓN DE LA DETENCIÓN Y DE LA PENA. Son funcionarios competentes para hacer efectiva las providencias judiciales sobre privación de la libertad en los centros de reclusión, el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, los Directores Regionales y los directores de los establecimientos enunciados en el Título II”.

Es clara la Jurisprudencia al indicar que la permanencia prolongada

en las instalaciones de Unidades de Reacción Inmediata, Estaciones de Policía y similares vulnera los derechos fundamentales de los detenidos, en tanto, estos sitios no están acondicionados para detenciones extensas sino detenciones transitorias, con una estadía que no superen las treinta y seis (36) horas.

De acuerdo con el artículo 304 de la Ley 906 de 2004 *“una vez se imponga la medida de aseguramiento o la sentencia condenatoria, el funcionario judicial a cuyas órdenes se encuentre lo entregará inmediatamente en custodia al INPEC o a la autoridad del establecimiento de reclusión que corresponda, para efectuar el ingreso y registro al Sistema Penitenciario y Carcelario”*, de modo que si los afectados, a quienes ya un juez de la República les definió su situación jurídica imponiéndose en su contra una medida de aseguramiento privativa de la libertad, no tienen por qué estar recluso en una Estación de Policía o Batallones como es el caso, pues es deber del INPEC —a través de los respectivos establecimientos carcelarios a donde se hubiese librado la orden de encarcelamiento o por intermedio de la Dirección Regional respectiva— hacer efectivo el ingreso inmediato al registro y sistema Penitenciario y Carcelario del País, en aras de que les sean garantizados los servicios médicos, la alimentación, la habitación en condiciones dignas y, en fin, todos aquellos derechos fundamentales y garantías que no por ser personas privadas legalmente de la libertad, les son suspendidos o limitados.

La entidad INPEC le informó en su escrito de impugnación que nos son los competentes para asignar o trasladar personas privadas de la libertad y más si tienen la calidad de sindicado o detenido preventivamente, pero adicionalmente el Director del Complejo penitenciario Pedregal de Medellín mediante oficio del 01 de febrero de 2024 informó cumplimiento del fallo, donde afirmó que en dicha

fecha recibió en sus instalaciones a los señores ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE Y KENLLY DAVID OSORNO TASAMAD.

Revisada la actuación se advierte que la entidad accionada recibió en sus instalaciones a los señores ALEXIS ALEXANDER AREIZA ARROYAVE Y KENLLY DAVID OSORNO TASAMAD como consta en los documentos aportados por la entidad accionada en el informe de cumplimiento del fallo.

Sin embargo, sería del caso confirmar el fallo proferido por el A quo el pasado 25 de enero de 2024, pero como la entidad accionada dio cumplimiento a la orden de asignar cupo y trasladar a los detenidos a dicho Complejo carcelario, situación que se pudo constatar toda vez que los señores Alexis Alexander Areiza Arroyave y Kenlly David Osorno Tasamad recluidos en dicha Entidad desde el 01 de febrero de 2024, y si bien superó el término otorgado por la ley para dicha asignación y traslado, en el transcurso de la acción de tutela fue corregida la actuación.

Así las cosas, la Sala no observa vulneración de ningún derecho constitucional fundamental, porque la entidad cumplió con la asignación y traslado de los señores Alexis Alexander Areiza Arroyave y Kenlly David Osorno Tasamad al Complejo Penitenciario Pedregal de Medellín, quienes ingresaron a dichas instalaciones desde el 01 de febrero de 2024.

Vista de lo anterior, es claro que el Complejo Penitenciario Pedregal de Medellín ha cumplido asignar, trasladar e ingresar a sus instalaciones a los señores Areiza Arroyave y Osorno Tasamad, por

lo cual deberá revocarse la sentencia impugnada y declarar hecho superado respecto de lo ordenado a favor de los accionantes.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, procede a REVOCAR la providencia impugnada y en su lugar DECLARAR hecho superado por carencia actual de objeto.

Envíese este proceso a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

(EN PERMISO)
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **29c88ba844a921073006dbd5a1f53dd39484d47dd3c434c5899f3d9686eadd85**

Documento generado en 26/02/2024 06:00:12 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

Radicado: 05615-3104003-2023-00113 (2024-0148-3)
Accionante: Dora Luz Zuluaga Naranjo
Accionada: Secretaría de Educación Rionegro, y otros.
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Confirma
Acta y fecha: N° 069 de febrero 26 de 2024

Medellín, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionante DORA LUZ ZULUAGA NARANJO, contra el fallo del 26 de octubre de 2023, mediante el cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, negó la protección de sus derechos fundamentales.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

Sostuvo la accionante que, desde el 07 de enero del año en curso radicó la documentación física para pensión de vejez mediante la aplicación humano en línea, desde ese día hasta el primero de septiembre ingresaba semanalmente para verificar el estado de la solicitud y solo se le indicaba por parte de SECRETARÍA DE EDUCACIÓN que el sistema no estaba funcionando bien.

Una vez radicada la solicitud de pensión, presentó su renuncia como docente de básica primara en la I.E. ANA GÓMEZ DE SIERRA, de esta localidad, inmediatamente le retiraron del servicio de salud.

Radicó la solicitud a la FIDUPROVISORA pues tenía tiempos no contados desde el año 1984 hasta el año 2002 a lo que responden que no les corresponde a ellos y que debe ser por medio de la aplicación humano en línea, por lo que

le remitieron nuevamente a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN donde le responden que es responsabilidad de la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA.

La GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA le indica el 25 de agosto hogaño que la solicitud debe ser enviada por la SECRETARIA DE EDUCACIÓN a través de correo electrónico, lo cual solo fue realizado hasta el 07 de septiembre una vez resuelto el inconveniente anterior.

Que, se siente muy preocupada porque lleva varios meses sin percibir un salario, aparte de que no está afiliada al sistema general de seguridad social y es un adulto mayor, y tiene diagnóstico de ansiedad y depresión por lo cual debe comprar los medicamentos de manera particular por la falta de afiliación al sistema de salud. Solo hasta el 28 de septiembre hogaño se termina de cargar la información en humano en línea y solo hasta el 03 de octubre se puede radicar y aprobar la información.

En esa medida, acude al Juez constitucional a fin de que le sea amparado su derecho fundamental de petición y se ordene a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN y a la FIDUPREVISORA que, una vez se realicen los trámites correspondientes se reconozca de manera rápida y sin más dilaciones su PENSION DE VEJEZ.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo negó la protección del derecho fundamental de petición al constituirse la carencia actual de objeto por hecho superado, pues durante el trámite de la acción de tutela, se resolvió de fondo, clara y congruente la petición incoada a la Secretaría de Educación de Antioquia el 13 de julio de 2023, en el que solicitaba migrar su información a la plataforma Humano en línea, situación que fue resuelta realizando el respectivo cargue de tiempos laborados entre agosto de 1984 y octubre de 1992, e informado a la accionante a través de comunicación emitida el 13 de octubre 10 de 2023 al correo doraluzna0212@gmail.com.

DE LA IMPUGNACIÓN

La accionante inconforme con la decisión adoptada manifestó que la respuesta proporcionada a la petición no fue de fondo con relación al tema de la pensión, pues se continúa con la vulneración al mínimo vital ya que no ha recibido la resolución de pensión, ni ha sido ingresada a nómina.

Aseveró que la respuesta es evasiva, en tanto “la Secretaria de Educación de Rionegro menciona que “La documentación faltante era competencia de la Secretaría

de Educación de Antioquia, que se requirió ante la falta de respuesta. Además, se aclara que de acuerdo con la guía del docente para solicitar el certificado de historia laboral y salarial en línea a través del sistema humano en línea del FOMAG: "La radicación de la solicitud de Pensiones solo se podrá realizar, una vez el docente cuente con la información de Historia Laboral y Salarial certificada en línea por parte de la Secretaría de Educación...".

Que, hasta tanto la FIDUPREVISORA S.A. no apruebe la liquidación no se puede proceder con los trámites de reconocimiento de pensión, lo que incluye la realización y revisión de la respectiva resolución. Que, no le consta ni puede certificar los tiempos de servicio de 1984 a 2002".

Por lo tanto, solicita se revoque el fallo confutado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo establecido por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021, modificatorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

De conformidad con el artículo ochenta y seis (86) de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares; en tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo tercero (3º) del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

Le corresponde a esta Sala determinar si en este caso, acertó el *A quo* al negar por improcedente el mecanismo constitucional, por carencia de objeto por hecho superado, o, por el contrario, se debe revocar la decisión y conceder el amparo deprecado por la accionante.

Previo a resolver el problema propuesto, se abordará: i) Derecho fundamental de petición en materia pensional, y ii) el caso concreto.

(i) Derecho fundamental de petición en materia pensional. El derecho de petición se encuentra reconocido como fundamental por mandato del artículo 23 de la Carta Política y consiste en la posibilidad de acudir ante las autoridades –excepcionalmente ante los particulares– con miras a obtener respuestas oportunas, completas y adecuadas, que guarden correspondencia con lo solicitado, y que se den a conocer al interesado en los precisos plazos que para el efecto establece la ley.

En materia pensional, la Corte Constitucional en sentencia T237/16, al respecto manifestó:

El Código Contencioso Administrativo, como ya se señaló, en su artículo 6^o¹ indica que se debe dar respuesta a las peticiones dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. No obstante, en el caso de no ser posible responder en dicho término, el funcionario o el particular encargado deberá exponer las razones del retraso e indicar la fecha en que comunicará la respuesta final².

