

## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



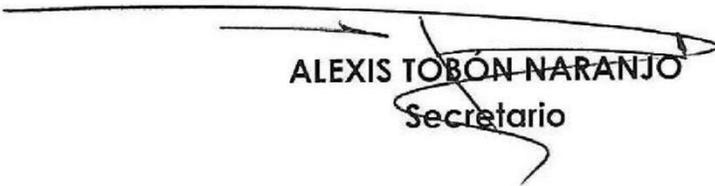
### TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

#### ESTADO ELECTRÓNICO 056

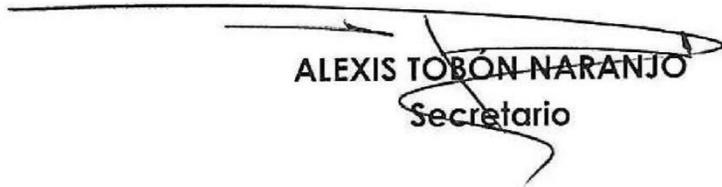
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2021-0275-3	Tutela 2° instancia	Ángel Fernelis Moreno Moreno	NUEVA EPS y otros	Modifica fallo de 1° instancia	Abril 12 de 2021
2021-0301-3	Tutela 2° instancia	Ilcia Rueda Londoño	UARIV	Revoca fallo de 1° instancia	Abril 13 de 2021
2021-0425-3	Tutela 1° instancia	Francisco Alejandro Rojas Calle	Fiscalía General de la nación y otros	concede amparo solicitado	Abril 13 de 2021
2021-0347-3	Tutela 2° instancia	Wilson Pérez Cardona	Comisión Nacional del Servicio Civil	Confirma fallo de 1° instancia	Abril 13 de 2021
2021-0345-4	Tutela 2° instancia	LUCAS STIVEN MESA LOPERA	PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION Y O	Confirma fallo de 1° instancia	Abril 12 de 2021
2021-0452-4	Tutela 1° instancia	JOSÉ ISIDRO MORALES MORALES	Juzgado 2° Penal del Circuito de Rionegro y otro	concede amparo solicitado	Abril 13 de 2021
2021-0287-6	Tutela 2° instancia	FLOR MARÍA VALENCIA DÍAZ	COLPENSIONES	Confirma fallo de 1° instancia	Abril 13 de 2021
2021-0361-6	auto ley 906	acceso carnal abusivo con menor de 14 años	HAROL WILSON VILLEGAS ABELLO	SE ABSIETNE DE CONOCER RECURSO	Abril 13 de 2021
2021-0366-6	AUTO LEY 906	Feminicidio Agravado	PEDRO PABLO RAMIREZ CANO	Modifica auto de 1° instancia	Abril 13 de 2021

**FIJADO, HOY 14 DE ABRIL DE 2021, A LAS 08:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBÓN NARANJO  
Secretario

**DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBÓN NARANJO  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL DE DECISIÓN

N.I.	<b>2021-0275-3</b>
RADICADO	05 045 31 04 002 2021- 0012
ACCIONANTE	<b>Ángel Fernelis Moreno Moreno</b>
ACCIONADOS	Nueva Eps y Otros
ASUNTO	Impugnación Fallo Tutela
DECISIÓN	<b>Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia</b>

**Medellín, doce (12) de abril de dos mil veinte (2020)**

**Aprobado acta N° 042 de la fecha**

### **OBJETO DE LA DECISIÓN**

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por el apoderado judicial de la **NUEVA EPS**, contra el fallo de tutela proferido el 28 de enero de 2021, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, mediante el cual tuteló el derecho fundamental al mínimo vital y salud invocados por el accionante **ÁNGEL FERNELIS MORENO MORENO**.

### **HECHOS**

Ángel Fernelis Moreno Moreno aduce que el 26 de agosto de 2017 sufrió un accidente laboral, que posteriormente fue calificado como origen común, y por ende trasladado a la nueva EPS quien se encargaría de sus prestaciones asistenciales y económicas.

Manifiesta que se le han expedido certificados de incapacidad los que no han sido reconocidos por la NUEVA EPS ni las AFP Porvenir o Agrícola El Retiro

Estima que el no pago de este subsidio afecta su derecho al mínimo vital puesto que es la única fuente de ingreso que tiene para el sustento de su núcleo familiar y por tal razón solicita se tutele su derecho fundamental al mínimo vital, vulnerado por la entidad accionada, y como consecuencia se

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

ordene a quien corresponda, cancelar los 116 días de incapacidad que le adeudan, es decir, las identificadas con los consecutivos N°0006169147, 0006065245, 0006189327 y 0006235382, comprendidas desde el 10 de mayo al 2 de octubre de 2020, e igualmente cancelar todas aquellas que con posterioridad sean recetadas por los médicos tratantes con ocasión a las patologías de la enfermedad común y un tratamiento integral.

## ANTECEDENTES

1. La acción de tutela formulada por Ángel Fernelis Moreno Moreno, correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, despacho que avocó conocimiento el 14 de enero de 2021, contra las entidades demandadas Nueva EPS, ARL Positiva, Agrícola el Retiro S.A.S y la AFP Porvenir.

2. El apoderado del representante legal de **Positiva Compañía De Seguros – en adelante ARL POSITIVA-**, señaló que el accionante reporta evento el 26 de agosto de 2017, calificado como de origen mixto con dictamen N° 074784- 2018 del 15 de mayo de 2019, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia. Frente al pago de los periodos de incapacidad que se solicitan, señala que la llamada a responder por lo solicitado es la EPS, en atención a que las incapacidades reclamadas se encuentran emitidas en su totalidad bajo el diagnóstico “...desgarro del cartílago articular de la rodilla, presente”, no reconocido como origen laboral, por lo tanto, se presume que es común.

3. La Representante Legal Judicial de la **Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías - PORVENIR S.A.**, señala que la Nueva EPS emitió el concepto de rehabilitación por fuera del término establecido en la ley, cuando el afiliado ya había sobrepasado los primeros 180 días de incapacidad continua, pues el día 181 se cumplió 5 de Mayo de 2020, y la EPS no cumplió con el deber legal de expedir y remitir el Concepto de Rehabilitación Integral en forma oportuna, lo que implica que debe pagar con cargo a sus propios recursos, las incapacidades posteriores al día 181 y hasta la fecha de emisión del mismo.

4. Por su parte, la **NUEVA EPS**, manifestó que mediante fallo de tutela pagó incapacidades al accionante desde el 12 de noviembre de 2019 hasta el 4

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE **Ángel Fernelis Moreno Moreno**  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN **Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia**

de junio de 2020, y que emitió concepto favorable de rehabilitación a la AFP el 1 de octubre de 2020, de conformidad con lo establecido en el Decreto 019 de 2012, razón por la que estima que hay “*cosa juzgada*” sobre las pretensiones del accionante, por lo tanto solicita se ordene a la AFP que asuma las incapacidades superiores a los 180 días, y se declare frente a la entidad la improcedencia de la Tutela.

5. Consideró el juez de primera instancia amparar el derecho al mínimo vital del señor **Ángel Fernelis Moreno Moreno**, dado que los médicos han expedido certificados de incapacidad, que no han sido reconocidos, ni pagados, por las entidades responsables para ello, lo que transgrede el mínimo vital del accionante y su grupo familiar.

Evidencia en las contestaciones de la NUEVA EPS y de la AFP, que el concepto médico de rehabilitación del accionante fue remitido a la Administradora de Fondos de Pensiones PORVENIR, hasta el 1 de octubre de 2020, para que continuara con la responsabilidad de asumir el pago de las prestaciones asistenciales.

Explica que la EPS cumplió con su obligación de manera tardía, esto es, posterior a la expedición de los certificados de incapacidad prescritos en favor del tutelante, por lo tanto, es la llamada a responder por el pago de las incapacidades reclamadas por el actor.

Concluyó que la encargada de efectuar el pago de las incapacidades laborales N°0006065245 por 30 días del *5 de junio al 4 de julio de 2020*, N°0006189327 por 30 días *del 4 de agosto al 2 de septiembre de 2020*, N°0006235382 por 30 días *del 3 de septiembre al 2 de octubre de 2020*, es **NUEVA EPS**, ya que remitió el concepto de rehabilitación al fondo de pensión cuando ya se habían emitido las incapacidades mencionadas, por lo tanto, conforme a la normatividad vigente, le corresponde el reconocimiento y pago de las mismas.

Frente a la incapacidad N°0006169147 por 26 días, del 10 de mayo al 4 de junio de 2020, dijo que fue cancelada por la **EPS** mediante orden de tutela anterior, razón por la que solo ampara las comprendidas de 5 de junio a 2 octubre de 2020.

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

En consecuencia, tuteló el derecho fundamental al mínimo vital a favor del señor Ángel Fernelis Moreno Moreno, y ordenó a la NUEVA EPS el reconocimiento y pago de los certificados de incapacidad número 0006065245 por 30 días, 0006189327 por 30 días, 0006235382 por 30 días.

6. El apoderado judicial de la NUEVA EPS, se opone a la orden dada por el despacho de primera instancia, toda vez que el usuario lleva más de 380 días incapacitado, por lo que el pago debe ser reconocido por la AFP PORVENIR.

Sostiene que emitió Concepto de Rehabilitación del afiliado favorable, notificado a la Administradora de Fondo de Pensiones el 1 de octubre de 2020, lo anterior con el fin de dar cumplimiento al Decreto 019 de 2012, en su artículo 142.

Informa que no es posible realizar el reconocimiento económico de las incapacidades, teniendo en cuenta que es el Fondo de Pensiones, quien debe asumir el valor de las prestaciones económicas hasta tanto emita la calificación de pérdida de capacidad laboral definitiva.

Resalta que una vez la EPS remite el concepto de rehabilitación a la Administradora de Fondo de Pensiones, antes del día 150 de incapacidad, como sucedió, la AFP debe iniciar el pago de incapacidad a partir del día 181 de incapacidad, prorrogando el pago por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 días, de incapacidad reconocida por Nueva EPS y al finalizar este último período, le calificará la pérdida de capacidad laboral.

Solicita se revoque el fallo.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN **Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia**

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela<sup>2</sup>.

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

## 2. Del caso concreto

La inconformidad de la entidad apelante, se suscita con ocasión al amparo del derecho al mínimo vital del accionante, al ordenársele a la **NUEVA EPS** el reconocimiento y pago de los certificados de incapacidad laboral N°0006065245 del *5 de junio al 4 de julio de 2020*, N°0006189327 *del 4 de agosto al 2 de septiembre de 2020*, N°0006235382 *del 3 de septiembre al 2 de octubre de 2020*.

La acción de tutela de conformidad con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Nacional y los decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 306 de 1992, ha sido concebido como un **medio subsidiario** para proteger derechos fundamentales de raigambre constitucional, siempre que resulten amenazados y/o vulnerados por acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares, condicionado a que no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial.

Frente a la subsidiariedad, como requisito de procedibilidad, reitérese lo explicado por la Corte Constitucional, en sentencia T – 629 de 2009, evento en el cual, hace ahínco sobre la procedencia de la acción constitucional, siempre y cuando sea *última ratio* para enervar una posible vulneración de los derechos fundamentales de la parte interesada; de ahí que se encuentre entonces esa acción supeditada a la previa utilización del actor de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico.

Dicha posición, viene sosteniéndose hasta la actualidad siendo enarbolada

---

1 Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

2 La Dirección General de Sanidad Militar es una entidad del orden nacional y del nivel central – artículo 38 Ley 489 de 1998. De otro lado la alegada violación de los derechos fundamentales y sus efectos ocurrieron en esta ciudad donde tiene jurisdicción.

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

desde tiempo atrás por la citada Corporación, cuando expresó: “(...) no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales (...)”<sup>3</sup>

Entonces, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, sólo se podrá acudir, en ausencia de otro medio de defensa judicial, toda vez que no puede sustituir los recursos ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho (Sentencia T-583 de 2013).

En el caso particular, es claro que **ÁNGEL FERNELIS MORENO MORENO** pretende, a través de la acción de tutela, el pago de unas incapacidades causadas desde el 10 de mayo al 2 de octubre de 2020, identificadas con los consecutivos N°0006169147, 0006065245, 0006189327 y 0006235382, además, las que se sigan generando hacia el futuro “y un tratamiento integral”.

El juez de primera instancia, ordenó el pago de las incapacidades laborales números 0006065245, 0006189327 ,0006235382 . No accedió a la cancelación de la incapacidad N°0006169147 del 10 de mayo al 4 de junio de 2020, por haber sido pagada a través de tutela anterior.

