

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 067

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
2021-0563-3	Consulta a desacato	María Elena Cabrerías Córdoba	NUEVA EPS y otros	Declara NULIDAD	Abril 27 de 2021
2021-0430-3	Tutela 2° instancia	Catalino Miguel Blanco Romero	ARL POSITIVA Y OTROS	modifica fallo de 1° instancia	Abril 27 de 2021
2021-0418-3	Tutela 2° instancia	Noryelis Noemi Velásquez Salazar	Ministerio de Salud y Protección Social y o	modifica fallo de 1° instancia	Abril 27 de 2021
2021-0341-4	Tutela 1° instancia	VIVIANA JULIETH MORENO ARAUJO	Fiscalía 73 Seccional de Turbo	concede recurso de apelación	Abril 28 de 2021
2021-0568-5	Tutela 1° instancia	Dora Cecilia Henao Castaño	Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia y otro	Declara carencia de objeto	Abril 27 de 2021
2021-0404-5	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS Y OTROS	Gabriel Antonio Echeverri Rendón	Confirma auto de 1° instancia	Abril 27 de 2021
2021-0617-5	Tutela 1° instancia	Diego Alberto Zapata y otro	Fiscalía 10 especializada de Antioquia	acepta desistimiento	Abril 27 de 2021
2021-0613-5	Consulta a desacato	Gildardo de Jesús Franco Franco	COLPENSIONES	Confirma sanción	Abril 27 de 2021
2021-0611-5	Consulta a desacato	Johan Wilmer Marín Bracho	NUEVA EPS y otros	revoca sanción impuesta	Abril 27 de 2021
2021-0433-6	Tutela 2° instancia	JORGE LUIS BORJA	DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DEL CHOCÓ y otros	Confirma fallo de 1° instancia	Abril 27 de 2021
2021-0490-6	auto ley 906	HOMICIDIO Y OTRO	DAHIAN ALEXIS DAVID ARCILA	Declara NULIDAD	Abril 28 de 2021
2021-0499-6	auto ley 906	celebración de contrato sin cumplimiento de requisitos legales	AIDE PATRICIA FAJARDO ALZATE	Confirma auto de 1° instancia	Abril 28 de 2021
2021-0464-6	Tutela 1° instancia	MÓNICA GARCÍA ALBA	JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE ABEJORRAL	concede recurso de apelación	Abril 28 de 2021
2020-1121-6	auto le 906	HOMICIDIO Y OTRO	FELIPE VILLA GARCÍA	concede recurso de casación	Abril 28 de 2021

FIJADO, HOY 29 DE ABRIL DE 2021, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado 2021-0563-3
Accionante **María Elena Cabrerías Córdoba**
Accionado Nueva E.P.S.
Asunto Consulta desacato
Decision **Anula**

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

(Aprobado mediante Acta N° 066 de la fecha).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver, en el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato, conforme lo prevé el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, propuesto por la señora **María Elena Cabrerías Córdoba**, quien actúa en nombre propio, contra la **NUEVA EPS**, debido a la sanción que le fuera impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo.

ANTECEDENTES

Con sentencia de 9 de diciembre de 2020, se ampararon los derechos fundamentales de **María Elena Cabrerías Córdoba**, en consecuencia, se ordenó a la **NUEVA EPS**, garantizar el suministro de *DIOSMINA+HESPERIDNA 900-100MG, equivalente a 450-20MG-5ML (suspensión oral 10 ML)*, así como de las medias de compresión gradual hasta la rodilla, y, la prestación del tratamiento integral por la patología *Linfedema no Clasificada*¹.

El 26 de febrero de 2021, la accionante impetró incidente de desacato alegando el incumplimiento de la EPS a lo dispuesto en el fallo de la tutela, debido a que no se ha realizado la entrega del medicamento *DIOSMINA+HESPERIDNA 900-100MG, equivalente a 450-20MG-5ML (suspensión oral 10 ML)*, y tampoco se le ha asignado la cita de tratamiento manipulativo osteopático para desplazar *líquidos de tejidos (bomba linfática) SOD*².