En el tema particular de las solicitudes relacionadas con derechos pensionales, la Sentencia SU-975 de 2003³, hizo una interpretación de los artículos 19 del Decreto 656 de 1994⁴, 4^o de la Ley 700 de 2001⁵, 6^o y 33 del Código Contencioso Administrativo⁶, señalando que las autoridades deben tener en cuenta tres (3) términos que corren transversalmente, cuyo incumplimiento acarrea una transgresión al derecho de petición⁷. Al respecto indicó:

“Del anterior recuento jurisprudencial queda claro que los plazos con que cuenta la autoridad pública para dar respuesta a peticiones (...) elevadas por servidores o ex servidores públicos, plazos máximos cuya inobservancia conduce a la vulneración del derecho fundamental de petición, son los siguientes:

(i) 15 días hábiles para todas las solicitudes en materia pensional –incluidas las de reajustes– en cualquiera de las siguientes hipótesis: a) que el interesado haya solicitado información sobre el trámite o los procedimientos relativos a la pensión; b) que la autoridad pública requiera para resolver sobre una petición de reconocimiento, reliquidación o reajuste en un término mayor a los 15 días,

¹ “Artículo 6°. Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta”.

² Sentencia T-173 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

³ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁴ “Artículo 19. El Gobierno Nacional establecerá los plazos y procedimientos para que las administradoras decidan acerca de las solicitudes relacionadas con pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia, sin que en ningún caso puedan exceder de cuatro (4) meses”.

⁵ “Artículo 4°. A partir de la vigencia de la presente ley, los operadores públicos y privados del sistema general de pensiones y cesantías, que tengan a su cargo el reconocimiento del derecho pensional, tendrán un plazo no mayor de seis (6) meses a partir del momento en que se eleve la solicitud de reconocimiento por parte del interesado para adelantar los trámites necesarios tendientes al pago de las mesadas correspondientes”.

⁶ “Artículo 33. Si el funcionario a quien se dirige la petición, o ante quien se cumple el deber legal de solicitar que inicie la actuación administrativa, no es el competente, deberá informarlo en el acto al interesado, si éste actúa verbalmente; o dentro del término de diez (10) días, a partir de la recepción si obró por escrito; en este último caso el funcionario a quien se hizo la petición deberá enviar el escrito, dentro del mismo término, al competente, y los términos establecidos para decidir se ampliarán en diez (10) días”.

⁷ Sentencias T- 880 de 2010 y T-474 de 2009.

situación de la deberá informar al interesado señalándole lo que necesita para resolver, en qué momento responderá de fondo la petición y por qué no le es posible contestar antes; c) que se haya interpuesto un recurso contra la decisión dentro del trámite administrativo.

(ii) 4 meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición, con fundamento en la aplicación analógica del artículo 19 del Decreto 656 de 1994 a los casos de peticiones elevadas a Cajanal;

(iii) 6 meses para adoptar todas las medidas necesarias tendientes al reconocimiento y pago efectivo de las mesadas pensionales, ello a partir de la vigencia de la Ley 700 de 2001”.

Así las cosas, las autoridades cuentan con varios plazos para dar respuesta a las peticiones relacionadas con derechos pensionales, ya sean quince días hábiles, cuatro meses calendario o seis meses, según el caso, y si la autoridad o entidad correspondiente no atiende injustificadamente los plazos establecidos por la ley y desarrollados por la jurisprudencia constitucional, vulnera el derecho de petición.

(ii) Caso concreto. En el presente asunto, DORA LUZ ZULUAGA NARANJO solicita la protección de los derechos fundamentales de petición, al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social e igualdad, en tanto la Secretaría de Educación y Fiduprevisora S.A. no ha realizado los trámites correspondientes tendientes al reconocimiento de su pensión de vejez.

Del material probatorio que reposa en este asunto obra derecho de petición del primero de septiembre de 2023 dirigido contra la Secretaría de Educación de Rionegro, Antioquia, por medio del cual la accionante además de exponer la situación fáctica en la que fundaba su pedimento, solicitó se cargara al correspondiente sistema la documentación completa para soportar su postulación de pensión de vejez. Lo fue en los siguientes términos:

HECHOS

PRIMERO: el año pasado en el mes de junio realicé solicitud para mi pensión de jubilación, en dos meses obtuve el acto administrativo en el cual se me concedía la pensión, debido a que me informaron que se demoraba 3 meses para entrar a nómina, desistí de ella, para con la prima de diciembre sostenerme los 3 meses que iba a estar sin sueldo, ya que el decreto 1278 me obliga a renunciar de manera inmediata.

SEGUNDO: el 07 de enero del año en curso, presenté mi renuncia como docente de básica primaria en la I.E. ANA GÓMEZ DE SIERRA, de esta localidad, inmediatamente me retiraron del servicio de salud. A pesar de que ya tenían toda la documentación, dado que había hecho hace pocos meses antes la solicitud de pensión, me informan que el sistema había cambiado, que se llama humano en línea, que debía recoger la información de Medellín, de Sucre, interpose una PQR, me subieron la información de estas ciudades; sin embargo, la de Medellín está incompleta, en la taquilla 18 de Medellín, me dicen que es error del Municipio de Rionegro-Antioquia

TERCERO: Me dicen que hay 7.000 solicitudes adelante y que a la fecha solo se han respondido 2 solicitudes, que esto es demorado. Pero no tengo salud, ni dinero para mi sostenimiento y soy cabeza de hogar.

PRETENSIONES

PRIMERO: solicito atiendan de manera prioritaria mi situación, suban los respectivos documentos completos al sistema, realicen las gestiones pertinentes entre las entidades estatales, sin trabas ni demoras, ya que se está atetando contra mis derechos fundamentales, tales como: el mínimo vital, el derecho a la salud en conexidad con la vida.

SEGUNDO: Se me informe claramente, el estado del trámite de mi pensión, qué documentos faltan, y en cuánto tiempo aproximadamente, estará resolviendo esta entidad mi petición de pensión.

El 22 de septiembre de esa anualidad recibió como respuesta:

Respetada Dora Luz:

Atendiendo a su solicitud, en vista de que debe expedirse un nuevo acto administrativo con información debidamente actualizada, esta Secretaría solicitó el 7 de septiembre de 2023 a la Secretaría de Educación de la Gobernación de Antioquia que se cargue por parte de esta entidad los tiempos comprendidos entre agosto de 1984 y octubre de 1992. Una vez se reciba la confirmación de los tiempos laborados, procede el cargue de documentos por parte del docente, pero con el fin de brindar un adecuado apoyo esta Secretaría colaborará en esta función para montar la documentación requerida. Lo que se validará en un término de diez días hábiles una vez la Gobernación cargue la información requerida. Si no se atiende la solicitud, esta entidad pública ejercerá las acciones legales y constitucionales con el fin de que la Gobernación proceda de forma expedita a subir la información peticionada. Procederemos de la forma más pronta y oportuna que nos permita el sistema Humano Web y FIDUPREVISORA S.A.

Con ocasión al presente trámite tutelar, la Secretaría de Educación de Antioquia, acató el requerimiento realizado por la Secretaría de Educación de Rionegro, pues en la plataforma de Humano en Línea (*por medio del cual los docentes y directivos docentes realizan la solicitud y radicación de la pensión, y el seguimiento de la trazabilidad de las solicitudes*), fue correctamente validada la documentación de ZULUAGA NARANJO, de manera que la solicitud de pensión quedó radicada con el número RIONE20231003SVT20179 del tres de octubre de 2023 con estado *“En Validación Liquidación FOMAG”*.

Así, advierte acertada la decisión adoptada por el A quo, pues entre la interposición de la acción de tutela y la decisión adoptada por el A quo, feneció la vulneración de sus derechos fundamentales, pues la Secretaría de educación expidió el certificado de tiempo de servicio requerido por la actora para su trámite de pensión de jubilación, es decir, se ha realizado la gestión correspondiente encaminada al reconocimiento de dicha prestación.

Ahora, advierte la Sala que, con la impugnación la señora DORA LUZ ZULUAGA NARANJO mostró descontento porque aún no había recibido la resolución de pensión, ni había sido ingresada a nómina.

Sin embargo, como se expresó en líneas anteriores, el Fondo de Pensiones cuenta con cuatro meses calendario para dar respuesta de fondo a las solicitudes en materia pensional, contados a partir de la presentación de la petición.

Por tanto, para el momento de emisión del fallo de primera instancia, el Fondo de Pensiones se encontraba en termino para responder la solicitud de pensión de ZULUAGA NARANJO.

De tal suerte, la Sala confirmará la decisión adoptada por el A quo.

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 Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia el 23 de octubre de 2023.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso.

TERCERO: REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - 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: **46be5a13ce388b681d06df45d88013448b32b08d4a051c3aae10b0834458bf39**

Documento generado en 27/02/2024 03:54:15 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN**

Radicado: 05664-3189001-2023-00153 (2024-0155-3)
Accionante: ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO
Accionada: COLPENSIONES
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Revoca
Acta y fecha: N° 070 de febrero 26 de 2024

Medellín, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionante ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO por intermedio de apoderado judicial, contra el fallo del siete de noviembre de 2023, mediante el cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros, Antioquia, declaró improcedente la protección de su derecho fundamental.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifestó el abogado de la afectada que el 30 de agosto de 2023 elevó petición ante la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones; sin embargo, no le ha sido proporcionada respuesta.

Por tanto, solicitó la protección del derecho fundamental invocado y en consecuencia se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones responder la petición referida.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros, Antioquia, mediante sentencia del siete de noviembre de 2023 resolvió declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, pues durante el trámite de la acción de tutela la entidad accionada mediante comunicado con radicado BZ2023_14628535-2342122 del 31 de octubre de 2023 suministró respuesta a la petición incoada por la parte accionante, notificándola en la dirección física proporcionada y al email del abogado de la afectada.

DE LA IMPUGNACIÓN

La accionante inconforme con la decisión adoptada manifestó que, la contestación proporcionada por la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, al derecho de petición no responde el cuestionario relacionado en el mismo, esto es, no fue una respuesta de fondo, clara y precisa, pues se pronunció sobre temas que no habían sido cuestionado, y por tanto, no se encontraba superada la vulneración del derecho.