La Corte Constitucional disertó que “Las controversias por elementos puramente económicos, que dependen de la aplicación al caso concreto de las normas legales - no constitucionales - reguladoras de la materia, exceden ampliamente el campo propio de la acción de tutela, cuyo único objeto, por mandato del artículo 86 de la Constitución y según consolidada jurisprudencia de esta Corte, radica en la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos constitucionales fundamentales, ante actos u omisiones que los vulneren o amenacen.”<sup>4</sup>

Igualmente, ha sostenido que “...la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias (...). En estos eventos, el afectado dispone de las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o la jurisdicción contencioso administrativa, (...). Cuando se solicite el pago de acreencias laborales y quede demostrado que las acciones correspondientes no brindan la protección requerida a los derechos fundamentales en juego, o

---

<sup>3</sup> Sentencia C-543 de 1992.

<sup>4</sup> Sentencia T-470/98 ACCION DE TUTELA-Improcedencia sobre controversias económicas legales

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN **Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia**

*cuando se demuestre la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, debe entrar el juez de tutela a resolver el conflicto.”<sup>5</sup>*

También, reiteró que *“Si bien por regla general las reclamaciones de acreencias laborales deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria, ha sostenido esta Corporación que **la acción de tutela, de manera excepcional, resultará procedente para reconocer el pago de incapacidades médicas.** Esto, en el entendiendo que al no contar el trabajador con otra fuente de ingresos para garantizar su sostenimiento y el de las personas que dependan de él, la negativa de una E.P.S de cancelar las mencionadas incapacidades puede redundar en una vulneración a los derechos al mínimo vital, seguridad social y vida digna, caso en el cual es imperativa la intervención del juez constitucional. También ha resaltado la jurisprudencia de la Corte, la importancia del pago de las incapacidades, como un mecanismo que garantice la adecuada recuperación del trabajador, quien no debe preocuparse por volver, de manera anticipada y poniendo en riesgo su salud, a trabajar con el objeto de ganar su sustento y el de su familia.”* (Sentencia T-643 de 2014).

Acerca de la vulneración al mínimo vital, en la sentencia T-200 de 2017; expresó que: *“El pago de incapacidades tiene una estrecha relación con la garantía del derecho al mínimo vital, a la salud y a la vida digna, en los periodos en los cuales la persona no se encuentra en condiciones adecuadas para realizar labores que le permitan obtener un salario. Con estas reglas, la Corte reconoce implícitamente que, sin dicha prestación, es difícilmente presumible que se estén garantizando los derechos mencionados”.*

Diáfano resulta que el accionante no podía prescindir del mecanismo ordinario eficaz para el cobro de las incapacidades antiguas que pretende, pues de acceder a ello, comportaría la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario, convirtiéndolo en principal, por cuanto es la jurisdicción ordinaria el escenario dotado de las suficientes herramientas para alegar el reconocimiento de ese derecho, ya que la acción no se encuentra diseñada para reemplazar al Juez competente, a no ser que exista una palpable vulneración a su mínimo vital.

Es claro, la tutela se limita sólo al examen y verificación del acto por el cual se presume, son violadas o amenazadas las garantías superiores, pero en forma subsidiaria.

Ahora bien, no se desconoce que en la sentencia T - 818 de 2000, la Corte Constitucional señala que se presume la afectación del mínimo vital, cuando no se

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-157 de 2014

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

cumple con el pago de las prestaciones económicas que se derivan de las incapacidades laborales, y que la acción de tutela, de acuerdo con las particularidades del caso, puede llegar a constituirse en el medio procedente para proteger ese derecho, a la persona que de forma injustificada se le priva de los recursos que requiere para subsistir dignamente, correspondiéndole a las entidades demandadas desvirtuar dicha presunción<sup>6</sup> situación que en el caso no aconteció.

Igualmente, en Sentencia T-020 de 2018, exige que el juez de tutela indague en las circunstancias personales y familiares del promotor del amparo, para verificar si la mora en el pago de las incapacidades compromete o no sus derechos fundamentales o los de las personas a su cargo; si la ausencia de dichos emolumentos los exponen a un perjuicio irremediable o si, en todo caso, su situación de vulnerabilidad descarta la idoneidad y eficacia de los medios judiciales contemplados para el efecto

Es así, como en el trámite constitucional no se observa probada la conculcación actual al mínimo vital que amerite la protección transitoria de sus derechos, pues a pesar de la afirmación sobre la vulneración de esa prerrogativa básica, no reposa prueba que permita demostrar que está comprometida, a la interposición del mecanismo constitucional, la subsistencia vital del accionante o la de su familia.

De hecho, se verifica que las incapacidades no pagadas y transcritas en la **NUEVA EPS** ( al parecer provenientes de una red de prestadores de servicios de la entidad, pues no se define), no son vigentes a la formulación de la tutela – enero 2021- , sin que se aluda manifestación alguna sobre las correspondientes a los meses de noviembre y diciembre de 2020, e inclusive enero del año 2021, lo que permite inferir que se cancelaron sin ningún contratiempo, por lo que, insístase, no habría afectación actual del mínimo vital del accionante y su familia.

Tampoco, puede perderse de vista que el auxilio reclamado a través de esta vía por el actor data desde mayo del año 2020, incapacidades que no son actuales (*es decir, año 2021, o como mínimo a la interposición de la tutela*) y de las cuales no se podría presumir afectación al mínimo vital, como erradamente lo considera el

---

<sup>6</sup> Al respecto ver sentencias T-909 de 2010 y T-533 de 2007

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

Juez de primera instancia, pues a la fecha, ese subsidio de incapacidad no fungiría como sustituto actual del salario del actor. Por lo tanto, no es acertada la decisión del juez de primera instancia, pues por regla general este mecanismo constitucional no fue concebido por el legislador para acceder a acreencias monetarias antiguas o que no estén vigentes al momento de la formulación de la tutela.

De otro lado, no se observa acreditación del requisito de procedibilidad de la acción invocada de **inmediatez**, como requisito, de acuerdo a los fundamentos emanados por la Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia T 401 del 2017:

*“El principio de inmediatez previsto en el referido artículo 86 Superior, es un límite temporal para la procedencia de la acción de tutela. De acuerdo con este mandato, **la interposición del amparo debe hacerse dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, toda vez que su razón de ser es la protección inmediata y urgente de los derechos fundamentales.***

*..... Para comprobar si el término en el cual se acudió a la jurisdicción constitucional es congruente con el principio de inmediatez es necesario valorar que: (i) **existan razones válidas para justificar la inactividad del accionante**, entre las cuales se enlistan situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o, en general, la incapacidad del tutelante para ejercer la acción en un tiempo razonable; (ii) **la amenaza o vulneración permanezca en el tiempo**, a pesar de que el hecho que la originó sea antiguo; o (iii) la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, resulte desproporcionada en razón de una situación de debilidad manifiesta del accionante, por ejemplo, en casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física.”*

No se encuentra probado en el trámite, una razón válida que justifique la tardía interposición del amparo constitucional, pues a pesar de haberse dejado de pagar las incapacidades desde el 10 de mayo de 2020, según el actor, sólo se procedió a radicar la acción protectora de derechos fundamentales el 14 de enero del año 2021. Del mismo modo, no está probado que el accionante hubiese estado en incapacidad para ejercer por cuenta propia sus derechos ante el juez constitucional.

En esas condiciones, el mecanismo constitucional se torna improcedente, porque no es propio de la acción de tutela proteger o garantizar asuntos de carácter económico, o el pago de incapacidades que carecen de inmediatez, sobre todo, cuando no existe acreditación de una patente infracción al mínimo vital; además de la existencia de un mecanismo idóneo como lo es la jurisdicción ordinaria, a la cual no ha acudido.

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN **Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia**

En consecuencia, no procede acceder a las pretensiones planteadas por la parte accionante a través de este mecanismo constitucional, siendo menester precisarle al interesado que cuenta con la jurisdicción ordinaria para hacer valer sus derechos y el pago de incapacidades que alega a través de ésta vía.

En ese orden, se **REVOCARÁ** el fallo proferido el 28 de enero de 2021, emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, con el cual tuteló los derechos fundamentales del accionante **ÁNGEL FERNELIS MORENO MORENO**. En consecuencia, debe declararse improcedente la acción.

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

#### **RESUELVE**

**REVOCAR** el fallo proferido el 28 de enero de 2021, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, de acuerdo a las razones dadas en la parte considerativa de este fallo.

En consecuencia, se **DECLARA LA IMPROCEDENCIA** de la acción promovida por **ÁNGEL FERNELIS MORENO MORENO**, contra las entidades demandadas Nueva EPS, ARL Positiva, Agrícola el Retiro S.A.S y la AFP Porvenir, por la presunta afrenta de los derechos al mínimo vital y salud.

**COMUNICAR** lo resuelto a las partes, y **ORDENAR** a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para la revisión eventual de la sentencia.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*(Firma electrónica)*  
**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**Magistrada ponente**

*(Firma electrónica)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECHO**  
**Magistrado**

N.I. 2021-0275-3  
RADICADO 05 045 31 04 002 2021- 0012  
ACCIONANTE Ángel Fernelis Moreno Moreno  
ACCIONADOS Nueva Eps y Otros  
ASUNTO Impugnación Fallo Tutela  
DECISIÓN Revoca, Se Inhibe y Declara Improcedencia

*(Firma electrónica)*  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**

**MAGISTRADA**

**MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE  
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

**RENE MOLINA CARDENAS**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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:

**0c34104c95c4a6d019066c7c41415f3711ad2bf55c8fe3bafaca614706f50097**

Documento generado en 12/04/2021 04:23:53 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL DE DECISIÓN

N.I	2021-0301-3
RADICADO	05045310400120210002600
ACCIONANTE	<b>Ilcia Rueda Londoño</b>
ACCIONADO	Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación a las Víctimas
ASUNTO	Impugnación Fallo Tutela
DECISIÓN	<b>Revoca</b>

**Medellín, trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)**  
**(Aprobado mediante Acta N° 043 de la fecha)**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Pronunciarse en segunda instancia sobre la impugnación presentada por el apoderado judicial de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), contra el fallo de tutela proferido el 9 de febrero de 2021, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, mediante el cual tuteló los derechos fundamentales de petición, debido proceso, igualdad y la vida digna de la accionante **ILCIA RUEDA LONDOÑO**.

**DE LA SOLICITUD**

Acude la ciudadana **ILCIA RUEDA LONDOÑO**, al mecanismo constitucional, toda vez que la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), de forma injustificada le ha negado los servicios y ayudas humanitarias, alimentarias y/o prórroga a las que tiene derecho por ser desplazada de la violencia.

Indica que se encuentra incluida en el Registro Único de Víctimas, que es madre cabeza de hogar que consta de tres personas, se encuentra desempleada y carecen de recursos económicos.

Afirma que, solicitó la indemnización administrativa y a la fecha no ha obtenido respuesta alguna, razón por la que requiere sea ordenada por el Juez constitucional, ya que la UARIV cambia la normatividad, sometiéndola a que haga una encuesta del Plan (PAARI), cuestión que le parece injusta.

Solicita se ampare sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, y todos aquellos conexos con el desplazamiento que estén siendo amenazados o vulnerados por la omisión de las autoridades públicas, y se ordene no solo que conteste el derecho de petición, sino la entrega inmediata de la indemnización administrativa por desplazamiento forzado. Asimismo, depreca sea incluida en los programas dirigidos a la población desplazada, como la reparación de vivienda.

Anexó derecho de petición sin fecha de radicación o envío, dirigido a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV) y copia de la cédula de ciudadanía.

## ANTECEDENTES

1. La acción pública incoada correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, despacho que avocó conocimiento el **29 de enero de 2021**, en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS -UARIV**.

2. El representante Judicial de la **UARIV**, advierte que no ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales de la accionante, toda vez que en cumplimiento de la Resolución 1049 de 2019 y el Auto 206 de 2017 de la Corte Constitucional, profirió la Resolución No 04102019-92016 de 5 de diciembre de 2019, por la cual se reconoció el derecho a recibir la indemnización administrativa, pero que, luego de la aplicación del método técnico de priorización, se estableció que la ciudadana no cuenta con ninguno de los criterios de priorización de acuerdo con el artículo 4 de la normatividad en cita, es decir, edad superior a setenta y cuatro (74)

años, enfermedad catastrófica o de alto costo o una discapacidad certificada en términos de la Circular 009 de 2017 expedida por la Superintendencia de Salud.

Señaló que dio respuesta a la solicitud promovida por **ILCIA RUEDA LONDOÑO**, mediante **comunicación con radicado 20217202905291 de 1 de febrero de 2021**, la cual le fue enviada a la dirección electrónica indicada en el escrito de tutela.