¹ Ver ítem 2, folios 11 a 22 del expediente electrónico

² Ver ítem 2 del expediente electrónico

El 26 de febrero de 2020, se ordenó requerir a José Fernando Cardona Uribe, representante legal de la Nueva EPS, para que informara por qué no había dado cumplimiento a la orden contenida en la providencia del 9 de diciembre de 2020. Dicho requerimiento se remitió en la misma fecha, al correo electrónico secretariageneral@nuevaeps.com.co, Arrojando el servidor constancia de que fue leído.³

La Nueva EPS allegó respuesta el 4 de marzo de 2021, en la que informó que desde el área de salud estaban realizando las verificaciones necesarias para emitir una respuesta de fondo. Agregó, que los encargados del cumplimiento de las órdenes de tutela, son el gerente regional Fernando Adolfo Echavarría Díez y, como su superior jerárquico, el vicepresidente de salud, Danilo Alejandro Vallejo Guerrero; además, que el canal destinado única y exclusivamente para notificaciones judiciales es el correo secretaria.general@nuevaeps.com.co.⁴

El 9 de marzo de 2021, se requirió por segunda vez al representante legal de la Nueva EPS, José Fernando Cardona Uribe, debido a que la accionante informó que persistía el incumplimiento. La notificación se envió por correo electrónico, arrojando el servidor constancia de que fue leído.⁵

El 16 de marzo de 2021, se abrió incidente de desacato en contra de Fernando Adolfo Echavarría Díez, en calidad de gerente regional de la Nueva EPS, Danilo Alejandro Vallejo Guerrero. La notificación se remitió a la dirección electrónica secretariageneral@nuevaeps.com.co, arrojando el servidor constancia de que fue leída.⁶

El 23 de marzo de 2021, la Nueva EPS informó que a la accionante le fue programado el tratamiento manipulativo osteopático para desplazar líquidos de tejidos (bomba linfática) SOD, para el 28 de abril a la 1:00 pm.⁷

El 24 de marzo de 2021, se sancionó a José Fernando Cardona Uribe como Gerente Regional de la Nueva EPS, con tres (3) días de arresto domiciliario y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incurrido en desacato a la orden judicial; además, se ordenó la compulsión de copias a la Fiscalía general de la Nación, para que investigue la posible

³ Ver ítem 3 del expediente electrónico

⁴ Ver ítem 4 del expediente electrónico

⁵ Ver ítem 5 del expediente electrónico

⁶ Ver ítem 6 del expediente electrónico

⁷ Ver ítem 7 del expediente electrónico

comisión de la conducta de Fraude a Resolución Judicial. La decisión se notificó en la misma fecha por correo electrónico, arrojando el servidor constancia de que el mensaje fue leído⁸.

Finalmente, las presentes diligencias fueron remitidas a esta Colegiatura, a fin de que se surtiera el trámite de consulta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la presente consulta, según lo dispuesto por el artículo 52, inciso 2 del Decreto 2591 de 1991, dado que la sanción impuesta por desacato debe ser consultada ante el respectivo superior funcional, calidad que la Sala ostenta respecto de la autoridad judicial que tramitó la tutela y el incidente.

2. Del caso en concreto

El incidente de desacato a un fallo de tutela, que tratan los artículos 52 y ss. del Decreto 2591 de 1991, es una actuación correccional comprendida dentro del género llamado "*Derecho Sancionatorio*" y las sanciones establecidas por la ley para el incumplimiento de los fallos de tutela, denominado desacato, hacen parte de ese derecho. Este tipo de sanciones se rigen por los mismos principios y categorías básicas del Derecho Penal, propio de la figura sancionatoria por desobedecimiento a la ley, al punto que, es un acto ilícito que puede concurrir el mismo con la conducta punible de fraude a resolución judicial.

Por consiguiente, ha de indicarse que el desacato supone una rebeldía consciente y voluntaria del demandado, encauzada al desobedecimiento y desconocimiento arbitrario de la orden judicial de tutela. Por lo tanto, es claro entonces que la sola verificación objetiva del incumplimiento de una sentencia de tutela no puede conducir a la imposición de la sanción correccional, pues adicionalmente se ha de constatar la responsabilidad subjetiva, esto es, que el desacato ha sido deliberado⁹, lo que se acredita mostrando una voluntad rebelde y remisa, pese a los requerimientos.

⁸ Ver ítem 9 del expediente electrónico

Por otra parte, es sabido que aun cuando se haya impuesto una sanción de carácter disciplinario –pecuniaria y restrictiva de la libertad- por razón del incumplimiento de una tutela, es posible que la misma no se haga efectiva debido al acatamiento de la orden de tutela por parte del accionado renuente a cumplir, tal como lo discurrió la Corte Constitucional en la Sentencia T- 509 de 2013.