Por lo tanto, solicita se revoque el fallo confutado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo establecido por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

De conformidad con el artículo ochenta y seis (86) de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares; en tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida.

Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo tercero (3º) del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

De tal manera, le corresponde a esta Sala determinar si acertó el A quo al declarar improcedente el amparo constitucional por configuración de un hecho superado.

Previo a resolver el problema propuesto, se abordará: *i)* El derecho fundamental de petición, y *ii)* el caso concreto.

i) El derecho fundamental de petición. El derecho de petición se encuentra reconocido como fundamental por mandato del artículo 23 de la Carta Política y consiste en la posibilidad de acudir ante las autoridades –excepcionalmente ante los particulares– con miras a obtener respuestas oportunas, completas y adecuadas, que guarden correspondencia con lo solicitado, y que se den a conocer al interesado en los precisos plazos que para el efecto establece la ley, independientemente que sea favorable o no a los intereses del peticionario.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia SU191/22, indicó:

“(...) La Sentencia C-007 de 2017¹ estableció el contenido de los elementos esenciales de este derecho, a saber:

(i) Formulación de la petición. Cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades (artículos 23 CP y 13 CPACA), quienes tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de acuerdo con los estándares establecidos por la ley.

(ii) Pronta resolución. Las autoridades tienen el deber de otorgar una respuesta en el menor plazo posible, sin que se exceda del máximo legal establecido, esto es, por regla general, 15 días hábiles.

(iii) Respuesta de fondo. Hace referencia al deber de las autoridades de resolver la petición de forma: clara, esto es, que la misma sea inteligible y contenga argumentos de fácil comprensión; precisa, es decir que la respuesta atienda a lo solicitado y se excluya toda información impertinente y que conlleve a respuestas evasivas o elusivas; congruente, esto es que “abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado”²; y consecuencial. Si la petición es presentada dentro de un trámite procedimental del cual conoce la respectiva autoridad, ésta deberá dar cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente³.

¹ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

² Sentencia T-230 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ Si la petición es presentada dentro de un trámite procedimental del cual conoce la respectiva autoridad, ésta deberá dar cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente. Sentencia C-007 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

(iv) *Notificación de la decisión. Atiende al deber de poner al peticionario en conocimiento de la decisión adoptada⁴, de lo contrario, se violaría el derecho de petición⁵. La notificación se traduce en la posibilidad de impugnar la respuesta correspondiente. La Corte ha explicado que es la Administración o el particular quien tiene la carga probatoria de demostrar que notificó al solicitante su decisión, pues su conocimiento hace parte del núcleo intangible de ese derecho⁶.*

En este sentido, se vulnerará este derecho fundamental y, por tanto, procederá su protección mediante acción de tutela, cuando: i) se evidencie que no se ha otorgado respuesta dentro del término legal previsto para cada tipo de petición; o ii) en aquellos casos en los que, no obstante haberse emitido la respuesta, la misma no puede ser calificada como idónea o adecuada de acuerdo con la solicitud⁷, sin que esto último signifique que la respuesta implique acceder, necesariamente, a lo requerido⁸. (...)

ii) Caso concreto. En el asunto, la Sala evidencia que ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO el 30 de agosto de 2023 ejerció su derecho de petición ante la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones en los siguientes términos:

ARACELLY DEL CARMEN MARIN TAMAYO, mayor de edad, con cédula de ciudadanía 22.015.815, en atención a lo establecido en la Ley 1755 de 2015, por medio del presente escrito me permito presentar ante usted el siguiente derecho de petición, a efectos de que me sea informado lo siguiente, previamente plasmando unos elementos de tipo fáctico:

Primero: Laboré durante varios años para la entidad ESE HOSPITAL SANTA ISABEL del Municipio de San Pedro de los Milagros, Antioquia.

Segundo: Posterior a la vinculación que sostuve con la ESE HOSPITAL SANTA ISABEL del ente territorial antes citado, nunca volví a sostener un vínculo laboral, como tampoco hice cotización alguna al Sistema de Seguridad Social en Pensiones con ninguna entidad privada o pública, es decir, no figuré como cotizante a pensión.

Tercero: La ESE HOSPITAL SANTA ISABEL de San Pedro de los Milagros, Antioquia, mediante documento fechado 02 de Septiembre de 2021, me comunicó que elaboró **Certificación Electrónica de Tiempos Laborados "CETIL"** bajo el Nro. 202108800014405000050001 del 23 de Agosto de 2021.

Cuarto: A la fecha no tengo conocimiento que debo realizar para que ese tiempo que fue certificado mediante el Certificado "Cetil" sea trasladado a un fondo de pensiones, en especial a COLPENSIONES donde quiero que se traslade.

En vista de lo antes expuesto me permito presentar ante usted las siguientes preguntas, en aras de que me sean solucionadas mis inquietudes:

- **Primero:** Quisiera saber que debo hacer para que ese tiempo laboral que me fue certificado por medio del CETIL sea ingresado como tiempo laboral cotizado ante su fondo de Pensiones Colpensiones.
- **Segundo:** ¿Por favor me informe sí para que ese tiempo sea trasladado a su fondo de Pensiones Colpensiones, debo estar afiliado a su entidad? Y si es así, se me indique ¿Qué debo de diligenciar para ser afiliado ante su despacho?
- **Tercero:** Si es necesaria la afiliación ante su despacho para que sean incluidos los periodos certificados en el Cetil, ¿Al cuanto tiempo se verá reflejado los periodos que laboré ante la ESE HOSPITAL SANTA ISABEL de San Pedro de los Milagros, Antioquia?

⁴ La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la respuesta suministrada debe ser notificada en la medida en que esta actuación: *"(...) se traduce en la posibilidad de impugnar la respuesta correspondiente. Frente a este elemento del núcleo esencial de la petición, esta Corte ha explicado que es la administración o el particular quien tiene la carga probatoria de demostrar que notificó al solicitante su decisión, pues el conocimiento de ésta hace parte del intangible de ese derecho que no puede ser afectado"*.

⁵ Ver las sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras.

⁶ Sentencia T-149 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁷ La jurisprudencia ha sido enfática en afirmar que no basta la mera existencia de algún tipo de respuesta formal sino que por el contrario es necesario que la autoridad o el particular responda de manera exhaustiva y completa lo que se le solicita, sin que ello, como se ha reiterado en múltiples ocasiones implique acceder a lo que el peticionario pretenda. Es decir, una respuesta se entenderá como idónea o adecuada cuando sea oportuna, completa y debidamente notificada al peticionario. Al respecto pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-466 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁸ Sentencias T-242 de 1993 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-510 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-867 de 2013 M.P. Alberto Rojas Ríos; C-951 de 2014 M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez; y T-058 de 2018 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

- **Cuarto:** Fuera de la copia del certificado cetil que adjunto a este derecho de petición ¿Que otros documentos debo allegar a su despacho para que me sean incluidos los periodos certificados a mi historial laboral de cotización de pensiones?

Quinto: Si es necesaria la afiliación ante su despacho para que sea incluidos los periodos certificados en el Cetil, ¿La afiliación tiene requisitos especiales o es una afiliación normal a la de cualquier persona?

Lo anterior en aras de lograr la inclusión de los periodos certificados ante su entidad, para que sean tenidos en cuenta es mi historial pensional.

Con ocasión al presente trámite constitucional, la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones proporcionó respuesta a la petición indicando:

Reciba un especial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES. En respuesta a su petición relacionada con: "(...) tiempo laboral que me fue certificado por medio de CETIL sea ingresado como tiempo laboral cotizado ante su fondo de pensiones (...)", le confirmamos que, hemos revisado en nuestro sistema y no encontramos información de aportes relacionados al tipo y número de documento que nos indica en su comunicación.

De acuerdo con lo anterior, si considera que puede existir alguna inconsistencia, lo invitamos a acercarse a cualquier Punto de Atención Colpensiones (PAC), para radicar una solicitud de actualización de datos, con ella adjunte por favor los documentos que le indicamos a continuación; esto con el fin de hacer búsquedas especializadas o las debidas actualizaciones.

Obligatorio /Opcional	NOMBRE DEL DOCUMENTO	TIPO DE DOCUMENTO
Obligatorio	Documento de identidad del afiliado ampliado al 150%	Documento
Obligatorio	Formulario de Corrección de Historia Laboral datos básicos del afiliado	Formulario
Opcional	Formulario de Corrección de Historia Laboral periodo 67-94 y tiempos AFP	Formulario
Opcional	Formulario de Corrección de Historia Laboral enero de 1995 en adelante	Formulario
Opcional	Copia tarjeta de comprobación de derechos	Documento
Opcional	Copia de Tarjeta de Reseña	Documento
Opcional	Copia de Cupón de pago, períodos post 94	Documento
Opcional	Formulario de autoliquidación de aportes	Formulario
Opcional	Copia de aviso de entrada	Documento
Opcional	Copia de registro mensual de trabajadores RMT	Documento
Opcional	Copia Planilla de Aportes	Documento

Adicionalmente, si tiene soportes legibles de afiliación y pagos, puede entregarlos junto con su solicitud, para facilitar los procesos de búsqueda, revisión y análisis.

Una vez actualizados sus datos, usted puede obtener de manera fácil y oportuna su reporte de Historia Laboral a través de la página web www.colpensiones.gov.co ingresando a la sección "Colpensiones Digital" – Sede Electrónica.

De igual forma, si usted trabajó en una entidad pública, sus aportes de pensión fueron hechos a otras cajas de previsión, organismos creados en su momento, para administrar los programas de seguridad social (salud y pensión) de empleados públicos y trabajadores oficiales; por ello, dichos tiempos no hacen parte del reporte de Historia Laboral generado por Colpensiones.

De acuerdo con lo anterior, usted puede solicitar la inclusión de estos periodos, acercándose a cualquier Punto de Atención de Colpensiones (PAC), adjuntando copia de su documento de identidad y el formato de Certificación Electrónica de Tiempos Laborados (CETIL)¹. Este formato debe solicitarlo a la entidad donde trabajó y a través de la cual hizo sus cotizaciones.