Indicó que existe imposibilidad de dar fecha y cierta y/o pagar la indemnización administrativa, toda vez que debe ser respetado el procedimiento establecido en la Resolución 1049 de 2019 y del debido proceso administrativo, de ahí que deba aplicarse el método técnico de priorización.

Estimó que converge un hecho superado, pues quedó demostrado que no se incurrió en la vulneración alegada, por lo que solicita se niegue las pretensiones, ya que, dentro del marco de su competencia, se hicieron todas las gestiones necesarias para cumplir los mandatos legales y constitucionales, evitando que se vulneren o pongan en riesgo los derechos fundamentales de la solicitante.

### **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

En fallo de primera instancia, declaró el Juez constitucional que existe vulneración de los derechos de petición, igualdad, vida digna y debido proceso de la accionante, pues la Unidad de Víctimas no ha dado una respuesta definitiva al proceso de indemnización administrativa pues no ha indicado una fecha razonable y aproximada en la que le hará el pago, vulnerando con ello el debido proceso pues no puede supeditarle el pago de la indemnización administrativa a la aplicación del método técnico de priorización, desconociendo, además, las circunstancias narradas por la actora en su escrito tutelar, y sin antes realizar un estudio detallado para desvirtuar tales aseveraciones, como el hecho de vivir en extrema pobreza, estar desempleada y ser madre cabeza de hogar.

Así mismo, consideró que es obligatorio conforme a la Resolución No. 1049 del 15 de marzo de 2019, artículo 14, inciso 4º, dar a conocer la fecha cierta en la

que se realizará el respectivo giro, razón por la que protegió los derechos fundamentales invocados por la actora.

Sobre la respuesta dada por la entidad accionada, interpreta que solamente está pagando las indemnizaciones a quienes demuestren una causal de priorización, mientras que el resto de víctimas deberá esperar indefinidamente ese pago, sin que las sentencias de acciones de tutela favorables, tengan efecto jurídico, y menos las sanciones por desacato.

Ordenó a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), programe el giro de la indemnización administrativa reconocido a la señora **ILCIA RUEDA LONDOÑO**, dentro de un plazo razonable atendiendo el sistema de turnos establecido por la entidad.

## DE LA IMPUGNACIÓN

La entidad demandada solicitó se revoque el fallo recurrido por considerar que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, y por configurarse un hecho superado en el asunto, ya que mediante radicado 20217202905291 de 1 de febrero de 2021, se procedió a dar respuesta explicándole las razones por las cuales no resultaba procedente brindarle una fecha exacta o probable para el pago de la indemnización, toda vez que están agotando el debido proceso, en relación con la aplicación del método técnico de priorización que se le realizará el próximo 30 de julio de 2021.

Sostiene que la sentencia dictada en primera instancia desconoce las acciones efectuadas por la Unidad para las Víctimas frente al reconocimiento de la indemnización administrativa reclamada por la accionante, pues fue incluida en el método técnico el 30 de junio de 2020, por cuanto no contaba con un criterio de priorización acreditado conforme al artículo 4 de la Resolución N° 1049 de 2019, es decir, (i) con una edad superior a setenta y cuatro (74) años, (ii) enfermedad catastrófica o de alto costo, o una (iii) discapacidad certificada en términos de la Circular 009 de 2017, expedida por la Superintendencia de Salud. El resultado concluyó que no era procedente materializar la entrega de la medida indemnizatoria

respecto de la solicitud con radicado 2929838-13293628, por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

Recalca que la Unidad aplica el método cada año hasta que, de acuerdo con el resultado, sea priorizado para el desembolso de su indemnización administrativa, conforme a la vigencia presupuestal, sin que el resultado obtenido en una vigencia anterior sea acumulado para el siguiente año, por lo que entre el 1 de julio de 2020 y el 31 de diciembre de 2021, las víctimas podrán allegar certificaciones que cumplan con los requisitos de la Circular 009 de 2017.

Señala que para la entidad es imposible dar una fecha cierta y/o pagar la indemnización administrativa como se ordena, toda vez que debe ser respetuosa del procedimiento establecido en la Resolución N° 1049 de 2019 y del debido proceso administrativo, situación que no fue advertida por el juez de primera instancia en la sentencia que se impugna.

Indica que el Auto 206 de 2017, emitido por la Corte Constitucional, determinó que los criterios de priorización que se debían implementar para el pago de la medida de indemnización administrativa, correspondía entonces enfocarse en primera medida en aquellas víctimas inmersas en circunstancias de extrema vulnerabilidad o urgencia manifiesta, en el entendido que, si bien la población víctima de conflicto armado en su totalidad es vulnerable, existen personas que presentan un grado mayor de vulnerabilidad tales como los adultos mayores, personas con discapacidad o víctimas con enfermedades graves o ruinosas.

En ese orden, concluye que la respuesta dada por la entidad cumple con los presupuestos dispuestos por la jurisprudencia constitucional, toda vez que resolvió de fondo la pretensión, pues informa debidamente cuál es el procedimiento que habrá de seguir para acceder a la medida indemnizatoria.

Solicita se revoque el fallo de primera instancia, y en su lugar, se niegue las peticiones de la acción constitucional por hecho superado.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela<sup>2</sup>.

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

### 2. Del caso en concreto

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la tutela constituye un mecanismo residual de protección de los derechos fundamentales que permite la intervención del juez constitucional ante su vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, tratándose de estos últimos en los casos previstos en la norma invocada.

De tal suerte, para la prosperidad del amparo judicial se requiere que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, esto es, de quebranto actual o de riesgo inminente para un derecho de dicha categoría. De igual modo, que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, a menos que el recurso ordinario sea ineficaz o se acuda a la acción pública con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en fin, en las hipótesis excepcionales del artículo 6, numeral 1o, del Decreto 2591 de 1991.

Por tal motivo, la decisión sobre las pretensiones del impugnante se supedita a la verificación de los requisitos enunciados, que el Tribunal debe examinar si concurren en el presente caso.

---

1 Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

2 La Dirección General de Sanidad Militar es una entidad del orden nacional y del nivel central – artículo 38 Ley 489 de 1998. De otro lado la alegada violación de los derechos fundamentales y sus efectos ocurrieron en esta ciudad donde tiene jurisdicción.

En cumplimiento de dicho cometido, sea lo primero indicar que la ciudadana ILCIA RUEDA LONDOÑO reclama la protección para su derecho de petición. Así mismo pide ser incluida en los programas dirigidos a la población desplazada, como la reparación de vivienda, cuyo rango fundamental de manera alguna se discute de conformidad con el artículo 23 de la Constitución. Asimismo, del escrito de la demanda se extracta también que solicita el amparo para las garantías al mínimo vital, a la igualdad, a la vida digna, mínimo vital, cuya protección constitucional se infiere de los artículos 1, 2, 13 y 51 de la Carta Política.

## 2.1 Del derecho de petición

El Tribunal advierte que el único derecho fundamental involucrado en los hechos narrados por la accionante fue el de *petición*. Ello, porque ILCIA RUEDA no planteó siquiera que la entidad demandada, frente a situaciones idénticas a la propia, hubiese brindado un trato diferente y, por lo tanto, constitutivo de una situación de discriminación. Así mismo, no precisó, demostró o acreditó de qué forma el actuar de la entidad, guiado por parámetros objetivos de decisión, afectaba sus condiciones dignas de existencia, su mínimo vital o vivienda digna. Ello, pues la simple afirmación de carecer de empleo no permite al juez constitucional arribar al conocimiento necesario para proferir orden alguna ante un presunto menoscabo, en cualquier caso, en formulación propia del terreno que no escapa a la simple especulación.

El derecho de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Carta Política con carácter de fundamental y de aplicación inmediata, esto último, conforme lo prevé el artículo 85 *ibídem*. De igual modo, dicha garantía se manifiesta en doble sentido, esto es, a través de la facultad para elevar solicitudes respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular; como también en la de obtener una pronta resolución sustancial, material o de fondo sobre el asunto puesto en consideración.

Al respecto, la Corte Constitucional tiene establecido que,

*“[...] el derecho de petición se concreta en la formulación de una petición pero se efectiviza con la resolución pronta y material de la misma, independientemente de si la respuesta resulta o no favorable al sentido de la misma...”.*

Ahora, sobre la característica de la solución oportuna y pronta a la cuestión puesta en consideración, la Sala señala que, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, por regla general, las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Pero, si no fuere posible resolver o contestar 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.

De otro lado, la Corte Constitucional en sentencia T- 357 de 2018, precisó los supuestos que permiten predicar que contestación de la solicitud elevada en ejercicio del derecho de petición es material o de fondo y radican en que aquella sea (i) clara, en el sentido de ser inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, es decir, que la respuesta suministrada guarde coherencia y atienda directamente lo solicitado con exclusión de información impertinente o ajena a lo lícitado; (iii) que sea congruente, esto es, que la contestación sea conforme a lo requerido y (iv) que la contestación sea puesta en efectivo conocimiento del peticionario.

Verificado el trámite, se tiene que la accionante **ILCIA RUEDA LONDOÑO**, instauró un derecho de petición ante la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS** (se verifica como anexo al escrito de tutela), por medio del cual pretende obtener la indemnización administrativa y reparación judicial, teniendo en cuenta sus necesidades, o se realice un censo para verificar su estado de vulnerabilidad, que de cuenta de su actual situación.

Se comprobó que la **UARIV** emitió la comunicación identificada con el radicado N°20217202905291 de 1 de febrero de 2021 e informó a la interesada que la solicitud de indemnización administrativa con número 2929838-1354823, fue atendida de fondo con la Resolución No 04102019-92016 del 5 de diciembre de 2019, la cual fue notificada por aviso en el mes de septiembre de 2020, y está en firme pues no se interpuso recurso alguno.

Sobre la entrega de la indemnización, le comunicó que teniendo en cuenta que, para la fecha del reconocimiento, no se acreditó alguna situación de urgencia

manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizarla, no era posible su programación de pago, ni brindarle una fecha exacta o probable para el pago de indemnización, por no superarse las esas exigencias en el Método Técnico de Priorización, aplicado el 30 de junio de 2020, para la vigencia del año 2020. Tampoco la expedición de la carta de reconocimiento de indemnización, la cual se expedirá una vez los recursos presupuestales se encuentren en el Banco.

Igualmente, informó que el próximo 30 de julio de 2021, la Unidad de Víctimas procedería a aplicar de nuevo el método de priorización, por lo que debía allegar la demostración de cualquiera de las tres situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad contenidos en el artículo 4 de la mencionada Resolución 1049 de 2019.

Por tanto, razón le asiste a la entidad apelante cuando advierte que emitió una respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud, dentro del trámite constitucional, y antes de la emisión del fallo de primera instancia, pues informó el acto administrativo mediante el que se accedió al reconocimiento de la indemnización administrativa, y explicó las razones por las que es imposible acceder al pago o a brindar una fecha cierta, detallando la documentación que debe soportar, en el caso que quiera ser priorizada de acuerdo a alguna situación de urgencia manifiesta o de extrema vulnerabilidad.

Así, se concluye que la **UARIV** no ha incurrido en la vulneración del derecho fundamental de petición, por lo que deberá declararse la carencia actual en el objeto por hecho superado<sup>3</sup>.

Insístase, la entidad accionada está obligada a emitir una respuesta clara y eficaz a la parte solicitante, pero ello, no comporta que tenga que ser favorable a los intereses de la peticionaria.

## **2.2 Fecha de pago de la indemnización administrativa – Debido proceso-**

---

<sup>3</sup> “Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado” Sentencia T-038-19.

En la Sentencia T-083 de 2017, la Corte Constitucional recalcó que la indemnización administrativa y los demás mecanismos de reparación, no siguen el orden de las solicitudes, por cuanto la Ley 1448 de 2011, y sus decretos reglamentarios, crearon criterios de gradualidad, progresividad y priorización, para poder fijar el orden de entrega, verificar el grado de vulnerabilidad de la persona y su grupo familiar, por ser la forma más viable para realizar la reparación efectiva, con enfoque diferencial, garantizando prevalencia sobre aquellos que requieren sean satisfechas con urgencia.