Ahora bien, la sanción cuya consecuencia puede conllevar el referido trámite de desacato implica necesariamente la verificación de los siguientes elementos:

“...(i) a quién estaba dirigida la orden; (ii) cuál fue el término otorgado para ejecutarla y, (iii) el alcance de la misma. Sólo de esta manera puede establecerse si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa. Luego, debe verificarse (iv) si efectivamente se desconoció la orden impartida en el fallo de amparo constitucional y, de existir incumplimiento (v) se debe establecer si fue total o parcial y, (vii) las razones de la omisión con la finalidad de determinar las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho”¹⁰

Es decir, el desacato implica que durante su trámite se pruebe, un aspecto objetivo del actuar por parte de la persona encargada de ejecutar la orden impartida por el juez constitucional, y, de otro lado, que se pueda imputar responsabilidad subjetiva a dicho destinatario, puesto que:

“ la verificación de dicha responsabilidad conlleva a examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado, pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas – se insiste- no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y , por lo tanto, no es procedente la sanción”¹¹.

De todos modos, la sanción por desacato de modo alguno puede disponerse sin sujeción al agotamiento de una actuación previa donde se satisfagan las garantías del investigado, por lo que el respeto a los principios de economía celeridad y eficacia que gobiernan la acción constitucional de protección de los derechos fundamentales en ningún caso comportan el sacrificio del derecho de defensa y al debido proceso del investigado en el trámite incidental.

“5.4. Adicionalmente a lo explicado, sin desconocer que el incidente de desacato debe tramitarse de forma expedita, el juez debe garantizar los derechos al debido proceso y defensa que le asisten a la persona contra quien se dirige, en virtud de lo cual deberá: (i) comunicar al incumplido sobre la iniciación del incidente y darle la oportunidad para que informe la razón de su omisión. El responsable podrá alegar dificultad grave para ejecutar lo resuelto a través de

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-889 de 2011, M.P.

¹¹ Corte Constitucional Sentencia SU -034 de 2018

*cualquier medio probatorio; (ii) practicar las pruebas solicitadas y las que considere conducentes para emitir la decisión; (iii) notificar lo decidido y, en caso de que haya lugar a ello, (iv) remitir el expediente en consulta ante el superior*¹².

Las anteriores reflexiones se traen al presente asunto, porque del examen de las diligencias se colige, que previo al inicio de la actuación se requirió al doctor José Fernando Cardona Uribe, como representante legal de la Nueva EPS, funcionario a quien además se le impuso la sanción.

No obstante, al interior de esa entidad se han designado unos funcionarios para que de forma directa atiendan lo referente al cumplimiento de las órdenes de tutela, siendo obligatorio para quien tramita el incidente de desacato verificar, previo a abrir el mismo, en contra de quien o quienes procede, de cara a la directa responsabilidad que se le haya asignado para el manejo de dichos procesos en la EPS.

Precisamente, quien respondió el requerimiento previo, indicó que los encargados de ejecutar el cumplimiento de las órdenes emanadas por los despachos judiciales por servicios de salud, son el Gerente Regional doctor Fernando Adolfo Echavarría Diez, y como superior jerárquico el Vicepresidente de salud, doctor Danilo Alejandro Vallejo Guerrero¹³.

Es así, como la primera instancia desconoció dicha información y emitió un nuevo requerimiento dirigido al representante legal de la entidad, José Fernando Cardona Uribe.

De tal suerte, solo atendió dicha respuesta, para vincular a los funcionarios señalados por medio del auto de apertura del incidente de desacato, pero al momento de emitir la decisión de fondo, sancionó a José Fernando Cardona Uribe como Gerente Regional de la Nueva EPS (sic) y no a quienes vinculó al momento de abrir el trámite.

Con ello, afectó el derecho al debido proceso que busca excluir decisiones arbitrarias, y dar la posibilidad al interesado de que conozca los argumentos planteados por el accionante, así como los que soportaron la determinación, para que la misma pueda ser objeto de refutación, lo que se traduce en la garantía al derecho de defensa¹⁴.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-889 de 2011

¹³ Ver ítem 4 del expediente electrónico

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-214 de 2012, M.P. T-237 de 2017

Es claro entonces, que si el incidente de desacato no se abrió en contra de José Fernando Cardona Uribe, no es posible emitir una sanción en su contra, menos aún cuando la misma conlleva la afectación de la libertad y el patrimonio.

De otro lado, se evidencia que el a quo se conformó con establecer uno sólo de los elementos del desacato, en concreto, el de carácter objetivo, consistente en el incumplimiento de la decisión judicial.