Es importante aclarar que, si usted obtuvo algún reconocimiento pensional (vejez, invalidez u otro) con anterioridad, dichos tiempos no se verán en la Historia Laboral generada por Colpensiones; sin embargo, sí se tendrán en cuenta al momento de estudiar una nueva solicitud de su parte, siempre que sean certificados por la entidad pública en la que usted trabajó.

Esperamos que esta información sea de utilidad y que podamos apoyarle en la construcción de su futuro.

Si desea más información, recuerde que puede comunicarse con nosotros a través de las líneas de servicio al ciudadano, en Bogotá: (57+601) 4890909, en Medellín: (57+604) 2836090, o desde cualquier lugar del país por medio de la línea gratuita nacional 018000410909. También, puede visitar nuestra página web www.colpensiones.gov.co o acercarse a nuestros Puntos de Atención Colpensiones (PAC).

Agradecemos su confianza recordándole que para nosotros siempre es un placer servirle.

La Sala considera que, si bien durante el trámite de la primera instancia la entidad accionada dio respuesta a la petición, la misma no fue de fondo, clara, precisa, ni congruente, pues la solicitud incluía cinco interrogantes que no fueron contestados, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, tan solo se circunscribió a responder de manera genérica la temática planteada, evadiendo, acorde con sus competencias, el estudio sustentado del requerimiento de la peticionaria.

Y como bien se sabe, la respuesta debe ser una contestación que permita al requirente conocer, frente al asunto planteado, cuál es la situación y disposición o criterio de la entidad, en tanto se encuentran proscritas las soluciones evasivas o abstractas⁹.

De tal suerte, la Sala revocará la sentencia de tutela proferida el siete de noviembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros, Antioquia, y en su lugar, se concederá la protección al derecho fundamental de petición de la accionante. En consecuencia, se ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, que, en el término de 48 horas hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a responder de fondo, clara, precisa y congruente, la petición incoada por la señora ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO el 30 de agosto de 2023.

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 Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida el siete de noviembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros, en su lugar, **CONCEDER** el amparo al derecho fundamental de petición de la señora ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO.

⁹ CC T-441-2013

SEGUNDO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, que, en el término de 48 horas hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a responder de fondo, clara, precisa y congruente, la petición incoada por la señora ARACELLY DEL CARMEN MARÍN TAMAYO el 30 de agosto de 2023.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso.

CUARTO: REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada

Sala Penal

Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - 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: **08c7f04d46f97ae8e9105932511ea477395a4de0262036f61e1bac9b6d27555a**

Documento generado en 27/02/2024 03:54:07 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 282 61 00104 2016 80155 [2017-2582-4]

Acusado: Sebastián Restrepo Villa.

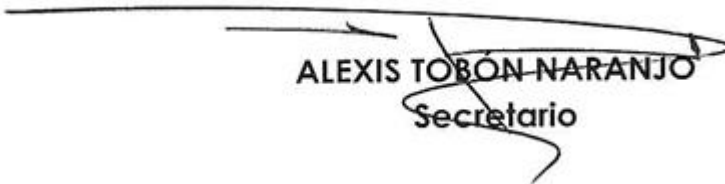
Delito: Homicidio simple y otro.

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrado que la Dra. Lida Janeth Quintero Buitrago en calidad Fiscal 76 delegada interpuso oportunamente recurso extraordinario de casación¹ frente a la decisión de segunda instancia.

Es de anotar que dentro del término de ley la señora Fiscal presentó oportunamente la demanda de casación;² término que expiró el día siete (07) de febrero del año en curso (2024) siendo las 05:00 p.m.³.

Se aclara H. Magistrado que se pone en conocimiento en la fecha, dado que hubo de ser digitalizado el expediente que se encuentra físico en esta secretaría,

Medellín, febrero quince (15) de dos mil veinticuatro (2024)


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ PDF 14-15

² PDF 17-18

³ PDF 20

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

Medellín, febrero quince (15) de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado: 05 282 61 00104 2016 80155 [2017-2582-4]

Acusado: Sebastián Restrepo Villa.

Delito: Homicidio simple y otro.

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que la fiscal del caso, sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, 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 JAIRO 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: **e39811e390d0fa27ae7c08737c1eb5d3f7098cba26a6fae76135810ff34835bb**

Documento generado en 27/02/2024 11:37:14 AM

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

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

Radicado: 05-000-22-04-000-2024-00059 (N.I. 2024-0162-4)

Accionante: Carlos Mario Úsuga David

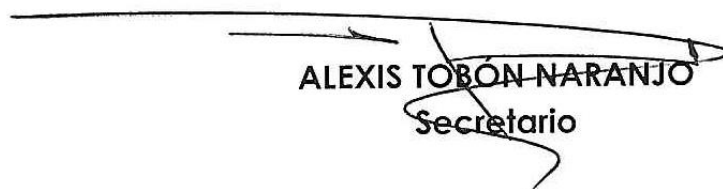
Accionados: Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otro

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado John Jairo Ortiz Álzate 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 20 de febrero, fecha en la que 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 quien 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 16 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 veintiuno (21) de febrero de 2024 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día veintitrés (23) de febrero de 2024.

Medellín, febrero veintiséis (26) de 2024.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ PDF 15-16

² PDF 18

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05-000-22-04-000-2024-00059 (N.I. 2024-0162-4)
Accionante: Carlos Mario Úsuga David
Accionados: Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otro

Medellín, febrero veintiséis (26) 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 accionante Carlos Mario Úsuga David, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**JOHN JAIRO 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: **fb257d4902c93510b2ee97f0e5d85573124bfa4cb35e6142a64cf7c9b581862**

Documento generado en 27/02/2024 04:42:45 p. m.

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 DECISION PENAL

Proceso: 05 045 31 04 001 2024 00035 00

NI: 2024-0353

Accionante: CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE

Demandado: Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado – Penal de Apartadó

Acción Constitucional: Habeas Corpus

Decisión: CONFIRMA.

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

Medellín, febrero veintisiete de dos mil veinticuatro.

I. OBJETO DE LA DECISION

Resolver la apelación que interpone el abogado del privado de la libertad CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE contra la sentencia emitida el pasado 20 de febrero del 2024 por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, actuación que arriba a esta Magistratura el pasado 26 de febrero del año en curso.

II. ACTUACION PROCESAL -

El apoderado judicial, de CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE solicita la libertad para su asistido al haber cumplido la pena de 48 meses de prisión que le fuera impuesta, teniendo en cuenta el tiempo físico y por redención, de quien dijo ya no es una persona privada de la libertad, sino una persona secuestrada. Explicó que en el área de estudio descontó 104 días, en el de trabajo 144 días, siendo capturado el 9 de noviembre de 2020, por lo que entre físico y rebajado, a 17 de febrero hogaño, ha descontado 1443 días. Reclama se le conceda entonces dicha redención y se proceda con su libertad de manera inmediata.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó negó el aparo de *habeas corpus*, señalando que la privación de la libertad del señor SALDARRIAGA BUSTAMANTE, se encuentra fundada en una sentencia emitida por un Juzgado y que su pena es vigilada por un Juzgado de Ejecución de Penas, autoridad a la que debe dirigir las peticiones que considere pertinentes en relación a su libertad, que revisada la actuación tratada en el Juzgado de Ejecución de Penas de Apartadó, se han tramitado todas sus peticiones y actualmente no descuenta la totalidad de la pena si bien es cierto con la acción de *habeas corpus* acompañó una serie de certificaciones de actividades de redención, estas por si sola no permite determinar si hay lugar a la misma visto que debe valorarse el comportamiento durante tal tiempo y tal tarea compete es al Juez que vigila la pena.

IV. APELACION.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el defensor de SALDARRIAGA BUSTAMANTE interpone recurso de apelación, en una confusa argumentación reclama al Juez de primera instancia conserve la competencia y revise los documentos que se acompañaron sobre la redención de pena advierta que existe un error sobre la calificación de conducta, y que por tal motivo no puede negarse a reconocer la redención solicitada con la cual ya ha superado la totalidad de la pena impuesta su representado quien continua entonces de forma ilegal privado de la libertad.

V. CONSIDERACIONES. -

La acción de *habeas corpus* consagrada en el artículo 30 de la Constitución Política y desarrollada en la Ley Estatutaria 1095 de 2006, tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata el derecho fundamental a la Libertad, cuando quiera que la persona

sea privada de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o ésta se prolongue ilegalmente.

Este mecanismo de protección ha sido ampliamente reconocido en el ámbito internacional a través de diversos tratados y declaraciones de Derechos Humanos.

Sobre esta acción pública, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas jurisprudencias ha sostenido su carácter excepcional, como por ejemplo en la Sentencia dictada dentro del Proceso Ni 31016 Magistrado Ponente Dr. AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN del 19 de diciembre de 2008, en la cual sostuvo:

“Reiteradamente la Sala ha precisado que la procedencia de esta acción se encuentra supeditada a que el afectado con la privación ilegal de la libertad haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso, pues de lo contrario el juez constitucional podría incurrir en una injerencia indebida sobre las facultades jurisdiccionales del operador natural de la causa.