Mediante Auto 206 de 2017, la Corte Constitucional ordenó al Director de la Unidad para las Víctimas, en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Departamento Nacional de Planeación, reglamentar el procedimiento a agotar por parte de las personas desplazadas para la obtención de la indemnización administrativa con criterios puntuales y objetivos. En ese orden, expidió la Resolución No. 1049 del 15 de marzo de 2019, *“Por medio de la cual se adopta el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa, se crea el método técnico de priorización, se deroga las Resoluciones 090 de 2015 y 01958 de 2018 y se dictan otras disposiciones”*

Según el artículo 11 del mencionado acto administrativo, para la materialización de la entrega de la indemnización administrativa, siempre se tendrá en cuenta la disponibilidad presupuestal, además la clasificación de las solicitudes en **prioritarias** las que corresponden a las solicitudes en las que se acredite cualquiera de las situaciones previstas en el artículo 4 y **generales** corresponde a las solicitudes que no acrediten alguna situación de extrema urgencia y vulnerabilidad como lo establece el artículo 9,

En ese orden, con la Resolución 1049 de 2019, se estableció el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa aplicándose para todas las solicitudes cuatro fases a saber: (i) fase de la solicitud de indemnización administrativa (artículo 7), (ii) fase de análisis de la solicitud (artículo 10), (iii) fase de respuesta de fondo de la solicitud (artículo 11) y (iv) fase de entrega de la medida indemnizatoria (artículo 14).

De otro lado, creó el Método Técnico de Priorización- artículo 15 y s.s.- el cual se define como un proceso técnico que determina los criterios y lineamientos que debe

adoptar la Subdirección de Reparación Individual para determinar la priorización anual del desembolso de la indemnización administrativa.

Dicho Método *-artículo 16-* tiene como objetivo generar unas listas ordinales que indicarán la priorización para el desembolso de la medida de indemnización administrativa y se aplicará anualmente para la asignación de los turnos de pago de manera proporcional a los recursos apropiados en la respectiva vigencia fiscal para tal fin, de conformidad con el Marco de Gasto de Mediano Plazo del Sector.

Así, superada la “fase de respuesta”, continuaría la “fase de entrega de la indemnización”, - la cual está por definirse en el caso de la usuaria-. La UARIV – artículo 11 ídem - podrá fijar el periodo de entrega, atendido la disponibilidad presupuestal vigente para el año, y el resultado que arroje el método de priorización de **ILCIA RUEDA LONDOÑO**, razón por la que no podría ordenársele a la entidad de manera automática el pago de la reparación, como tampoco la fijación de una fecha exacta de pago.

Si bien<sup>4</sup> el inciso 4° del artículo 14 de la Resolución No. 01049 del 15 de marzo de 2019 contempla que “En todos los casos que proceda la entrega de la indemnización, la Unidad para las Víctimas comunicará a la víctima solicitante acerca del periodo de que dispone para hacer efectivo el pago de la medida de indemnización”, una interpretación sistemática de la norma obliga a considerar el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa a través del método de priorización.

Y en esa medida, dado que la accionante no acreditó alguna situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizarla será su deber acreditar según al artículo 4 de la citada Resolución alguna de ellas, de manera que obligue a la entidad demandada a priorizar la entrega de la indemnización administrativa en su caso, esto es :i) Tener una edad igual o superior a los setenta y cuatro (74) años, ii) Tener enfermedad (es) huérfanas, de tipo ruidoso, catastrófico o de alto costo definidas como tales por el Ministerio de Salud y Protección Social, iii) Tener discapacidad que se certifique bajo los criterios, condiciones e instrumentos

---

<sup>4</sup> La primera instancia hace mención a fallo de este Tribunal bajo el radicado 2020-0980-5, con ponencia de doctor René Molina Cárdenas

pertinentes y conducentes que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud.

Así mismo se advierte – *artículo 5* – el deber de participación de las víctimas en el procedimiento “*El acceso a la medida de indemnización administrativa requiere el agotamiento del procedimiento establecido por la Unidad para las Víctimas, por lo que las víctimas serán responsables de aportar la información solicitada en las diferentes fases del procedimiento*”.

Es así, como contrario a lo afirmado por la primera instancia, no se advierte vulneración alguna al debido proceso pues mal haría el juez constitucional en sustituir la competencia atribuida a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN A LAS VÍCTIMAS**, la cual posee las herramientas necesarias para adelantar los estudios específicos conforme a los lineamientos legales para determinar la disponibilidad o no de la entrega de la indemnización administrativa; y menos, para desconocer arbitrariamente los procedimientos establecidos en la normatividad, como erradamente lo consideró la Juez *a quo*, aludiendo a la estimación de un plazo razonable.

De tal suerte **SE REVOCARÁ** el fallo de primera instancia, y en su lugar, se deniega por configurarse una carencia actual en el objeto por hecho superado.

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

## RESUELVE

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia revisada por apelación, de naturaleza, contenido, procedencia y fecha antes mencionada, conforme a lo anotado en el cuerpo de la presente decisión y, en su lugar, se **DENIEGA** al configurarse en el asunto carencia actual en el objeto por hecho superado.

**SEGUNDO: COMUNICAR** lo resuelto al Juzgado de primera instancia para lo de su cargo.

**TERCERO: ORDENAR** a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para la revisión eventual de la sentencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*(firma electrónica)*  
**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**Magistrada Ponente**

*(firma electrónica)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**Magistrado**

*(firma electrónica)*  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**MAGISTRADA**  
**MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

**RENE MOLINA CARDENAS**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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: **0b5cf1694f1565179b6314b35f78209dbc12f71fd0c424d6f72b07428f9ba475**  
Documento generado en 13/04/2021 02:22:43 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

<b>RADICADO</b>	2021-0425-3
<b>ACCIONANTE</b>	Francisco Alejandro Rojas Calle
<b>ACCIONADAS</b>	Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, Directora para la Seguridad Ciudadana de la Fiscalía General de la Nación
<b>ASUNTO</b>	Tutela de Primera Instancia
<b>DECISIÓN</b>	Concede

**Medellín, trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)**

**Aprobada mediante Acta N° 044 de la fecha**

**ASUNTO**

Resolver en primera instancia la acción de tutela propuesta por **Francisco Alejandro Rojas Calle**, contra la **Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación y, la Directora ( e ) para la Seguridad Ciudadana de la Fiscalía General de la Nación**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Indicó Francisco Alejandro Rojas Calle<sup>1</sup>, que el 8 de febrero de 2021, el Fiscal General de la Nación visitó el municipio de Caucasia; lo que dio lugar a que manifestara en un grupo de WhatsApp que suponía privado, la percepción que le causó el hecho de que no saludara a los fiscales delegados que allí se encontraban; dicho audio circuló por diferentes grupos de servidores de la Fiscalía en todo el país, aproximadamente 10 días después de haberlo emitido, de lo que se enteró el 25 de febrero de 2021.

---

<sup>1</sup> Ver ítem 02 del expediente electrónico

Aseveró, que siete días después, el 8 de marzo de 2021, la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, emitió la resolución No. 991, mediante la cual ordenó la reubicación de su cargo como fiscal delegado ante los jueces penales del circuito, de la seccional Antioquia a la seccional Nariño, con fundamento en que la Delegada para la Seguridad Ciudadana de la entidad lo solicitó así. Por lo que consideró que las manifestaciones que realizó vía WhatsApp, fueron las que dieron lugar al traslado a otro departamento, lejos de su familia.

Agregó, que el citado acto administrativo carece de motivación y constituye una vía de hecho, por ser arbitrario y caprichoso, lo que da lugar a que no pueda ejercer su derecho a la defensa; porque, de hacerlo, conllevaría a dos situaciones, una, que se declaren desiertos los recursos de reposición y apelación, porque al desconocer la motivación del acto, no tiene como controvertirlo; y dos, que en el proceso contencioso administrativo no pueda solicitar pruebas o contradecirlas, porque no hay puntos específicos en los que fundamentarse.

Hizo alusión, a lo dispuesto en el artículo 36 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en cuanto a la razonabilidad de las decisiones discrecionales. Así mismo, a la sentencia SU-250 de 1998, que se refirió a la necesidad de motivar los actos administrativos.

Solicitó, se ordene a las accionadas, procedan a motivar la resolución No. 991 del 8 de marzo de 2021, en cuanto a los fundamentos para trasladarlo a otra seccional; así mismo, en caso de encontrarse probada la afectación al derecho a la libre expresión, se ordene revocar el acto administrativo en comento.

## **TRÁMITE**

En auto de 24 de marzo de 2021, se dispuso asumir la demanda, ordenándose la notificación de las accionadas; así mismo, se negó la solicitud de medida provisional impetrada por el accionante, al no verificarse los condicionamientos de urgencia o

necesidad.

## RESPUESTAS

La **Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación**, allegó respuesta<sup>2</sup> en la que indicó que se opone a las pretensiones del accionante, porque no le ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Agregó, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para ventilar controversias como la planteada por el ciudadano Rojas Calle, pudiendo acudir ante un juez ordinario, además, porque no existe un perjuicio irremediable y, proceder con una decisión en contrario podría generar una dificultad en el derecho de los ciudadanos a tener acceso efectivo y oportuno a la administración de justicia.

Adujo, que de conformidad con el artículo 2º del decreto ley 018 de 2004, la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación tiene el carácter de global y flexible. Así mismo, el artículo 4º numeral 22 del decreto ley 016 de 2014 establece la posibilidad de reubicación de los empleos de la entidad.

En el caso de Francisco Alejandro Rojas Calle, su reubicación corresponde a las necesidades del servicio, dadas a conocer por la delegada para la seguridad ciudadana a través de comunicación del 8 de marzo de 2021, concretamente para los departamentos del Chocó y Nariño, requiriéndose el traslado de dos fiscales para su fortalecimiento. Dicha decisión estuvo debidamente motivada; sin que se tuviera conocimiento del audio a que alude el accionante en la demanda.

Indicó, que de acuerdo con la constancia del 8 de abril de 2021, suscrita por la Subdirección de talento humano, el accionante no presentó recurso en contra del acto administrativo donde se dispuso el traslado.

Por su parte, la **Delegada para la Seguridad Ciudadana de la Fiscalía General de**

---

<sup>2</sup> Ver ítem 09 del expediente electrónico

RADICADO 2020-0425-3  
ACCIONANTE Francisco Alejandro Rojas Calle  
ACCIONADO DIRECTORA EJECUTIVA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y, la DIRECTORA PARA LA SEGURIDAD CIUDADANA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**la Nación** emitió contestación, en la que manifestó que desconoce el audio al cual hace referencia el accionante.

Aseveró, que el departamento de Nariño ha sufrido un incremento de conductas delictivas que afectan la seguridad ciudadana, por lo que, mediante oficio No. 20217720004563 del 8 de marzo de 2021, solicitó a la Dirección Ejecutiva la reubicación del doctor Francisco Alejandro Rojas Calle, de la seccional Antioquia a la seccional Nariño, por necesidades del servicio. Esta reubicación reconoce el valor profesional del accionante.

Solicitó, se declare improcedente el amparo invocado.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

La Sala es competente para decidir la presente acción de tutela, de acuerdo a lo normado en el artículo 86 de la Constitución Política, en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y numeral 3º del artículo 1º del decreto 1983 de 2017.

### **2. Caso concreto**

Se procederá a determinar, si han sido vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso y derecho de defensa de Francisco Alejandro Rojas Calle por parte de la Directora (e) para la Seguridad Ciudadana de la Fiscalía General de la Nación, al solicitar la reubicación del cargo que ocupa por razones de necesidad del servicio; y la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, al expedir la resolución No. 991 del 8 de marzo de 2021, mediante la cual se dispuso su reubicación de la seccional Antioquia a la de Nariño.

El artículo 86 de la Constitución Política establece la acción de tutela como mecanismo creado para efectivizar la protección de los derechos fundamentales cuando sean vulnerados o se vean amenazados por la acción u omisión de una autoridad, o de un particular en los casos expresamente previstos por la ley, cuya procedencia está sujeta a la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que a ella se acuda transitoriamente para precaver un perjuicio irremediable.

Su naturaleza es de carácter subsidiario, no es alternativa, tampoco está llamada a reemplazar las competencias y los procedimientos ordinarios previstos por el legislador para la protección de los derechos, adquiere la condición de residual en los eventos en que los medios establecidos por la ley no resulten eficaces para su amparo, además de predominar la informalidad puesto que se hace innecesario adelantar un trámite ordinario en la resolución de los temas propuestos.

En ese orden de ideas, lo primero que se advierte es que la tutela promovida en esencia controvierte un acto administrativo- Resolución 00991 del 8 de marzo de 2021- emitido por la Fiscalía General de la Nación - Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación- en ejercicio de la competencia atribuida en el numeral 26 del artículo 4 del Decreto Ley 016 del 9 de enero de 2014 concretamente la función de “ distribuir, trasladar y reubicar los empleos dentro de las plantas globales y flexibles de la entidad y determinar sus funciones, de acuerdo con las necesidades del servicio”.

La facultad de expedir los actos administrativos relacionados con reubicaciones fue delegada por el Fiscal General de la Nación al Director Ejecutivo- *Artículo 2 de la Resolución 0-0181 del 13 de febrero de 2020, modificada por la resolución 0-0188 del 2 de febrero de 2021*

En ese contexto, es dable afirmar la existencia de un medio judicial idóneo para controvertir el acto administrativo aludido, de naturaleza individual, siendo éste ante

la jurisdicción contenciosa administrativa a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha establecido que la regla general *“es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. Y, concluye la Corporación en cita, que la acción de tutela “no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales”*<sup>3</sup>.