Si bien, desde un aspecto teórico destacó la importancia de la responsabilidad subjetiva del investigado, no tuvo en cuenta que la finalidad del desacato radica en sancionar a quien se ha negado en forma injustificada, o por causa de su propia negligencia, a acatar la orden impartida.

Cabe reseñar, que si bien la Nueva EPS afirmó haber cumplido con la orden de tutela, del memorial allegado solo se hace referencia a la asignación de cita para el *tratamiento manipulativo osteopático para desplazar líquidos de tejidos (bomba linfática) SOD*, guardando silencio frente a los medicamentos *DIOSMINA+HESPERIDNA 900-100MG, equivalente a 450-20MG-5ML (suspensión oral 10 ML)*. Este cumplimiento parcial, fue corroborado por la accionante ante la primera instancia, lo que se dejó plasmado por el juez en su decisión¹⁵.

Por tanto, el Juez Primero Penal del Circuito de Turbo desconoció que en supuestos como el examinado, se exige un especial impulso en el adelantamiento, incluso oficioso, del incidente con miras a discernir la responsabilidad subjetiva del sujeto sancionado.

Es así, como en el proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoce el fallo pues no puede presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento y el juzgador tiene la obligación *de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos*¹⁶.

Así, puede aseverarse, la existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, que sólo pueden ser subsanadas con la declaratoria de nulidad, pues no fueron respetadas las garantías constitucionales (artículo 29)

¹⁵ Ver ítem 9 del expediente electrónico

¹⁶ *Ibíd.*

que extienden su ámbito a todas las actuaciones judiciales y administrativas, entre ellas la acción de tutela y el incidente de desacato¹⁷.

Por tanto, se procede a declarar la nulidad de lo actuado a partir de la decisión del 24 de marzo de 2021, quedando incólumes los actos surtidos de manera previa.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la nulidad de lo actuado, desde el auto del veinticuatro (24) de marzo del presente año inclusive, dejando incólume las actuaciones previas.

SEGUNDO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen, para lo de Ley.

TERCERO : Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

¹⁷ Sentencia T – 939 de 2005

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:

**778b7c7c36277af2c8b844a9e9ed8af61c2fa0ebf749e40c0489be7645bfe6d
0**

Documento generado en 27/04/2021 04:38:46 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2021-0430-3
Accionante	Catalino Miguel Blanco Romero
Accionado	ARL Positiva
Asunto	Tutela de segunda instancia
Decisión	Confirma Parcialmente

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta N° 064 de la fecha

ASUNTO

Resolver la impugnación promovida por la **ARL Positiva**, contra el fallo proferido el ocho (8) de marzo de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Turbo, Antioquia, que tuteló los derechos a la salud, seguridad social y, vida digna, invocados por **Catalino Miguel Blanco Romero**.

DE LA SOLICITUD

Informó el accionante¹ que, labora para la empresa Agrícola el Retiro S.A.S. Agregó, que el 15 de octubre de 2019 sufrió accidente de trabajo, por lo que recibió las atenciones en salud por parte de la ARL Positiva.

Informó, que le diagnosticaron las siguientes patologías: (i) T008-Traumatismos superficiales que afectan otras combinaciones de regiones del cuerpo, (ii) M431-Espondilolistesis, (iii) S300-Contusión de la región lumbosacra y de la pelvis, (iv) M421-Osteocondrosis de la columna vertebral del adulto, y, (v) M198-Otras artrosis especificadas.

¹ Ver ítem 2 del expediente electrónico

Adujo, que el 21 de enero de 2020, se le ordenó *consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía, inyección de anestesia en nervio de afecta articular vertebral con fines analgésicos*. Servicio que le fue negado por la ARL Positiva, porque es para tratar la patología Espondilosis, la que no se deriva del accidente de trabajo.

Afirmó, que la ARL Positiva no le ha hecho calificación de origen; además, la pérdida de la capacidad laboral² le arrojó un porcentaje de 0%, por lo que apeló el dictamen.

Manifestó, que solicitó a la ARL Positiva le autorizara *consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo o, seguridad social y salud en el trabajo*, debido a que lleva mucho tiempo sin ser atendido, lo que también le fue negado, aduciendo que *asegurado sin secuelas derivadas de su accidente de trabajo, dictamen pendiente de notificar*.