Evidentemente la acción de habeas corpus fue concebida como una garantía esencial cuyo ejercicio de carácter informal, en principio demanda el estudio de cualquier situación de hecho que indique la privación de la libertad sin la existencia de una orden legalmente expedida por la autoridad competente, pero de manera alguna implica su uso indiscriminado, esto es, la pretermisión de las instancias y los mecanismos judiciales ordinarios, pues ella se encuentra instituida como la última garantía fundamental con la que cuenta el perjudicado para restablecer el derecho que le ha sido conculcado.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Sala ha sido consistente en determinar que la procedencia excepcional de la acción de habeas corpus debe responder al principio de subsidiaridad, pues roto éste por acudir primariamente a dicha acción desechando los medios ordinarios a través de los cuales es posible reclamar la libertad con fundamento en alguna de las causales contempladas en la ley, aquella resulta inviable. “¹

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto de 29 de agosto de 2007, Radicado 28.241

Es entendido entonces el *habeas corpus* con la garantía excepcional para lograr restablecer la libertad, cuando agotadas las instancias al interior del proceso por el cual se está privado de la libertad las mismas no son resueltas o la respuesta que se da a la misma ya sea por su contenido, o por la omisión a resolver las mismas constituya una vía de hecho como igualmente lo ha precisado la jurisprudencia al indicar²:

“Un segundo supuesto que habilita la intervención del Juez constitucional, sucede cuando, habiéndose solicitado ante las autoridades judiciales competentes su libertad, el procesado permanece privado de ella consecuencia de una vía de hecho en la decisión proferida por dichas autoridades.”

Sentadas las anteriores premisas y aplicadas al caso en concreto, se tiene lo que sigue:

En JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ se vigila pena a CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE quien fuera condenado el 02 de diciembre de 2021, por el Juzgado 5° Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena de 48 meses de prisión y multa por valor de 1.350 SMLMV, al ser encontrado penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado, donde le fueron negados los subrogados penales. Mediante autos 239, 240, 241 y 242 del 30 de mayo de 2023, se negó redención de pena a SALDARRIAGA BUSTAMANTE, toda vez que su conducta entre julio a diciembre de 2022 fue calificada con mala. Manifestó que el 28 de noviembre de 2023 se concedió a CARLOS EMILIO SALDARRIAGA BUSTAMANTE 29.5 días de la pena, por las 354 horas de estudio realizadas en el período comprendido entre abril a junio de 2023 y que el CPMS Apartadó el 18/12/2023 remite el certificado 19036912 donde se acredita 366 horas de estudio realizadas por el sentenciado entre julio y septiembre de 2023, pero que tal certificado aun ha sido estudiado por el Despacho, visto que falta la calificación de conducta.

² Sentencia del 16 de mayo del 2018 RADICADO SP1657 -2018 M.P. EUGENIO FERNANDEZ CARLIER.

Igualmente informa la titular de dicha agencia judicial que en el hipotético caso de que cumpliera con todos los requisitos para acceder a la redención de pena que falta por reconocer, daría lugar a 30.5 días de pena y como SALDARRIAGA BUSTAMANTE ha estado privado de la libertad durante 1198 días físicos y le han sido redimidos 75.5 días de pena, por lo que solo habría un total de 1.273,5 días. le faltan por descontar 166.5 días.

El penal de Apartado, indicó que a la fecha no hay petición de libertad pendiente de remitir al Juzgado de Ejecución de Penas, y las últimas certificaciones de actividades para redención ya se remitieron al juzgado que vigila la pena

Como se avizora la privación de la libertad del señor SALDARRIAGA BUSTAMANTE, se funda en una sentencia condenatoria que gravita en su contra para descontar una pena de 48 meses de prisión, impuesta por el Juzgado 5 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, por lo que resulta legal y ajustada a derecho y no es un acto arbitrario o un secuestro como lo menciona su abogado defensor, igualmente tal como lo informa el Juzgado que vigila la pena aun no descuenta la totalidad de la pena impuesta, y no existen peticiones de libertad pendiente de resolver en los anaqueles de dicha instancia judicial, y el penal donde esta privado de la libertad inicia que no tiene tampoco peticiones de libertad pendientes.

Su defensor ahora pretende por la vía de la acción de tutela que se realicen redenciones de pena que son de resorte del Juez de Ejecución de Pena y Medidas de seguridad, y que las mismo se haga solo teniendo en cuenta el tiempo ejecutado en las actividades de redención, pues considera que la calificación que pesa su representado de conducta es errónea y no puede ser tenida en cuenta, aspectos estos que escapan por completo a la órbita de la acción de *habeas corpus*, pues implica que el juez que vigila la pena realice valoraciones consideraciones sobre si se cumplen todos los requisitos para la libertad, y ante tal autoridad ni el accionante ni mucho menos su pupilo hay realizado petición alguna ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad, no siendo posible que entonces

que si a hay un trámite de ejecución de penas vigente, proceda el juez constitucional a invadir su competencia y resolver sobre un asunto que tiene un trámite propio, el cual como se aprecia no ha sido agotado aún por el accionante, y si bien es cierto ya reposan en el juzgado ejecutor de la pena certificados de rendición lo cierto es que aun allí no se emite pronunciamiento el que requiere no solo la existencia del tiempo redimió sino el entrar a considerar la conducta y la forma de desempeño de la misma, aspectos que se iteran son de resorte del juez ejecutor de la pena.

Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia³ indica:

“Y es que cuando hay un proceso judicial en trámite, la acción de hábeas corpus no puede utilizarse para ninguno de los siguientes propósitos: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y (iv) obtener una opinión diversa -a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas”.

En ese orden de idea no encuentra la Sala razón alguna para entrar a revocar la providencia materia de impugnación, pues lo cierto es que a la fecha sumado el tiempo de privación de libertad y redenciones debidamente otorgadas por el Juzgado que vigila la pena no supera la totalidad de la pena impuesta ahora que estén redenciones pendientes por resolver, que se pretenda controvertir la calificación de conducta porque se considere errónea la forma como fue calificada la misma, y que se considere que al acceder a las redenciones que falta por reconocer se superara la totalidad de la pena impuesta, es un aspecto que el accionante debe plantear dentro ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad de Apartado, visto que a la fecha no hay ninguna petición en ese sentido pendiente de resolver en el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad

³ Providencia del 8 de mayo del 2020 Radicado 00301 M.P. EUGENIO FERNANDEZ CARLIER.

de Apartadó y como lo menciona el despacho ejecutor de la pena , con las redenciones y constancias de tiempo que allí reposan no supera aún la totalidad de la pena impuesta.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar por las razones expuestas en este proveído la providencia materia de impugnación.

SEGUNDO: Contra la presente determinación no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

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: **68e5145967b6debab518a5d8cc6482e9b7c868a1b691352de40d718b5d4818a4**

Documento generado en 27/02/2024 08:07:00 a. m.

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: 050002204000202400088

NI: 2024-0273-6

Accionante: Yeison Jerez Gómez

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

Decisión: Improcedente

Aprobado Acta No.: 31 de febrero veintiséis del 2024

Sala No.: 06

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, febrero veintiséis del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El señor Yeison Jerez Gómez, solicitó protección Constitucional a sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia).

LA DEMANDA

Se extrae del confuso escrito de tutela, que el señor Jerez Gómez insta por su derecho a la igualdad, pues en varias ocasiones ha solicitado el beneficio de la prisión domiciliaria y permiso de hasta las 72 horas y los mismos han sido negados con el argumento de la prohibición de la ley 1098.

Su inconformidad radica en que al señor Ignacio Antonio Carmona Valle quien fue condenado por los mismos hechos, le han sido otorgados estos beneficios administrativos.

Como pretensión constitucional insta por la protección a su derecho fundamental a la igualdad, y en ese sentido se le concedan los subrogados penales y beneficios administrativos que ha solicitado.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la demanda el pasado 14 de febrero de la presente anualidad, se dispuso notificar al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia) y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo (Antioquia).

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), por medio de oficio N 193 del 19 de febrero de 2024, informa que vigila al señor Jerez Gómez, la pena de 18 años y 4 meses de impuesta por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral, tras hallarlo penalmente responsable de la comisión de las conductas punibles de *homicidio simple en concurso homogéneo con homicidio en modalidad tentada y en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico, porte de armas de fuego o municiones*.

Asiente que ese despacho ha negado en repetidas ocasiones beneficios judiciales y administrativos al señor Jerez Gómez por expresa prohibición legal del artículo 199 de la ley 1098 de 2006, ya que uno de los sujetos pasivos de su actuar delictivo para el momento de la comisión del hecho punible era menor de edad.

Cita algunas decisiones, en auto 2019 del 17 de junio de 2021 negó el permiso administrativo de hasta por 72 horas, decisión frente a la cual no interpuso recurso alguno. En auto 321 del 26 de enero de 2023 negó la prisión domiciliaria de que trata el artículo 38 G del C.P., si bien interpuso recurso de apelación fue declarado desierto por extemporaneidad. En auto 0374 del 23 de enero de 2024 negó la libertad condicional por falta de acreditación de factor objetivo, igualmente, advirtió la prohibición legal para su concesión,

decisión frente a la cual interpuso recurso de apelación, mismo que fue negado por indebida sustentación.

Añadió lo siguiente: *“Valga resaltar que el señor YEISON JEREZ GÓMEZ en múltiples oportunidades ha reclamado prerrogativas institucionales sustentadas en el derecho de igualdad, cuyo amparo también pretende a través de la presente acción constitucional. No obstante, esta oficina judicial le ha hecho saber también que el precedente horizontal no resulta ser vinculante, ello en razón al principio de autonomía e independencia judicial de que gozan los jueces, de conformidad con lo previsto por el artículo 228 de la Constitución Política, máxime cuando nos encontramos frente a una NORMA de carácter ESPECIAL. Por lo que imposibilitada se encuentra la judicatura para dar aplicación al principio de igualdad reclamado en virtud de que emerge una norma especial que regula el tema hoy objeto de estudio, concretamente la ley 1098 de 2006, cuyo fundamento es de raigambre constitucional en aras de la protección de los derechos de los menores”.*

Culmina su intervención solicitando se denieguen las pretensiones presentadas por el actor, por falta de vulneración de derechos fundamentales.