Ahora bien, la improcedencia de la acción de tutela cuando existen otros mecanismos judiciales de defensa no es absoluta, pues como quedó expuesto en precedencia, es viable en forma excepcional, en primer término, cuando el medio ordinario de defensa judicial es ineficaz. No obstante, un supuesto de tal naturaleza se excluye en el caso examinado.

Lo anterior, porque la acción ante la jurisdicción contenciosa administrativa mal puede calificarse de ineficaz, no solo porque la introducción en ella de la oralidad implicó la agilización de los procedimientos, sino porque según lo dispuesto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, desde la presentación de la demanda es posible solicitar el decreto de medidas cautelares, una de ellas, la suspensión provisional del acto administrativo, que es lo pretendido por el accionante en la presente acción.

De otro lado, el amparo es igualmente procedente en forma excepcional con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como lo prevé, el artículo 6, numeral del Decreto 2591 de 1991, el cual debe ser *“(i) inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio*

---

<sup>3</sup> Sentencia T-030 de 2015, Corte Constitucional.

*grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables”<sup>4</sup>.*

En cuanto a la primera de tales exigencias, la Corporación en cita ha considerado que el perjuicio de inminente cuando *“la amenaza está por suceder prontamente. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética”*. Por tanto, en tales eventos debe aparecer acreditada la violación de los derechos fundamentales; como también, que no resulta posible aguardar a la interposición de medio ordinario de defensa judicial ante el acaecimiento de un perjuicio de la naturaleza indicada. Y en el caso examinado, la primera de tales condiciones se descarta.

En primer término, porque el acto administrativo censurado, el 000991 del 8 de marzo de 2021 fue adoptado con fundamento normativo soportado en el artículo 4, numeral 26, del Decreto Ley 016 de 2014, por virtud del cual la Fiscalía General de la Nación tiene la facultad para *“distribuir, trasladar y reubicar los empleos dentro de las plantas globales y flexibles de la entidad”<sup>5</sup>*.

En segundo lugar, porque se constata que el ahora accionante no fue el único servidor público objeto de reubicación, la delegada para la Seguridad Ciudadana (e) también solicitó, por necesidades del servicio, la reubicación de otro fiscal de la seccional Santander a la seccional Chocó<sup>6</sup>, lo cual excluye la existencia de tratamiento discriminatorio que implique la vulneración del derecho a la igualdad para el cual fue reclamada la protección.

De otra parte, la existencia de una planta *“global”* de la Fiscalía, no implica, necesaria o fatalmente, la asignación de sus funciones durante el tiempo de vinculación a la entidad

---

<sup>4</sup> Sentencia T-956 de 2013, Corte Constitucional.

<sup>5</sup> Sentencias T-751 de 2010 y T-425 de 2015.

<sup>6</sup> Ver oficio 2021-4563 en ítem 10 del expediente electrónico

a una específica y única sede, sino por el contrario, la movilidad determinada, precisamente, por las necesidades del servicio, razón por la cual los compromisos de un determinado servidor se deben adecuar a su situación laboral, dentro de la cual está siempre presente la posibilidad de ser ubicado en cualquier lugar del país.

Ahora, la decisión administrativa censurada en la acción constitucional no es de desvinculación del servicio público, sino de la prestación del mismo en una sede distinta de la actual, y al interior de la Fiscalía General de la Nación los cargos pertenecen a la dependencia donde se ubique el cargo, dado el carácter global y flexible que caracteriza la planta de personal de la entidad.

Por tanto, el traslado dispuesto por la Fiscalía, no constituyó un ejercicio arbitrario del *ius variandi*. Se sujetó a las limitaciones establecidas por la jurisprudencia constitucional<sup>7</sup>, porque además de haber estado soportado en las necesidades del servicio de dicha entidad, el demandante no presenta una situación personal o particular frente a la cual, necesariamente deba permanecer en esta ciudad.

De otro lado, si bien el accionante aduce que su reubicación se produjo por una retaliación de parte de la entidad, en punto a unas manifestaciones realizadas respecto del Fiscal General de la Nación en un grupo de WhatsApp, donde cuestiona la actitud de este alto funcionario en la visita que realizó al Municipio de Caucasia el 8 de febrero del presente año<sup>8</sup>, lo cierto es que no existe sino esas suposiciones expuestas en la demanda de tutela, pues nada se aportó al respecto y las vinculadas al trámite constitucional sostuvieron no tener conocimiento de dicha nota de voz.

Finalmente, no puede considerarse vulneración al derecho de defensa, cuando el mismo accionante interpuso, contra la Resolución que ordenó su reubicación, recurso de reposición y apelación y admite no sustentó los mismos.

---

<sup>7</sup> En este sentido, entre otras, la sentencia T-682 de 2014.

<sup>8</sup> Ver ítem 05 del expediente electrónico

RADICADO 2020-0425-3  
ACCIONANTE Francisco Alejandro Rojas Calle  
ACCIONADO DIRECTORA EJECUTIVA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y, la DIRECTORA PARA LA SEGURIDAD  
CIUDADANA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la tutela interpuesta por en contra de la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación y Directora para la Seguridad Ciudadana de la Fiscalía General de la Nación.

**NOTIFICAR** a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que este fallo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación. Si no fuere impugnado, se enviará la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>9</sup>

*(Firma electrónica)*

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**Magistrada Ponente**

*(Firma electrónica)*

**PLINIO MENDIETA PACHECHO**  
**Magistrado**

*(Firma electrónica)*

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**MAGISTRADA**  
**MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**PLINIO MENDIETA PACHECHO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

**RENE MOLINA CARDENAS**  
**MAGISTRADO**

---

<sup>9</sup> La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional [des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co); y su aprobación se materializó conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores, por medio de sus cuentas oficiales, los cuales se adjuntan.

RADICADO 2020-0425-3

ACCIONANTE Francisco Alejandro Rojas Calle

ACCIONADO DIRECTORA EJECUTIVA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y, la DIRECTORA PARA LA SEGURIDAD  
CIUDADANA DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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: **12d93517d0e2748452e513aa02ed82a6aed7e779b18a7dc392e2241644dc84c5**

Documento generado en 13/04/2021 03:48:37 PM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

**Radicado:** 2021-0347-3  
**Accionante:** Wilson Pérez Cardona  
**Accionado:** Comisión Nacional del Servicio Civil  
**Asunto:** Tutela de Segunda Instancia  
**Decisión** Confirma

**Medellín, trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021)**

**Aprobada mediante Acta N° 045 de la fecha**

**ASUNTO**

Resolver la impugnación promovida por **Wilson Pérez Cardona**, en calidad de accionante, contra el fallo proferido el diecinueve (19) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Penal del Circuito de Caucasia, Antioquia, que negó por improcedente, el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, invocados por el accionante cuya violación atribuyó a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

**DE LA SOLICITUD**

Informó el accionante<sup>1</sup>, que la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- expidió el acuerdo 20181000007556 del 7 de diciembre de 2018, por medio del cual se realizó convocatoria del proceso de selección para proveer los empleos pertenecientes al sistema de carrera administrativa del Municipio de Caucasia. Dicho Municipio fue incluido entre los priorizados para el postconflicto, de acuerdo al decreto 893 de 2017.

---

<sup>1</sup> Ver ítem 01 del expediente electrónico

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

Agregó, que la Comisión Nacional del Servicio Civil abrió el proceso de selección, y estableció una regulación para los municipios de 5ª y 6ª categoría, y otra diferente para los de categoría especial, 1ª, 2ª, 3ª, y 4ª.

Dado que el 9 de octubre de 2019 se categorizó para la vigencia 2020 al Municipio de Caucasia como de 4ª categoría, cuando inicialmente era de 5ª; la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- mediante acuerdo 0114 del 27 de febrero de 2020, modificó el acuerdo de convocatoria, adecuándolo a la nueva categoría del Ente Territorial.

Señaló, que para el año 2021, nuevamente el Municipio de Caucasia pasó a ser categoría 5ª, por lo que interpuso derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC-, indagando si en punto a esta situación, se expediría un nuevo acuerdo a lo que le respondieron, que fueron informados por el Ente Territorial del cambio de categoría, y, que al tenerse que modificar la norma reguladora del concurso, se afectarían las inscripciones en lo referente a los requisitos mínimos de participación, por lo que, al ser un cambio sustancial, la decisión de expedir un nuevo acuerdo se debía llevar a la Sala Plena de Comisionados, y la determinación adoptada se publicaría en la página web de la entidad y en el SIMO.

Indicó, que al no realizar la modificación al acuerdo 0114 de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- restringe el acceso a los cargos públicos y, desconoce lo preceptuado en el artículo 12, literal h de la ley 909 de 2004 y que de otra parte, el cambio de categoría del Ente Territorial no afectaría los requisitos mínimos exigidos para la inscripción, porque de conformidad con el decreto 1038 de 2018, a los municipios de 5ª categoría no les es exigible el requisito de la experiencia, y, todas las personas que se inscribieron para los empleos ofertados en el Municipio de Caucasia, reúnen los condicionamientos establecidos en el manual de funciones y competencias laborales.

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

Detalló, que la accionada amplió el plazo para las inscripciones, del 4 de enero al 20 de febrero de 2021, y, con este procedimiento quedarían por fuera de la convocatoria las personas que no cuentan con experiencia, vulnerando lo dispuesto en el decreto 1038 de 2018; caso contrario ocurriría, si la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC – modifica el acuerdo 0114 de 2020. Además, el aludido decreto establece que, a los aspirantes a ocupar empleos de carrera administrativa en los municipios de 5ª y 6ª categoría, no se les aplicará valoración de antecedentes, siendo otro beneficio que se les otorga a quienes no tienen experiencia que acreditar.

Adujo, que así se configura un perjuicio irremediable al no poder inscribirse en la convocatoria de los municipios priorizados para el post conflicto por carecer de la experiencia requerida, teniendo la accionada la facultad de suspender las inscripciones mientras modifica el acuerdo 0114 de 2020.

Solicitó, se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos; así como los principios que rigen el mérito, que son concurrencia e igualdad en el ingreso a empleos de carrera administrativa; en consecuencia, se ordene a la accionada la suspensión del proceso de inscripciones de las convocatorias para municipios priorizados para el post conflicto hasta que se modifique el acuerdo 0114 de 2020.

También pidió, se decretara medida provisional consistente en la pretensión enunciada.

### **ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA DE LA DEMANDADA.**

Por reparto, fue asignado en primera instancia el conocimiento de la presente acción de tutela, al Juzgado Penal del Circuito de Cauca, que en auto del cinco (05) de febrero de dos mil veintiuno (2021)<sup>2</sup>, ordenó el traslado de la demanda con sus anexos a la accionada, así como la vinculación del Municipio de Cauca, y los participantes

---

<sup>2</sup> Ver ítem 02 del expediente electrónico

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

de la convocatoria 0114 del 237 de febrero de 2020 (sic); habida cuenta que pueden verse afectados con la decisión de fondo. Para la notificación de los participantes, ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil, publicara la acción constitucional en la página web de la entidad.

Así mismo, negó la medida provisional incoada.

La **Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC-** allegó respuesta, en la que solicitó se declare improcedente el amparo invocado, en virtud al principio de subsidiariedad, en tanto el accionante cuenta con un mecanismo idóneo para controvertir el acto administrativo. Agregó, que tampoco se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable.

Aseveró, además, que una vez iniciada la etapa de inscripciones, la convocatoria se encuentra en fase de ejecución, por lo que existen situaciones jurídicas consolidadas, y, modificar o suspender el proceso de selección, desconocería las reglas del concurso para la provisión de empleos públicos, principalmente el principio de confianza.

El **Municipio de Caucasia** no allegó contestación, tampoco los **participantes** de la convocatoria 833 de 2018 *Municipios priorizados para el post conflicto*, debiéndose aplicar la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

## DECISIÓN IMPUGNADA

En decisión del 19 de febrero de 2021<sup>3</sup>, el Juzgado Penal del Circuito de Caucasia negó por improcedente el amparo invocado; al considerar que el accionante puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo a atacar la legalidad del acuerdo 0114 de 2020 y solicitar la suspensión del mismo. Agregando que deben

---

<sup>3</sup> Ver ítem 04 del expediente electrónico

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

desplegarse múltiples actividades probatorias, propias de un debate ante la justicia ordinaria y no ante un juez de tutela.

Consideró, que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza del accionante, y que inmiscuirse en este tipo de controversias, desborda la competencia del juez constitucional.