Solicitó, se le ordene a la ARL Positiva, autorice y materialice la *consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo o, seguridad social y salud en el trabajo, consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía, inyección de anestesia en nervio de afecta articular vertebral con fines analgésicos*, hasta que su calificación se encuentre en firme. También, la prestación del tratamiento integral en salud, hasta que esté en firme el dictamen o mejore su condición de vida.

ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

Por reparto fue asignado en primera instancia, el conocimiento de la presente acción de tutela al Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Turbo, Antioquia, que en auto del veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021)³, ordenó vincular al extremo pasivo de la litis, a la Nueva EPS, Colpensiones, Empresa Agrícola El Retiro S.A. y, ARL Sura y dispuso el traslado de la demanda con sus anexos a la accionada y vinculadas.

² En adelante PCL

³ Ver ítem 3 del expediente electrónico

La **ARL Positiva** allegó respuesta⁴, en la que manifestó que el señor Catalino Miguel Blanco Romero, reporta un evento el 15 de octubre de 2019, el cual fue calificado como de origen mixto, bajo los diagnósticos *contusión en cadera y pierna izquierda, contusión de la región lumbosacra, osteoartrosis coxofemoral bilateral y artrosis facetaria a nivel L3, L4 y L4-L5 (no derivado del AT), espondilosis a nivel intervertebral L y S1 (no derivado del AT), osteocondrosis vertebral a nivel L5 y S1 (no derivado del AT), discopatía con abombamiento discal a nivel L4 y L5 (no derivado del AT), espondilolistesis a nivel de L5 grado I, II (no derivado del AT)*.

Agregó, que el accionante cuenta con calificación de la PCL de 0.0%, establecida bajo dictamen del 24 de enero de 2021, el cual se encuentra en controversia ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Indicó, que las prestaciones asistenciales se otorgaron según pertinencia médica, para el tratamiento de las patologías laborales; el ciudadano Blanco Romero estuvo en programa de rehabilitación integral, el cual culminó de manera satisfactoria, alcanzando la mejoría médica máxima –MMM- y el alta médica que contempla el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.

Informó, que la responsabilidad de las prestaciones por la ARL se extiende hasta la definición de las secuelas, y, para este caso, el siniestro se resolvió sin secuelas calificables derivadas del mismo. Además, los servicios pretendidos se desprenden del diagnóstico de origen común, *espondilolistesis*, el cual se encuentra en firme; por lo que debe continuar el tratamiento con la EPS, entidad que fue debidamente notificada del origen.

Por su parte, la **Nueva EPS** informó⁵, que del área de medicina laboral de la entidad, indicaron que el señor Catalino Miguel Blanco Romero no tiene ningún proceso con dicha dependencia, no ha cursado con períodos de incapacidad prolongada, tampoco ha radicado ninguna autorización para medicina laboral. Por

⁴ Ver ítem 4 del expediente electrónico

⁵ Ver ítem 5 del expediente electrónico

tratarse de un accidente de trabajo, las prestaciones asistenciales le corresponden a la ARL Positiva.

Así mismo, la **ARL Sura**⁶, señaló que el accionante fue afiliado a partir del 1 de diciembre de 2019, y, el evento que refiere acaeció el 15 de octubre del mismo año, en vigencia de la afiliación con la ARL Positiva, por lo que, es a dicha entidad a la que le corresponde asumir lo relacionado con el accidente de trabajo y sus secuelas.

Como quiera que **Colpensiones y la empresa Agrícola el retiro** no emitieron pronunciamiento alguno, se dará aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En fallo del 8 de marzo de 2021⁷, el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Turbo, Antioquia, concedió la tutela a los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna invocados por la accionante ordenando a la ARL Positiva, autorice el servicio de *neurocirugía inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos* y que se relaciona con la patología *trauma en contexto laboral con dolor lumbar axial*; así como la prestación del tratamiento integral respecto de dicho diagnóstico.

Igualmente, le ordenó a la Nueva EPS autorice la consulta de control o seguimiento por medicina especializada, la cual fue prescrita por el diagnóstico espondilolistesis a nivel de L5 grado I, II (no derivado del AT), ordenado el 21 de enero de 2020. También la prestación todos los servicios de salud que se deriven de la enfermedad reseñada en precedencia.

En igual sentido, le otorgó la facultad de recobro a la ARL Positiva ante el ADRES, por los gastos en que incurra por la prestación de los servicios de salud en cumplimiento de la orden de tratamiento integral y que exceda sus obligaciones.