El director del Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo (Antioquia), informa que relacionado con el señor Yeison Jerez, la petición va dirigida al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, despacho que es el competente para pronunciarse al respecto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. 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, que modificara el Decreto

1069 de 2015 y el decreto 333 de 2021 respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. Solicitud de amparo

El señor Yeison Jerez Gómez solicita el amparo constitucional a su derecho a la igualdad, presuntamente vulnerado por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), al negarle los subrogados penales y beneficios administrativos solicitados por la prohibición legal contenida en la ley 1098 de 2006, los mismos subrogados y beneficios que fueron otorgados al señor Ignacio Antonio Carmona Valle con quien emprendió el actuar delictivo.

3. De la naturaleza de la acción

La acción de tutela se ha establecido como el mecanismo por excelencia ágil y eficaz de defensa de los derechos constitucionales fundamentales, frente a las amenazas o agresiones de las que sean objeto por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos específicamente contemplados en la ley.

Se trata, sin embargo, de un procedimiento consagrado no con el fin de invadir la competencia de otras jurisdicciones, o dejar sin efecto los procedimientos legalmente establecidos para la defensa de los derechos de los asociados, sino como vía de protección de carácter subsidiario y residual. De allí que no sea suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no se trata de un proceso alternativo o sustitutivo de los ordinarios o especiales, cuando, además, se debe descartar la existencia de otros mecanismos de defensa o su eficacia en el caso concreto.

4. Cosa juzgada constitucional

Frente al tema que nos convoca la atención, la H. Corte Constitucional, se ha pronunciado por medio de la Sentencia SU027 de 2021, por medio de la cual señala lo siguiente:

“2.2. La cosa juzgada constitucional

2.2.1. *La cosa juzgada ha sido definida en el Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, y por la jurisprudencia como una institución que garantiza la seguridad jurídica y el respeto al derecho fundamental al debido proceso.*

De un lado, el Código de Procedimiento Civil en su artículo 332, hoy artículo 303 del Código General del Proceso, establecen que << (...) la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes (...)>>.

Por otro lado, la Corte Constitucional en sentencias C-774 de 2001[30] y T-249 de 2016[31], definió a la cosa juzgada como una << (...) institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas (...)>>.

Como se expuso en párrafos precedentes, la presentación sucesiva o múltiple de acciones de tutela puede configurar una actuación temeraria y, además, comprometer el principio de cosa juzgada constitucional. Esto, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal constituye un ejercicio desleal y deshonesto de la acción, que compromete la capacidad judicial del Estado como también los principios de economía procesal, eficiencia y eficacia[32].

De igual manera, ha sostenido que se predica la existencia de cosa juzgada constitucional cuando se adelanta un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de un fallo de tutela y, entre el nuevo proceso y el anterior, se presenta identidad jurídica de partes, objeto y causa[33].

2.2.2. *Ahora bien, por regla general, un fallo de tutela queda amparado por la figura de la cosa juzgada constitucional en los eventos en los que la Corte Constitucional decide excluir de revisión un fallo o, si el mismo es seleccionado, esta se configura cuando queda ejecutoriada la providencia que expida este Tribunal.*

2.2.3. *No obstante, esta Corporación ha desvirtuado la configuración de la cosa juzgada en casos excepcionalísimos, entre ellos, los hechos nuevos. La anterior circunstancia puede dar lugar a levantar la cosa juzgada constitucional, así se verifique la identidad de partes, objeto y pretensiones.*

A continuación, se desarrollará una breve caracterización de la excepción a la cosa juzgada constitucional mencionada en precedencia.

Los hechos nuevos

2.2.3.1. *Una de las excepciones a la cosa juzgada constitucional se presenta cuando a pesar de existir un pronunciamiento anterior con la concurrencia de los elementos de identidad entre las partes, hechos y pretensiones expuestos, la parte solicitante alega la ocurrencia de un hecho nuevo.*

Específicamente, cuando se alega un hecho nuevo con base en la expedición de una sentencia judicial, la Corte en diferentes oportunidades y de manera reciente, se ha ocupado de analizar el alcance de un hecho nuevo y cuándo se configura.

Así, aclara que no cualquier pronunciamiento puede tomarse como un hecho nuevo, pues para ello se requiere, por un lado, que tenga vocación de universalidad como las sentencias de constitucionalidad y las de unificación^[34] y de otro lado que, en efecto, el nuevo fallo aborde situaciones jurídicas novedosas que no se hubiesen desarrollado con anterioridad^[35].

Bajo esta línea argumentativa, la excepción a la cosa juzgada constitucional, cuando se opone como argumento la expedición de un nuevo fallo, solo procede de manera excepcional para justificar la presentación de una acción de tutela posterior y deben concurrir los supuestos antes mencionados.

Asimismo, cabe resaltar, que esta Corporación enfatiza acerca de la importancia que tiene un hecho nuevo cuando la solicitud versa sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas como las pensiones, lo cual, se reitera, no excluye la acreditación de los presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional cuando se alega un hecho nuevo como excepción a la cosa juzgada, tal y como se expuso en párrafos anteriores. Esto es, que se trate de un fallo con efectos universales y desarrolle una ratio decidendi novedosa.

I. Temeridad en la acción de tutela^[21]

La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones^[22].

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló^[23]:

*“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: “(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones^[24] y (iv) la ausencia de justificación razonable^[25] en la presentación de la nueva demanda^[26] vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) (i) una **identidad en***

¹ Corte Constitucional sentencia T-272/19

el objeto, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental” ^[27]; (ii) una identidad de causa petendi, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa ^[28]; y, (iii) una identidad de partes, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”^[29]. (negrilla fuera del texto original)

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar^[30].

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[31].

5. Del caso en concreto

En el caso bajo estudio se tiene que el señor Yeison Jerez Gómez, propende por la protección de su derecho fundamental a la igualdad, pues su inconformidad radica en que al señor Ignacio Antonio Carmona Valle que fue condenado por los mismos hechos le han reconocido en varias ocasiones los subrogados y beneficios que al actor han sido negados.

En primer lugar es importante indicar que esta Corporación ha conocido de acciones constitucionales que se identifican con la que hoy nos convoca la atención, una de ellas la interpuso el señor Yeison Jerez Gómez precisamente en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario identificada con el numero interno 2023-0404-5, en la cual como pretensión constitucional insta por el derecho a la igualdad, además que se le conceda la prisión domiciliaria y el permiso de hasta las 72 horas, así las cosas, en fallo del 23 de marzo de 2023 concedió parcialmente las pretensiones ordenando al juzgado de ejecución de penas se pronunciara de fondo frente a la solicitud de permiso de hasta la 72 horas, así mismo se pronunció frente al derecho a la igualdad que invoca el señor Jerez Gómez.

Dicha solicitud de amparo constitucional se identifica con la presente acción de tutela, pues coexisten identidad de partes, identidad en el objeto pretendido y situación fáctica.

La cosa juzgada constitucional se aplica cuando en dos o más acciones constitucionales coexisten identidad de partes, identidad fáctica e identidad de pretensiones, así mismo la alta Corporación ha reseñado que no se puede prescindir de la figura de cosa juzgada constitucional cuando se presentan cambios parciales, los cuales no alteran la materia o el fin perseguido. ello trae como consecuencia que no se debe debatir nuevamente sobre controversias ya discutidas, para garantizar así la seguridad jurídica de los fallos judiciales.

Es preciso señalar que la Corte Constitucional, estableció un patrón que permite identificar cuándo se ha violado el principio de cosa juzgada, a saber: *“(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”*

En conclusión, una vez cotejadas las dos solicitudes de amparo, se vislumbran que las mismas versan sobre el mismo objeto o causa pretendida, es decir, insta el actor por su derecho a la igualdad. Respecto a los hechos, es el mismo relato de la situación fáctica con cambios parciales; conforme a la identidad de partes, concurren las mismas partes activa y pasiva. Así las cosas, coexiste identidad en el objeto pretendido, identidad de partes y situación fáctica.

Encontrándose esta Sala en la imposibilidad de entrar a conocer y decidir sobre los mismos hechos y pretensiones que ya fueron debatidos por medio del fallo de tutela proferido por esta corporación en sentencia de tutela aprobada mediante acta N° 28 del 23 de marzo de 2023.

Deberá señalarse, además, que no se evidencia un hecho nuevo que haga procedente el estudio de fondo de la presente solicitud de amparo. Lo que deviene en la imposibilidad de pronunciarse sobre un asunto previamente resuelto. Pues el señor Jerez Gómez en esta nueva solicitud invoca el derecho a la igualdad, motivo de su inconformidad y razón por la cual estima se han negado los subrogados y beneficios solicitados. Además, el actor no adjunta petición que se encuentre pendiente por resolver y que el despacho ejecutor este sustrayendo de pronunciarse de fondo. Así mismo, el juzgado ejecutor mencionó en su pronunciamiento que por medio de auto 374 del 23 de enero de 2024 negó la libertad condicional, por no cumplirse el requisito objetivo de las 3/5 partes de la pena, además advirtió sobre la prohibición expresa de la ley 1098 de 2006, en contra de esta determinación el actor interpuso recurso de apelación el cual fue denegado por indebida sustentación.

Así pues, no puede dejarse de lado la segunda pretensión constitucional, que aunque confusa, debe ser objeto de estudio, y es que solicita que el juzgado de ejecución remita con destino al juzgado fallador el expediente y la cartilla biográfica, lo que puede interpretarse en que insta para que el juzgado ejecutor remita al despacho de conocimiento el proceso penal del actor para surtir el recurso de apelación frente a la negativa de la libertad condicional, no obstante el juzgado encausado señaló que por medio de auto del 23 de enero de 2024 negó el recurso de apelación por indebida sustentación.

Ahora, en el presente caso, por información suministrada por la secretaria de la Sala Penal, el fallo de tutela 2023-0404-5 fue excluido de revisión por parte de la Corte Constitucional por medio de auto del 31 de agosto de 2023. Por lo que en el presente caso ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional al encontrarse la decisión en firme.