## **IMPUGNACIÓN**

El señor Wilson Pérez Cardona apeló la decisión de primera instancia<sup>4</sup>, argumentando que sí se encuentra en posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, porque al negársele concursar en igualdad de condiciones con los demás participantes se le está conculcando el acceso a un mejor cargo, percibiendo un detrimento monetario, lo que atentaría contra su mínimo vital y el de su núcleo familiar, y, redundaría en su calidad de vida.

Adujo, que la jurisdicción administrativa es inoperante y paquidérmica, pues mientras deciden acerca de la admisión de la demanda ya el concurso ha pasado, sin contar lo oneroso que resulta porque debe contratar un abogado que lo represente, sin que cuente con recursos para asumir este tipo de gastos.

Solicitó, se revoque la decisión recurrida, y se ordene la suspensión del concurso de méritos.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

---

<sup>4</sup> Ver impugnación en el expediente electrónico

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

Según el artículo 86 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 1º, 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del 1382 de 2000, es competente esta Corporación para revisar, por vía de impugnación, los fallos de tutela proferidos por los jueces penales del circuito del respectivo distrito judicial.

## **2. Asunto debatido**

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se estableció como un mecanismo al que se puede acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, cualquier persona, sea natural o jurídica, para que, mediante un pronunciamiento preferente y sumario, reclame la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o por un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

Sin embargo, constituye un instrumento de carácter residual, que sólo opera cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ese orden, para determinar la viabilidad de la tutela interpuesta por el ciudadano Wilson Pérez Cardona y, en consecuencia, de la prosperidad o no de la impugnación presentada por aquel contra el fallo de primera instancia, resulta necesario verificar la existencia o no de una situación de menoscabo o riesgo para los derechos invocados. Así mismo, comprobar la inexistencia del medio de defensa judicial, a menos que el recurso ordinario sea ineficaz, o se acuda a la tutela con carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sea lo primero indicar que el demandante pretende que por este mecanismo constitucional se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la suspensión del proceso de inscripciones para participar en las convocatorias de los Municipios del Posconflicto, hasta que se modifique el acuerdo No. 114 del 27 de febrero de 2020.

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

Alega la vulneración de los derechos fundamentales a debido proceso, igualdad, trabajo en condiciones dignas, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, al considerar que la Comisión Nacional del Servicio Civil con el Acuerdo 114 del 27 de febrero de 2020 modificó los requisitos para los cargos ofertados según categorización del Municipio en Nivel 4, y, pese a que dicho Ente territorial para el año 2021 volvió a categorizarse como de 5ª categoría, la Comisión no ha variado el citado acto administrativo lo que le ha impedido inscribirse en la convocatoria por no reunir los requisitos exigidos.

La primera instancia negó por improcedente el amparo invocado, pues consideró que el accionante puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo a atacar la legalidad del acuerdo 0114 de 2020 y solicitar la suspensión del mismo, sumado a que no se probó la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza del accionante.

Pues bien, en cuanto al condicionamiento de subsidiariedad o residualidad propio del presente mecanismo judicial y definido en los artículos 86 de la Constitución Política y en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, es procedente la acción de tutela cuando (i) el interesado no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) los otros medios no resultan idóneos o eficaces para el amparo de los derechos fundamentales, o (iii) para evitar un perjuicio irremediable.

Al respecto, puede estimarse que el medio ordinario de defensa judicial con que cuenta el accionante no es otro que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contemplado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011<sup>5</sup>. Esto, conduciría a sostener la improcedencia del amparo según el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

Ello porque para la impugnación de un acto de la naturaleza y alcance referidos, la norma indicada contempla el medio ordinario de defensa judicial. Además, porque su eficacia mal puede descalificarse de manera abstracta, como lo hace el accionante,

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-059 de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo

cuando la acción ante la jurisdicción contenciosa administrativa mal puede calificarse de ineficaz, no solo porque la introducción en ella de la oralidad implicó la agilización de los procedimientos, sino porque según lo dispuesto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, desde la presentación de la demanda es posible solicitar el decreto de medidas cautelares, una de ellas, la suspensión provisional del acto administrativo, que es lo pretendido por el accionante en la presente acción.

De tal suerte, debe recordarse que el mecanismo constitucional de protección *no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales (...)*<sup>6</sup>

Ahora bien, en cuanto a la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha establecido que “...únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.”<sup>7</sup>.

Es así, como no se vislumbra la posible ocurrencia de un menoscabo en cabeza del actor, de tal magnitud que justifique la intervención urgente de un juez de tutela. Los argumentos planteados por el accionante no permiten advertir la existencia de un daño cierto e inminente, pues no se le ha impedido el acceso al sistema de selección de la convocatoria 833 de 2018, el hecho de no reunir los requisitos para aspirar por méritos a determinado cargo no puede considerarse como una situación atentatoria

---

<sup>6</sup> Sentencias T-187 de 2010, T-451 de 2010, T-004 de 2011, T-704 de 2011, T-030 de 2015, T-707 de 2017 y SU-439 de 2017, entre otras.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-494 de 2010, en T-318 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

de sus derechos fundamentales y mucho menos como un hecho generador de un daño grave en sus condiciones de vida actuales.

Obsérvese, que la tesis desplegada por el demandante sobre este tópico, relacionada con que al no poder inscribirse por carecer de la experiencia requerida, no se compadece con la definición que de perjuicio irremediable se ha traído a colación y mucho menos tienen que ver con la afectación inminente al mínimo vital aducida, la cual se plasmó en un argumento escueto, sin soporte fáctico o probatorio alguno.

En consecuencia, al no superarse el condicionamiento de subsidiariedad, lo que sigue es la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela.

### **3. De los derechos de igualdad y acceso al desempeño de cargos públicos.**

Frente al derecho a la **igualdad** contemplado en el artículo 13 de la Constitución Política, cabe advertir que éste se vulnera cuando a situaciones iguales se les da un tratamiento diferenciado o a supuestos desiguales se les da igual tratamiento. En el presente caso, el accionante no acreditó en qué situación de hecho y de derecho específico, la CNSC ha actuado de forma diferente, por lo que no es posible conceder la tutela invocada respecto de este derecho.

En relación con los derechos de **acceso al desempeño de funciones y cargos públicos y al trabajo**, se entiende que dicha convocatoria es una mera expectativa para quienes pretenden acceder a ocupar uno de los cargos ofertados.

Dado lo anterior, el presente amparo constitucional es improcedente y por tanto, se procederá a confirmar la decisión recurrida.

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,

RADICADO 2020-0347-3  
ACCIONANTE Wilson Pérez Cardona  
ACCIONADO Comisión Nacional del Servicio Civil

## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, el 19 de febrero de 2021.

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

**QUINTO: REMITIR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

*(Firma electrónica)*  
**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**Magistrada Ponente**

*(Firma electrónica)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECHO**  
**Magistrado**

*(Firma electrónica)*  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
**Magistrado**

Firmado Por:

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**MAGISTRADA**  
**MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

**RENE MOLINA CARDENAS**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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: **6de72804b2300a6b06fc434856571872ef4a80e1799e93f3365cff4849601c3b**  
Documento generado en 13/04/2021 03:48:57 PM

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

### SALA DE DECISIÓN PENAL

**Proceso No:** 056153104003202100002 **NI:** 2021-0287-6  
**Accionante:** FLOR MARÍA VALENCIA DÍAZ  
**Accionados:** COLPENSIONES  
**Decisión:** Confirma  
**Aprobado Acta No.:** 58 del 13 de abril del 2021  
**Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, abril 13 del año dos mil veintiuno

### VISTOS

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), el pasado 01 de febrero de 2021 que concedió las pretensiones incoadas por la señora Flor María Valencia Díaz, en protección a su derecho al debido proceso administrativo, en contra de Colpensiones y la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

### LA DEMANDA

Los hechos materia de esta acción constitucional fueron sintetizados por el Despacho de primera instancia de la siguiente manera:

*“Indicó la accionante que el día 29 de septiembre de 2020 interpuso, ante la Junta Regional de calificación de invalidez, recurso de apelación contra el dictamen de pérdida de capacidad laboral por sentirse inconforme con el porcentaje de su invalidez, solicitando la remisión del expediente a la Junta Nacional de calificación de invalidez.*”

*Señaló que, pese a que han trascurrido más de tres meses desde la interposición del recurso de apelación ante la junta regional de calificación de invalidez, la entidad no ha dado trámite al mismo, debido a que COLPENSIONES no ha pagado los honorarios de la Junta Nacional de Calificación.*

*Refirió que, en varias ocasiones, acudió a COLPENSIONES solicitando el pago de los honorarios profesionales a la Junta Nacional de Calificación de invalidez, porque esa entidad la calificó en primera instancia y por ser su fondo de pensiones, petición que le fue resuelta desfavorablemente, aduciendo que era un trámite interno de las dos entidades y que la junta regional no había solicitado el cobro de los honorarios profesionales, hecho que fue desvirtuado por la Junta quien manifestó que ya se la ha hecho el cobro varias veces a COLPENSIONES sin obtenerse resultados favorables.*

*Concluyó que, no ha podido iniciar su reclamación de pensión de invalidez, debido a que COLPENSIONES no ha querido pagar los honorarios a la Junta Nacional para que dicha entidad califique su pérdida de capacidad laboral.*

*Por lo expuesto, solicitó tutelar en favor de su representado los derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad, petición y debido proceso. En consecuencia, se ordene a Colpensiones que, a la menor brevedad, pague los honorarios de la Junta Nacional de calificación de invalidez para que se surta su recurso de apelación.”*

#### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Admitida la acción de tutela el pasado 12 de enero de la presente anualidad, se notificó a Colpensiones, al tiempo que se dispuso la vinculación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

La directora de acciones constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en escrito fechado 15 de enero de 2021 emitió

pronunciamiento donde señaló que el día 22 de diciembre de 2020 esa entidad respondió derecho de petición elevado por la demandante, donde se le indicó que en el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral emitió el dictamen N° DML 2059 del 9 de marzo de 2020 donde se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 23.14% con fecha de estructuración 26 de septiembre de 2019, inconforme con la determinación, ordenó y ejecutó el pago de los honorarios a la Junta Regional, la cual luego del trámite debido emitió el dictamen N° 089504-2020 del 21 de agosto de 2020, sobre el cual la actora interpuso los recursos de ley.

Señaló que para acceder a la petición de pago de los honorarios a la junta nacional debe contar con la totalidad de la documentación requerida, como lo es copia del dictamen expedido por la Junta Regional de Calificación de Antioquia y el oficio donde la junta regional concede el recurso de apelación ante la junta nacional.

Que las Administradoras del Sistema de Seguridad Social tienen por obligación el pago de honorarios, si la patología en primera oportunidad es de origen laboral corresponde a la Administradora de Riesgos Laborales, pero si al inicio se determina de origen común serán sufragados por la administradora de pensiones.

Resaltó que para desatar los respectivos recursos ante las juntas de calificación de manera anticipada es necesario realizar el pago de los honorarios como requisito para la remisión del trámite, caso contrario se devolverán los documentos sin realizar gestión alguna.

Mencionó el carácter subsidiario de la acción de tutela en el tema de la calificación de pérdida de capacidad laboral, que debe resolverse ante el juez ordinario, tornándose improcedente por existir otro mecanismo idóneo para la protección de sus derechos. Por lo anterior solicitó negar las pretensiones de la accionante por falta de vulneración de derechos fundamentales.

La representante legal de la Junta Regional de Invalidez de Antioquia, respondió al requerimiento efectuado por el juzgado de instancia por medio de oficio calendarado el 15 de enero de 2021, donde manifestó que respecto a la accionante la sala segunda de decisión en audiencia privada del 21 de agosto del 2020, emitió dictamen de calificación bajo el radicado 089504 dictaminando que la señora Flor María Valencia Díaz presentó una pérdida de capacidad laboral del 34.65%, con fecha de estructuración del 26 de septiembre de 2019. Que dicho dictamen fue notificación en debida forma a las partes, esto es a Colpensiones y a Nueva Eps, vía correo electrónico. Además, que concedió el recurso de apelación interpuesto por la accionante ante la Junta Nacional.

Indicó que para que la Junta Nacional le dé trámite al recurso de apelación, debe recibir por anticipado el pago de los honorarios, para el caso concreto le corresponde a Colpensiones. Que hasta tanto Colpensiones no realice el pago, no puede remitir el trámite para el estudio ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, conforme lo establecido en el decreto 1352 del 2013, compilado en el decreto 1072 del 2015.

Asegura que Colpensiones cuenta con la documentación requerida para proceder con el pago, por cuanto fue notificado por medio de correo electrónico.