Por otra parte, debe explicarse al señor Yeison Jerez Gómez que la interposición consecutiva de acciones constitucionales idénticas, se encuentra sancionado; por ende, se advierte al accionante que en lo sucesivo se abstenga

de interponer acciones constitucionales con fundamento en hechos que ya han sido debatidos con antelación so pena de sanciones pecuniarias en su contra.

En consecuencia, en esta oportunidad no se logró demostrar la mala fe del señor Jerez Gómez, por cuanto no se estableció si lo ocurrido fue por desconocimiento del mismo en cuanto a la imposibilidad de interponer varias acciones de tutelas por los mismos hechos y causa pretendida, es por esto que queda descartada la figura de la actuación temeraria.

En consecuencia, no le queda otra alternativa a esta Sala que declarar la improcedencia de la acción de tutela decretando la *cosa juzgada constitucional*, conforme al fallo de acción de tutela identificado con el NI: 2023-0404-5 del día 23 de marzo de 2023 proferido por el H. Magistrado Rene Molina Cárdenas Magistrado de la Sala Penal de esta Corporación, que concedió parcialmente el amparo constitucional incoado por el señor Yeison Jerez Gómez.

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: SE DECRETA LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL, declarando la improcedencia de la acción de tutela frente a la solicitud de amparo que eleva el señor Yeison Jerez Gómez en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia); de conformidad con las consideraciones plasmadas en precedencia.

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: 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 en permiso

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 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: **9f1b631dda0f8a44d853322e8ee96593b3a8e1b33c5df127caeb902ecebeb3b9**

Documento generado en 26/02/2024 10:22:10 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

Proceso No: 055793104001202300183 **NI:** 2024-0138-6
Accionante: Carlos Enrique Munévar Ríos
Accionado: Fundación Universidad de Antioquia
Decisión: Anula
Aprobado Acta No.: 31 de febrero 24 del 2024
Sala No: 6

Magistrado Ponente
Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, febrero veinticuatro del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), en providencia del día 11 de enero de 2024, concedió el amparo constitucional incoado por el señor Carlos Enrique Munévar Ríos, en contra de la Fundación Universidad de Antioquia.

Inconforme con la determinación de primera instancia, la Fundación Universidad de Antioquia, interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Los hechos materia de esta acción Constitucional fueron sintetizados por la Judicatura de Instancia de la siguiente manera:

“Relató el señor Carlos Enrique Munevar Ríos dentro del libelo tutelar que sostuvo una relación laboral con la Fundación Universidad de Antioquia, siendo contratado para desempeñarse en el cargo de “oficios varios”. Que durante la vigencia de la

relación laboral sintió dolores insoportables en su espalda, por lo que debió ser valorado por algunos médicos especialistas, los cuales le diagnosticaron “M430 ESPONDILOLISIS, M542 CERVICALGIA y M511 TRASTORNOS DE DISCO LUMBARES Y OTROS, CON RADICULOPATÍA”, por lo que ha venido siendo incapacitado de forma ininterrumpida desde finales del año 2021 hasta el 20 de septiembre de 2023, cuando el médico tratante le indicó que debía reintegrarse a sus labores con las restricciones necesarias y continuar con su proceso de calificación, ya que había llegado a un estado de “mejoría médica máxima”.

Expuso que el 21 de septiembre de 2023 radicó una petición ante la Fundación Universidad de Antioquia en la que solicitó su reintegro laboral e informó que Colpensiones realizó la valoración requerida para determinar la calificación de pérdida de capacidad laboral y se encontraba pendiente de notificarle el dictamen. Que luego fueron programadas algunas reuniones para discutir los términos del reintegro solicitado sin que dentro de las mismas se llegara a acuerdo alguno.

Expresó que el 27 de septiembre de 2023 la fundación le notificó la terminación de la relación laboral, sin que mediara autorización del ministerio del trabajo, pese a conocer que se le venía adelantando un proceso médico desde hace 2 años que no había terminado, que se encontraba en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral el cual culminó con la emisión del dictamen DML 535685 del 21 de septiembre de 2023, en el que se determinó una pérdida de capacidad laboral del 33.23 %, de origen común, con fecha de estructuración del 20 de septiembre de 2023.

Señaló que con el actuar desplegado por la entidad accionada, fueron conculcadas sus garantías constitucionales, por lo que solicitó al Despacho la tutela de las mismas, y como consecuencia de ello, se le ordene a la Fundación Universidad de Antioquia su reintegro al cargo que desempeñaba y a pagar la indemnización especial de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y los salarios y afiliaciones dejados de cancelar durante su desvinculación”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el día 30 de noviembre de 2023, se corrió traslado a la Fundación Universidad de Antioquia, en el mismo auto se dispuso vincular

a la Nueva EPS y a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo.

La Nueva EPS, señaló que, si bien el actor se encuentra afiliado a esa entidad, la solicitud en la presente acción de tutela se encuentra encaminada al reintegro laboral, en ese sentido dicha entidad no tiene injerencia alguna pues solo presta los servicios en salud a sus afiliados. Por lo que solicitó la desvinculación de la Nueva EPS del presente trámite constitucional por falta de vulneración de derechos fundamentales.

El representante legal de la Fundación Universidad de Antioquia, informó que en el caso del señor Carlos Enrique Munévar Ríos, quien fue trabajador de la empresa que representa, desempeñando el cargo de oficios varios, por medio de un contrato individual de trabajo por obra o labor determinada, efectuando la afiliación del actor al fondo de pensiones Colpensiones y a la Nueva EPS, durante la duración del vínculo laboral.

La relación laboral inicio el 12 de julio de 2021, y pese a que la obra o labor para la que había sido contratado el señor Munévar Ríos, se había dado por finalizada desde el 5 de diciembre de 2021, con el fin de proteger los derechos del actor durante su incapacidad, decidió mantener vigente la relación laboral hasta que se diera por finalizada la incapacidad, es decir, hasta el 20 de septiembre de 2023, pues para esa fecha ya se encontraba recuperado, sin incapacidad médica y con concepto de rehabilitación favorable, por lo que procedió a dar por finalizado el contrato el 27 de septiembre del año 2023.

Respecto al derecho de petición, añadió lo siguiente: *“Por otro lado, se encuentra que ES CIERTO que el 12 de abril de 2023, el señor CARLOS ENRIQUE MUNEVAR RIOS presentó derecho de petición a esta institución por medio del cual solicitó la información que señala, lo cual fue fundamentado en el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral que iniciaría ante Colpensiones. Lo que NO ES CIERTO es que la Fundación Universidad de Antioquia no haya*

dado respuesta a la mencionada solicitud. Se anexa respuesta con radicado N° 2023-000056 del 05 de mayo de 2023 y el correo por medio del cual se remitió la mencionada respuesta.

Así mismo, informó que el actor presentó derecho de petición ante la Fundación Universidad de Antioquia el 21 de septiembre de 2023, *“solicitando el reintegro laboral y donde manifestó además que presentó solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral ante Colpensiones, sin embargo, en la mencionada petición no se logró acreditar dicha solicitud ante Colpensiones. Con respecto al reintegro a las labores, debe decirse que el mismo no era posible toda vez que como se indicó en el inciso segundo del hecho primero, la obra o labor para la que había sido contratado el señor CARLOS ENRIQUE MUNEVAR RIOS, se había dado por finalizada desde el 05 de diciembre de 2021, sin embargo, la Fundación en consideración a la incapacidad médica del Accionante, decidió por cuenta propia no finalizar el contrato de manera previa, manteniendo vigente el vínculo contractual hasta el 27 de septiembre de 2023, fecha en la cual el señor MUNEVAR RIOS se encontraba recuperado, esto es, sin incapacidad médica y con concepto de rehabilitación Favorable”.*

Resaltó que la terminación del contrato fue objetiva, pues la labor ya había culminado desde hace 2 años, precisamente porque la obra o labor consistía en desarrollar las funciones asignadas durante la ejecución del calendario académico de 2021, mismo fijado por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia para el Proyecto SEDUCA el mismo que culminó el 5 de diciembre de 2021 por medio de la resolución N 2020060112904 por lo que señala haber fenecido la obra o labor, además, la Fundación tampoco lleva a cabo actualmente el Proyecto SEDUCA.

El 25 de septiembre de 2023 se llevó a cabo una reunión entre la Fundación Universidad de Antioquia y el señor Munévar Ríos, donde se le informó que con motivo de la finalización de la incapacidad era necesario dar por terminada la relación laboral, toda vez que la obra o labor para la que había sido

contratado ya había finalizado, así mismo, se le informó que no era posible reintegrarlo, dado que la Fundación actualmente no ejecuta el Proyecto SEDUCA, pero antes de proceder con la terminación del contrato intentó llegar a un acuerdo con el actor para que se diera de mutuo acuerdo con una compensación y no como consecuencia de la finalización del mismo.

Aseguró que, para la fecha de finalización del contrato, es decir, el 5 de diciembre de 2021 el actor no demostró que estuviese enfermo o en estado de debilidad manifiesta, por el contrario, para esa esta fecha el señor Munévar Ríos se encontraba recuperado, esto es, sin incapacidad médica y con concepto de rehabilitación favorable. Si bien Colpensiones emitió el dictamen DML 5356854, para la fecha que se dio por finalizada la relación laboral, esta institución no conocía el mencionado dictamen, como tampoco recibió ningún tipo de comunicación que diera cuenta de que se había iniciado proceso de calificación.

Culminó su intervención resaltando la improcedencia de la acción de tutela ante las pretensiones presentadas por el actor, y que siempre ha actuado ajustada a derecho.

La Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, informó sobre la indebida notificación del auto que avoca conocimiento de la presente acción de tutela pues el despacho de primera instancia omitió remitir el escrito de tutela y los anexos por lo que no conoció las pretensiones del actor. Por lo que sugirió conceder un nuevo termino para pronunciarse, y solicitó la nulidad por indebida notificación del auto admisorio de tutela.

SENTENCIA IMPUGNADA

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción Constitucional y el trámite impartido, la estabilidad laboral reforzada luego el juez *a-quo* analizó el caso concreto.

Resaltó que “...la Alta Corporación que para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada se debe acreditar la ocurrencia de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”

En el presente caso el ciudadano Carlos Enrique Munévar Ríos, presenta una situación de salud que le impide el normal y adecuado desempeño de sus actividades, lo cual se acredita con el dictamen de pérdida de capacidad laboral N 5356854 del 21 de septiembre de 2023 que arrojó una pérdida del 33.23%, con fecha de estructuración el 20 de septiembre de 2023.

Consideró que la Fundación Universidad de Antioquia conocía la situación médica del señor Munévar Ríos, toda vez que el período de las incapacidades presentado por el accionante inició el 26 de septiembre de 2021 y se prolongó de manera ininterrumpida hasta el 20 de septiembre de 2023, esto es, 6 días antes de su despido, el cual tuvo lugar el 27 de septiembre de 2023.

Mas adelante indicó que: *“reposan dentro del plenario peticiones elevadas por la parte accionante el 12 de abril de 2023 y el 21 de septiembre de 2023, a través de la cual solicitó a la Fundación Universidad de Antioquia copia del contrato laboral y aclaración de las funciones por él desempeñadas y el reintegro a sus funciones, respectivamente, dentro de las cuales se observa que el señor Munévar Ríos refiere todos los por menores de su situación médica.*

Además, en la petición de reintegro informó que el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral se encontraba en curso, que a este le correspondió el radicado 2023-14876346 y que solo estaba pendiente que le

fuera notificado el dictamen, pues ya le habían realizado las valoraciones pertinentes.

Cuestionó que el actor fue despedido solo 6 días después de finalizar la última incapacidad médica, a pesar que la entidad demandada tenía conocimiento de la situación médica presentada por el accionante, que se encontraba en curso el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, y que antes de culminar el vínculo laboral intentó llegar a un acuerdo con el señor Munévar Ríos para que la terminación se diera de mutuo acuerdo, situaciones que en su sentir generan dudas sobre el motivo del despido. Por lo que no se acreditó plenamente que el despido obedeció a una justa causa.

Por lo que concedió el amparo a los derechos fundamentales del señor Munévar Ríos, ordenando a la Fundación Universidad de Antioquia *“reintegrar al accionante a un cargo de igual o mayor jerarquía al que venía desempeñando al momento del despido, garantizándole que las condiciones laborales sean acordes con su situación de salud, y de ser necesario, reciba la capacitación correspondiente para desempeñar el cargo a ocupar; asimismo, al pago de las prestaciones laborales dejadas de percibir desde el momento de su despido y hasta su reintegro.*

La protección se concederá de manera transitoria, considerando que, como se dijo, la entidad accionada puede acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido y además existe un mecanismo judicial ordinario para debatir de manera definitiva la controversia por la terminación del contrato de trabajo entre las partes en el que pueda llevarse a cabo el debate probatorio, por lo que se advierte al accionante que deberá acudir en un término máximo de cuatro (4) meses, contados a partir de la notificación de la presente providencia, ante la jurisdicción ordinaria laboral, a efectos de que por esta vía -y mediante los medios de prueba que pretenda hacer valer- se resuelvan las controversias relativas a la causa de culminación de la relación laboral y solicite el reintegro definitivo, el pago de los emolumentos, prestaciones sociales y demás asignaciones salariales dejados de percibir. En caso de no hacerlo,

cesará la protección otorgada. Además, condenó a la Fundación Universidad de Antioquia al pago de la sanción por despido del trabajador que goza de estabilidad laboral reforzada de 180 días de salario previstos en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primera instancia el representante legal de la Fundación Universidad de Antioquia, impugnó la misma en los siguientes términos:

Relata encontrarse inconforme con la determinación de primera instancia, pues no tuvo en cuenta que la Fundación no contaba con elementos que le permitieran establecer que el trabajador presentara condiciones de salud que le impidieran el normal y adecuado desempeño de sus actividades, pues solo conoció que el periodo de incapacidad había concluido y esperó unos días de más en el caso de que allegara nuevas otras incapacidades. Además, las partes se reunieron para considerar una terminación contractual de mutuo acuerdo, pero no resultó así.

Asegurando que solo conocía el concepto de rehabilitación favorable del actor, y solo con el trámite de la presente acción de tutela es que conoce el trámite de la pérdida de capacidad laboral del extrabajador, Concluyendo así que la terminación del contrato del señor Munévar Ríos fue ajustada a derecho.

Solicitó, se revoque el fallo de tutela de primera instancia, y de manera subsidiaria insta que no se imponga el pago de la sanción prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 que equivale a 180 días de salario.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Corporación observa que si bien en la acción tutela rige el principio de informalidad, éste no es absoluto y es necesario satisfacer ciertos

presupuestos básicos para evitar una decisión que no proteja los derechos fundamentales, entre ellos la integración de la causa pasiva.

Al respecto la Corte Constitucional en auto 287 del 06 de junio del 2019, señaló:

“Debida integración del contradictorio en sede de tutela. Reiteración de jurisprudencia”

“5. Llegado a este punto, es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional, de forma unívoca y consistente, señala que la falta de integración del contradictorio en tutela, no implica de entrada retrotraer la actuación judicial hasta su inicio. En algunos casos, un proceder semejante puede comprometer “desproporcionadamente los derechos fundamentales del respectivo accionante”[55].

“Si bien se ha estimado que, sin lugar a dudas, la falta de notificación de las decisiones en tutela, y específicamente del auto admisorio de la demanda, compromete el debido proceso de quien no fue enterado de las determinaciones del juez y de la existencia del proceso, y que ello impone la declaratoria de nulidad de lo actuado en el proceso; en sede de tutela ello no opera en forma automática, dados los bienes jurídicos que están en juego[56] y en atención a “los principios de economía y celeridad procesal que guían el proceso tutelar”[57].”

“6. En suma, ante la falta de notificación de las partes o de terceros con interés legítimo en el proceso de tutela, en sede de revisión existen dos opciones[58]. La Sala de Revisión puede optar, bien por (i) devolver el proceso a la primera instancia para efecto de que se rehaga el proceso o bien, (ii) en virtud de la urgencia de la protección constitucional y ante una situación que a primera vista pueda considerarse apremiante, por vincular directamente a quien no fue llamado al proceso.”

“La segunda opción, que se orienta por la vinculación en sede de revisión, implica que las personas vinculadas renunciarían a su derecho a controvertir la decisión que se adopte, sea o no desfavorable a ellas. Bajo esa perspectiva, la Corte ha sostenido que, de asumir esta postura, las distintas salas de revisión deben obrar conforme lo

normado en el artículo 137 del C.G.P. y advertir la nulidad, junto con la posibilidad de que las personas vinculadas decidan si es de su interés proseguir con el trámite, o reclamar la reiniciación del mismo con el objetivo de lograr participar en él y fortalecer el debate ante los jueces de instancia.”

“Esta postura ha sido reiterada en múltiples pronunciamientos que destacan, como lo recordó el Auto 281A de 2010[59], que el uso excepcional de la vinculación directa en sede de revisión implica que las circunstancias de hecho lo ameriten.”

“7. Cuando la persona vinculada solicita la nulidad, en resguardo de su derecho al debido proceso, resulta imperioso remitir el expediente a la sede judicial de primera instancia para que se surta, nuevamente, el trámite de instancia y se asegure la comparecencia de quien no había sido convocado al proceso y no pudo materializar su derecho a la defensa[60]. Lo anterior en el entendido de que, aun en los eventos en los cuales es urgente la protección constitucional, el debido proceso es una garantía que no puede ser restringida a los sujetos involucrados en el proceso constitucional de tutela[61].”

Es así, como cuando durante el proceso de tutela la causa pasiva ha sido integrada incorrectamente o una parte con un interés legítimo no ha sido notificada, la Corte Constitucional ha encontrado que se configura una causal de nulidad del proceso de tutela y ha considerado que el procedimiento adecuado consiste en devolver el expediente al juez de instancia, con la finalidad que subsane el vicio y se integre correctamente el contradictorio.

En el presente caso, una vez revisada la actuación, se observa que, la acción de tutela se dirigió en contra de la Fundación Universidad de Antioquia, entidad a la cual el demandante direcciona la responsabilidad en la vulneración de sus derechos fundamentales, no obstante, en el desarrollo del trámite constitucional se hace necesario establecer el estado de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral, de la cual no se tiene conocimiento alguno dado que Colpensiones en su respuesta solo manifestó desconocer el escrito de tutela, dado que dichos archivos no fueron incluidos en la notificación del auto que avoca el conocimiento.

En consecuencia, se hace necesario vincular a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia y a la Junta Nacional de Invalidez, debido que pueden verse inmersos en las resultas de la presente acción constitucional, además para establecer con claridad el estado del trámite de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, deberá asegurarse, la notificación del trámite constitucional en debida forma, adjuntando los archivos pertinentes a las partes demandadas desde el auto que avoca conocimiento.

Por las razones expuestas anteriormente, se decretará la nulidad de la actuación viciada, que en este preciso caso es la que se surtió a partir del auto proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio el pasado 30 de noviembre del año 2023, dejando a salvo las pruebas que obran en el expediente, con la finalidad de que se integre correctamente la causa pasiva en el proceso de la referencia.

Así las cosas, se dispondrá la remisión del asunto al Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), para que en su lugar imprima el trámite correspondiente.

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: DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado, a partir del auto proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), el pasado 30 de noviembre del año 2023, con excepción de las pruebas practicadas conforme lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena remitir las presentes diligencias de inmediato al Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), para que imprima el trámite correspondiente.

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

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: **a7b969e8bb031de4273fec62876b63f4333b0a6300384bf9a674e47611ed2f88**

Documento generado en 26/02/2024 10:21:47 AM

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