Finalmente expresó que no ha vulnerado derechos fundamentales de la señora Flor María Valencia, por tanto, solicitó se desestimen las pretensiones en contra de la Junta Regional de Calificación de Antioquia, y en su lugar se requiera a Colpensiones para que acredite el pago de los honorarios a fin de continuar con el trámite correspondiente.

## **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, luego el juez *a-quo* procede a analizar el caso en concreto.

Señaló que la Junta Regional de Invalidez de Antioquia omitió notificar a Colpensiones del recurso de apelación interpuesto en contra del dictamen N° 089504 -2020 del 21 de agosto de 2020, pues de los archivos adjuntos a la respuesta se desprende que la comunicación trataba de otro afiliado y con número de dictamen diferente, y no existe constancia de haberse efectuado en debida forma la notificación por parte de la Junta Regional a Colpensiones. Por ende, refiere que le asiste razón a Colpensiones al expresar que no obra en el expediente de la demandante la documentación necesaria.

Señaló que erró la Junta Regional al no comunicar a Colpensiones del recurso de apelación interpuesto en contra del dictamen que emitió, lo que llevó a una dilación injustificada del trámite, lo que es óbice para que la accionante inicie su proceso de pensión de invalidez.

Consecuente con lo anterior, tuteló los derechos fundamentales de la señora Flor María Valencia Díaz, ordenándole a la Junta Regional de Calificación de Antioquia, comunicar a Colpensiones en debida forma del recurso de apelación interpuesto en contra del dictamen N° 089504-2020 del 21 de agosto de 2020, para que seguidamente Colpensiones realice lo pertinente para darle trámite al recurso de apelación ante la Junta Nacional, una vez acredite el pago de los honorarios ante la Junta Regional.

## **LA APELACIÓN**

Inconforme con la determinación de primera instancia la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, impugnó la misma en los siguientes términos:

Señaló que Colpensiones tiene conocimiento del recurso de apelación interpuesto por la accionante en contra del dictamen 089504-2020, pues por medio del comunicado número JRCIA S2 N 24395-21 del 15 de enero de 2021, el cual fue remitido vía correo electrónico a la dirección [juntaregional@colpensiones.gov.co](mailto:juntaregional@colpensiones.gov.co), le enteró al respecto.

Que pese a que en el fallo de primera instancia se asegure que el comunicado pertenece a otro paciente, bajo otro número de dictamen, relata que esa manifestación no es cierta, pues al verificar los documentos que se anexaron a la tutela se puede evidenciar que el comunicado JRCIA S2 N 24395-21 enviado a Colpensiones efectivamente informa del recurso de apelación interpuesto por la señora Flor María Valencia Díaz.

Por lo anterior, indica que Colpensiones cuenta con los documentos requeridos para cumplir con la obligación de acreditar el pago ante la Junta Regional, para el trámite en la Junta Nacional, que una vez Colpensiones realice las actuaciones que le competen, se dará trámite al recurso de apelación.

Finalmente solicita se revoque el fallo de primera instancia en contra de la Junta Regional de Calificación de Antioquia, toda vez que no ha incumplido con su deber ya que remitió y comunicó a Colpensiones sobre el trámite de apelación, y una vez esa entidad realice el pago continuará con el trámite debido.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En el caso analizado se deberá determinar, quien de las entidades demandadas ha impedido el trámite al recurso de apelación ante la Junta Nacional de Invalidez, frente al dictamen 089504-2020, interpuesto por la señora Flor María Valencia Díaz.

## **Problema jurídico**

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en este caso en concreto se presenta vulneración a derechos fundamentales de la señora Flor María Valencia Díaz, además acorde a lo pretendido por la actora, y el material probatorio que reposa en el plenario, deberá esta Magistratura determinar cuál entidad está obstaculizando el trámite de apelación interpuesta por la actora en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Antioquia.

## **Del caso concreto**

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

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

Conforme al material recaudado se tiene que el motivo de inconformidad de la actora es que no se le ha dado trámite al recurso de apelación interpuesto en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral N° 089504-2020

emitido la Junta Regional de Calificación de Invalidez, al cual no se le ha dado trámite, pues como requisito para proceder al envío a la Junta Nacional se debe realizar el pago de los honorarios correspondientes.

Conforme al tema que ocupa nuestra la atención, la Corte Constitucional en sentencia T-400 de 17, preceptuó lo siguiente:

***“Honorarios de los Miembros de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez***

*El dictamen proferido por las Juntas de Calificación de Invalidez permite que se reconozca y pague ciertas prestaciones sociales a aquellos sujetos que han tenido una disminución en su capacidad laboral, por este motivo es indispensable acceder a dicha calificación.*

*Los integrantes de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez no reciben salario sino honorarios. De conformidad con el artículo 17 de la Ley 1562 de 2012, estos emolumentos estarán a cargo de la entidad Administradora del Fondo de Pensiones o la Administradora de riesgos laborales.*

***“Artículo 17. Honorarios Juntas Nacional y Regionales.*** Los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo.

*El Ministerio de Trabajo dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, reglamentará la materia y fijará los honorarios de los integrantes de las juntas.*

***Parágrafo.*** Las juntas de calificación percibirán los recursos de manera anticipada, pero los honorarios de los integrantes sólo serán pagados hasta que el respectivo dictamen haya sido expedido y entregado, recursos que deben ser diferenciados y plenamente identificables en la contabilidad.”

*La Corte Constitucional en Sentencia C-164 de 2000 determinó que era deber del Estado salvaguardar a los sujetos que por su condición física, económica o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Por esta razón, debe evitar un trato favorable respecto de aquellos que cuenten con los recursos económicos para que su salud física o mental sea evaluada, habida cuenta que “la seguridad social es*

*un servicio público de carácter obligatorio, que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”<sup>[36]</sup>.*

*En atención a lo enunciado anteriormente, la prestación de un servicio esencial en materia de seguridad social, como lo es el examen de pérdida de capacidad laboral, no puede condicionarse a un pago. Puesto que, se “elude la obligatoriedad y la responsabilidad del servicio público, y promueve la ineficiencia y la falta de solidaridad de las entidades de seguridad social, a la vez que convierte en ilusorio el principio de la universalidad”<sup>[37]</sup>*

Además, conforme al pago de los honorarios a la Junta Nacional de Calificación, el decreto 1352 de 2013 en su artículo 20, el mismo que fue compilado por el decreto 1072 de 2015, estipula lo siguiente:

*“Artículo 20. Honorarios. Las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez recibirán de manera anticipada por la solicitud de dictamen, sin importar el número de patologías que se presenten y deban ser evaluadas, el equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente de conformidad con el salario mínimo establecido para el año en que se radique la solicitud, el cual deberá ser cancelado por el solicitante.*

*El incumplimiento en el pago anticipado de honorarios a las Juntas de Calificación de Invalidez por parte de las entidades Administradoras de Riesgos Laborales y empleadores, será sancionado por las Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo. El no pago por parte de las demás entidades será sancionado por la autoridad competente.*

*Cuando la Junta Regional de Calificación de Invalidez actúe como perito por solicitud de las entidades financieras, compañías de seguros, éstas serán quienes deben asumir los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez.*

*En caso que la Junta Regional de Calificación de Invalidez actúe como perito, por solicitud de autoridad judicial, los honorarios deberán ser cancelados por quien decreta dicha autoridad. En el evento que el pago no se realice oportunamente, la Junta Regional de Calificación de Invalidez informará de tal hecho al juez quien procederá a requerir al responsable del pago, sin que sea posible suspender el trámite de dictamen.*

*En los casos en que la Junta Regional de Calificación de Invalidez actúe como perito*

*en los términos previstos en el Código de Procedimiento Penal, su gestión no generará honorario alguno.*

*Cuando las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez actúen como segunda instancia en los casos de los educadores y servidores públicos de Ecopetrol, serán el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio o Empresa Colombiana de Petróleos, quienes asumirán los honorarios de las Juntas de Calificación de Invalidez...”*

Conforme a lo anterior, se tiene que el fallo primigenio ordenó a la Junta Regional de Invalidez de Antioquia, proceder a realizar en debida forma la notificación del oficio de impugnación efectuado por la señora Flor María Valencia, en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral número 089504-2020 del 21 de agosto de 2020, y a su vez a Colpensiones una vez obtenida la documentación pertinente, proceda a acreditar el pago de los honorarios ante la Junta Regional, para que esta a su vez realice el trámite del envío del recurso de apelación a la Junta Nacional.

Así pues, Colpensiones es quien tiene el deber de efectuar el pago de los honorarios los cuales deben de cancelarse para darle trámite al recurso de apelación ante la Junta Nacional, por cuanto según la ley 1562 de 2012 en su artículo 17, estipula que los honorarios serán pagados por la Administradora de Fondos Pensionales, cuando la calificación en primera oportunidad sea de origen común, y al considerar que las enfermedades del accionante son consideradas de origen común corresponde a la administradora de fondos pensionales.

Por otra parte, la Junta Regional de Calificación de Antioquia en su escrito de impugnación refiere que Colpensiones fue comunicado debidamente del trámite de apelación, asegura que esa entidad tiene conocimiento de que la señora Valencia Díaz interpuso recurso de apelación en contra del dictamen emitido, y entonces deben de proseguir con la acreditación del pago.

Ahora, no está en duda la entidad a quien compete efectuar el pago de los honorarios, lo que se logró establecer una vez auscultado en el material probatorio es evidente que la Junta Regional de Calificación de Antioquia hubiese realizado la comunicación de la impugnación a Colpensiones, es decir, adjunta oficio correspondiente a otro usuario y a otro dictamen de pérdida de capacidad laboral, esto es, los oficios JRCIA S2 N 24395 -21 fechado el día 15 de enero de 2021, dirigido a la accionante y el oficio JRCIA S2 N 00891 del 15 de enero que le informa a la señora María Cristina Cortes Gaviria apoderada, del recurso de apelación interpuesto por el señor Francisco Javier Moreno Posada, en contra del dictamen N° 089287-2020 del 27 de agosto de 2020, los cuales están repetidos y sin ningún otro elemento de prueba que denote la debida notificación a Colpensiones.

En el material probatorio allegado al plenario, existe un oficio fechado 09 de febrero de 2021, donde Colpensiones pregona el cumplimiento al fallo de tutela de la referencia, y con ello adjunta una respuesta brindada a la accionante, donde le manifiestan que realizaron el pago ante la Junta Nacional, sin enviar constancia que compruebe que efectivamente efectuó dicho pago.

Así las cosas, es dable confirmar la sentencia de tutela de primera instancia, en el entendido de ordenarle a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, proceda de inmediato a efectuar la notificación del recurso de apelación a Colpensiones, y este a su vez proceda a realizar las gestiones pertinentes para el pago de los honorarios, acreditando el mismo ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, con el fin de que pueda darle trámite al recurso de apelación interpuesto por la accionante ante la Junta Nacional de Calificación de invalidez.

En consecuencia, no encuentra esta Sala razones válidas para revocar el fallo de tutela de instancia, tal como lo insta la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, por lo que procedente es confirmarlo en su integridad.

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: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), calendada el día 01 de febrero de 2021, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** La notificación de la presente decisión se realizará conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

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

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente

**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario

Firmado Por:

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA**

**NANCY AVILA DE MIRANDA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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:  
**4ca1d5fd6814f71d9f15cb9fa200b3177a09344d4615182c856d265307bb83a8**

Documento generado en 13/04/2021 02:03:28 PM

Proceso No: 05890318900120210000300 NI: 2021-0361  
Acusado: HAROL WILSON VILLEGAS ABELLO  
Delito: Acceso carnal abusivo y otro  
Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito Yolombó  
Motivo: petición de nulidad

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

### SALA DE DECISIÓN PENAL

**Proceso No:** 05890318900120210000300 NI: 2021-0361  
**Acusados:** HAROL WILSON VILLEGAS ABELLO  
**Delito:** Acceso carnal abusivo agravado en concurso  
con acto sexual abusivo  
**Origen:** Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó  
**Motivo:** petición de nulidad  
**Aprobado por medios virtuales mediante acta No. 58** abril 13 del 2021  
**Sala No:** 6

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

Medellín, trece de abril de dos mil veintiuno.

#### 1. Objeto del pronunciamiento.

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la determinación del Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó, que negó petición de nulidad de la actuación desde la formulación de imputación, proceso recibido de la secretaría de esta Corporación el pasado 07 de abril del año en curso.

#### 2. Actuación procesal relevante.

Al inicio de la audiencia de acusación y después de que la Fiscalía informa que adicionaba el escrito de acusación relacionando unas pruebas, el señor defensor manifestó que no tenía peticiones de impedimento, recusación o manifestaciones de falta de competencia, pero reclamaba la nulidad de la actuación desde la imputación, pues revisado el escrito de

acusación del que se le corrió traslado aprecia que la Fiscalía intentó corregir los yerros de la imputación, en la que se diera lectura a elementos de prueba y no se presentaron delimitados los hechos jurídicamente relevantes, en contravía de la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que precisa no solo la necesidad de que los hechos jurídicamente relevantes estén debidamente delimitados desde la imputación, sino que además indica que no es posible agregar nuevos hechos en la acusación.

Resaltó que en la imputación se pusieron de presente evidencias y elementos materiales, confundiéndolas con los hechos y hasta se dio lectura a una entrevista lo que resulta totalmente inadmisibles y mucho menos tratar de corregirlos en el escrito de acusación.

Señaló que el indebido actuar del Ente instructor vulneró además la libertad de su representado, quien se encuentra sometido a una medida de aseguramiento fruto de una imputación indebidamente formulada.

Frente a tal petición la representante del Ente instructor indicó que ella es una funcionaria diferente a la que formuló la imputación, sin embargo, ella no cambió los hechos simplemente con una redacción diferente propia del estilo de cada funcionario y de manera más técnica redactó los mismos, sin que esté afectando con esto las garantías del procesado o su defensor, y se cumplió legalmente con la exigencia para la formulación de la acusación.

A su vez el abogado representante de víctimas se apegó a las peticiones de la Fiscalía, y resaltó que las diferencias que se tenga sobre la libertad del procesado se pueden discutir es ante el Juez de control de garantías.

### **3. Auto de primera instancia.**

El señor Juez de Primera Instancia se refirió a los requisitos legales para la formulación de imputación y encontró que el Ente Instructor conforme a los elementos probatorios con los

que contaba, cumplió en debida forma con la imputación, que la investigación avance y aparezcan nuevos elementos materiales que permitan adecuar la imputación a la realidad probatoria no implica un acto arbitrario ni mucho menos que genere nulidad.

Negó la petición indicando que la imputación resulta ajustada a la ley, y como lo menciona la Fiscalía ella simplemente presentó los hechos con una relación diversa en la acusación, pero esto no genera nulidad por afectación del debido proceso, además como la fiscalía ha recabado más prueba bien puede adecuar en la acusación la imputación sin alterar la esencia de la misma.

#### **4. Apelación.**

Inconforme con la determinación el abogado defensor interpuso recurso de apelación contra la negativa de nulidad con los siguientes argumentos:

Indicó que si se repasa la formulación de la imputación se encuentra que la Fiscalía confundió hechos jurídicamente relevantes, hechos indicadores y medios de prueba, tal y como lo resaltó en su petición inicial, y esto no se soluciona con un simple cambio de estilo en la acusación de la que se le está corriendo traslado.

Resaltó que el Juez de instancia no dio respuesta a sus pedimentos, no analizó los yeros que se evidenciaron en la imputación donde en indebida forma se terminó dando lectura a una entrevista, e insiste que esto no puede solucionarse presentando una nueva relación de hechos en la acusación.

Agregó que debe existir congruencias entre la imputación y la acusación, y la comparación de lo enunciado en la imputación con el escrito de acusación, salta a la vista que en el primer acto se confundieron hechos jurídicamente relevantes con medios de prueba y otros elementos, y en últimas lo que ocurrió en la imputación fue una lectura de un elemento de prueba de forma textual.

Como quiera que el yerro de la imputación no se puede corregir en la acusación, lo procedente es la nulidad desde el acto de formulación de imputación, reclamando se de aplicación al precedente fijado en la sentencia del Magistrado EUGENIO FERNANDEZ CARLIER del pasado 14 octubre del 2020 radicación 55440, agregó además que no es valido argumentar que como ahora se tiene más prueba se pueda corregir las falencias en la acusación, pues esto sería un sorprendimiento indebido a la defensa.

Al correr traslado a la Fiscalía solicitó la confirmación de la providencia impugnada, señalando que los argumentos tenidos en cuenta por el Juez de conocimiento resultan acertados y tuvo en cuenta no solo sus argumentos sino los de la defensa, por lo que no se puede decir que la decisión no se fundamentó, simplemente desechó los de la defensa y tuvo en cuenta los que se expusieron por parte de la Fiscalía por encontrarlos acertados, en el mismo sentido se pronunció el abogado representante de víctimas.

## **5. Para resolver se considera**

El tema que ocupa la atención de la Sala lo es el determinar si la petición de nulidad de la actuación desde la formulación de la imputación esta llamada a prosperar.

Lo primero que debe recordar es que las premisas fácticas contenidas tanto en la imputación como en la acusación, son las que se debaten en el juicio y sobre las que se debe emitir sentencia.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia de tiempo atrás perfiló una línea jurisprudencial que resalta la necesidad de que los hechos jurídicamente relevantes estén debidamente definidos, tanto en la imputación como en la acusación, igualmente ha indicado que no es posible agregar hechos nuevos a la imputación cuando se presenta la acusación; Ahora bien, la acusación tiene un referente claro la imputación, y debe tener plena consonancia fáctica no siendo posible agregar nuevos hechos o premisas fácticas tal y como lo resalta la Sala Penal al indicar en sentencia del Magistrado EUGENIO FERNANEZ CARLIER del pasado 14 octubre del 2020, radicación 55440, que el defensor utiliza en su argumentación y que señala lo siguiente:

*“La Corte de tiempo atrás ha insistido en los requisitos objetivos mínimos con que debe contar la Fiscalía al momento de formular tanto la imputación, como la acusación, así como la coherencia que en ese sentido se debe mantener a lo largo del diligenciamiento. En principio, para que a través del juez de control de garantías le comunique a una persona la calidad de imputada al estar siendo investigada por su posible participación en una conducta punible, el artículo 288 de la Ley 906 de 2004 tiene como exigencias el expresar oralmente la concreta individualización, identificación y ubicación del imputado, así como hacer una «relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes.*

*Aunque en ese estadio no es necesario descubrir los elementos materiales probatorios ni la evidencia física, sí debe el representante del ente investigador ofrecerle al juez de control de garantías elementos de juicio tendientes a acreditar la índole penal del comportamiento y la relación del imputado con el mismo, a fin de que pueda inferir razonablemente la autoría o participación en el delito que se investiga, tal y como lo dispone el artículo 287 de la normativa en comento. Por ello, se ha enfatizado en que la formulación de imputación ha de ser fáctica y jurídica, fase embrionaria ubicada en los terrenos de posibilidad, que luego, en virtud del principio de progresividad, permitirá allegar elementos materiales probatorios y evidencia con miras a sustentar la formulación de acusación con un grado de probabilidad de verdad, momento culminante de la investigación que la reviste de un halo definitivo delimitando así el marco factual y jurídico dentro del cual habrá de surtirse el debate oral. Bajo esa perspectiva, la formulación de*

*imputación se constituye en un condicionante fáctico de la acusación —o del allanamiento o del preacuerdo—, sin que los hechos puedan ser modificados, estableciéndose así una correspondencia desde la arista factual, lo cual implica respetar el núcleo de los hechos, sin que ello signifique la existencia de un nexo necesario o condicionante de índole jurídica entre tales actos.*

*Esa precisión que debe tener la Fiscalía desde la formulación de imputación de informar al imputado de los hechos y circunstancias, con las consecuencias jurídicas que aparejan, habilita el ejercicio pleno de derecho de defensa a fin de planear la estrategia tendiente a morigerar el poder punitivo estatal, al punto que le permite optar de manera libre, consciente y voluntaria por aceptar los cargos con miras a lograr una sustancial rebaja de la pena o continuar el trámite ordinario para discutir en el juicio los hechos o su responsabilidad, allegando pruebas en su favor o contravirtiendo las que se aducen en su contra. Pero cuando surgen nuevas aristas fácticas que conllevan la configuración de otras hipótesis delictivas será necesario ampliar la formulación de imputación o incluso practicar otra diligencia de esa índole a fin de no sorprender al inculcado, limitante que subsiste aun en la audiencia de formulación de acusación, en la que, si bien el Fiscal puede corregir la acusación, no está facultado para alterar el aspecto fáctico. El límite, entonces, son los hechos registrados en la imputación, sin que se puedan considerar supuestos fácticos no incluidos en ella, máxime cuando tal modificación agrava la situación jurídica del inculcado. Esto significa que tales modificaciones serán posibles si se adelanta una audiencia de garantías adicional a la imputación para tales efectos y se realiza antes de la presentación del susodicho escrito.”*

En el presente caso el señor defensor al inicio de la acusación, sin haber aun presentado observaciones al escrito y sin que materialmente dicha acusación se presentara, pues no se había dado lectura a la misma, indica que la imputación como acto de comunicación no cumplió con las exigencias legales, pues no se incluyeron debidamente los hechos jurídicamente relevantes, y ahora en el escrito de acusación la Fiscalía pretende corregir tales fallas cambiando la imputación, lo que no es admisible pues la está adicionando buscando corregir unos yerros de la imputación, lo que resulta contrario a la línea jurisprudencial que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha trazado.

Al respecto debe indicar la Sala en el presente momento no resulta posible adentrarnos en el tema de discusión propuesto por la defensa, así éste considere que el escrito del que se

le corrió traslado no tiene consonancia con la imputación o no se puedan solucionar en tal estado los yerros que avizora en la imputación al incluir elementos de prueba y darse lectura a una entrevista, pues la acusación solo se materializa con su lectura y agotado el trámite de las observaciones al escrito de acusación, no con la simple presentación, por ende si encuentra objeciones al escrito por su falta de consonancia con la imputación que considera indebidamente formulada, lo procedente es que tal y como lo establece el artículo 339 de Código de Procedimiento Penal, presente las observaciones pertinentes, a fin de que la Fiscalía, si hay lugar a ello haga las correcciones o precisiones pertinentes y solo agotado dicho trámite, es que se puede suscitar de mantener el debate que ahora propone el señor defensor, buscar solucionar la situación mediante el remedio extremo de la nulidad.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que la petición de nulidad formulada por la defensa es extemporánea por anticipación, visto que aún no se da curso al trámite de las observaciones al escrito de acusación, y por lo mismo no encuentra posible adentrarse en el estudio de fondo de la discusión propuesta, y no pudiendo dejar de lado que la nulidad es el remedio extremo frente a irregularidades que afecten la actuación y aquí la ley establece una instancia previa para plantear la discusión que propone el señor defensor.

En consecuencia, deberá continuarse con la audiencia de acusación para que se presenten las observaciones que tenga la defensa al escrito de acusación, y se de el trámite legal previo a cualquier planteamiento de nulidad bajo la óptica que ahora está planteando el señor defensor, visto que como se viene diciendo el escenario de las observaciones al escrito de acusación, es el mecanismo previsto en la ley inicialmente para plantear la problemática propuesta.

Se itera, no se puede pasar por alto que en el precedente jurisprudencial que reclama el

defensor se de aplicación, claramente se expresa, como se viene diciendo, que en la acusación se pueden hacer correcciones a la imputación sin que se altere el núcleo fáctico, por ende, si aún no se hacen las observaciones no se puede adelantar el debate planteado, por lo que como se viene anunciando la Sala se abstendrá de resolver de fondo sobre lo pedido.

Toda vez que la actuación, según planilla de la oficina de apoyo fue repartida a este despacho desde el pasado 18 de marzo, pero solo se recibió de la secretaría en el correo electrónico del despacho del magistrado ponente el pasado 07 de abril, se requerirá al secretario del Tribunal para que informe los motivos de la tardanza en la entrega de la actuación.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Abstenerse de ocuparse de la apelación sobre el auto que negó la nulidad propuesta por la defensa al inicio de la audiencia de acusación, por resultar la misma extemporánea por anticipación, conforme a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

Acusado: HAROL WILSON VILLEGAS ABELLO

Delito: Acceso carnal abusivo y otro

Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito Yolombó

Motivo: petición de nulidad

**SEGUNDO:** Contra la presente determinación no procede recurso alguno, regrese la actuación al juzgado de origen para que continúe la audiencia de acusación, conforme a lo dispuesto en este proveído.

**TERCERO.** Requerir al señor secretario de esta Corporación, de conformidad a lo anunciado en la parte motiva de este proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente

**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario

**Firmado Por:**

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA**

Proceso No: 05890318900120210000300

NI: 2021-0361

Acusado: HAROL WILSON VILLEGAS ABELLO

Delito: Acceso carnal abusivo y otro

Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito Yolombó

Motivo: petición de nulidad

**NANCY AVILA DE MIRANDA**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD 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:

**f1a454c3382c5e7701fcc528b4e1a8ee94d2fe5dc2ad52ab995377877fe761bb**

Documento generado en 13/04/2021 10:46:25 AM