⁶ Ver ítem 6 del expediente electrónico

⁷ Ver ítem 7 del expediente electrónico

Lo anterior, porque verificadas las pruebas obrantes en la acción constitucional, se constató que la *consulta de control o seguimiento por medicina especializada*, le fue ordenada el 21 de enero de 2020, por la patología *espondilolistesis a nivel de L5 grado I, II (no derivado del AT)*, correspondiéndole su prestación a la Nueva EPS. De igual forma, el servicio *neurocirugía inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*, se desprende del *trauma en contexto laboral con dolor lumbar axial*, por lo que la garantía del mismo está a cargo de la ARL Positiva.

Agregó, que conforme al principio de integralidad, se deben proporcionar todos los servicios de salud que requiera el afectado, de manera completa, continua y sin dilaciones injustificadas, hasta que se restablezca su estado de salud.

IMPUGNACIÓN

La ARL Positiva interpuso recurso de apelación, contra la decisión emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Turbo, Antioquia ⁸, argumentando que los únicos diagnósticos a cargo de la entidad son contusión en cadera y pierna izquierda y, contusión de la región lumbosacra, los cuales ya fueron superados y se dio el alta médica sin secuelas. reiteró los argumentos esbozados al momento de emitir la respuesta al interior del presente trámite.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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.

⁸ Ver ítem 8 del expediente electrónico

2. Asunto debatido

Según el artículo 86 de la Carta Política, la tutela constituye un mecanismo residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, orientada a la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales ante su vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, tratándose de estos últimos, en los eventos expresamente señalados en la norma invocada en precedencia.

En este orden de ideas, para la prosperidad del amparo judicial, es preciso que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, esto es, de quebranto actual o riesgo inminente para un derecho de dicha categoría. De igual modo, que el afectado con dicho menoscabo carezca de otro medio de defensa judicial, mínimo que el recurso ordinario sea ineficaz o se acuda al amparo constitucional con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en fin, en las hipótesis excepcionales de que trata el artículo 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991.

Por tal motivo, la decisión sobre las pretensiones de la entidad impugnante y, en general, respecto del control de acierto pretendido de la sentencia impugnada, queda supeditada a la verificación de tales exigencias.

De tal suerte el Tribunal precisa, **que el demandante pretende que se ordene a la ARL Positiva, le autorice y suministre la (i) consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo o, seguridad social y salud en el trabajo, (ii) consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía, (iii) inyección de anestesia en nervio de afecta articular vertebral con fines analgésicos, así como la prestación del tratamiento integral hasta que esté en firme el dictamen de la PCL o mejore su condición de vida.** Esto, por tanto atribuye el origen de dichas prestaciones en un accidente de trabajo que sufrió el 15 de octubre de 2019.

La primera instancia le ordenó a la ARL Positiva le prestara *neurocirugía, inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*, porque

constató que la misma se derivó de la enfermedad *trauma en contexto laboral con dolor lumbar axial*, la que tuvo origen en un accidente de trabajo. Igualmente, le ordenó a la Nueva EPS, materializara la *consulta de control o seguimiento por medicina especializada*, por ser producto de una espondilolistesis a nivel de L5 grado I, II, de origen común.

Sea lo primero indicar, que existe una evidente incongruencia entre lo ordenado en el fallo de primera instancia y lo solicitado por el accionante. Del estudio de la demanda se extracta que la pretensión va dirigida a que se ordenen tres servicios médicos, el primero de ellos relacionado con una valoración por el área de medicina laboral; el segundo, consistente en una cita por *Neurocirugía* y el último, un procedimiento con fines analgésicos.

No obstante, la primera instancia, *fraccionó el servicio, pues ordenó la consulta por medicina especializada a Nueva EPS y, Neurocirugía, inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*” a la ARL Positiva , cuando no existe soporte de haber sido prescrito con base en una patología calificada como de origen profesional y omitió pronunciamiento alguno en cuanto a la *consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo o, seguridad social y salud en el trabajo* reclamada por el actor.

Obsérvese, que obra a folio 7 del ítem 2 del expediente electrónico, la orden emitida por un médico adscrito a la Fundación Instituto Neurológico de Colombia, el 21 de enero de 2020, para *consulta de control o seguimiento por medicina especializada Neurocirugía*, por el diagnóstico *Espondilolistesis*.

En igual sentido, a folio 8 está una segunda orden de la misma fecha, y originada en la misma enfermedad referida, para *inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*.

Ahora bien, la ley 776 de 2002, por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, reguló en su artículo primero lo relacionado con el derecho a las prestaciones, disponiendo en el párrafo segundo que “*Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un*

Radicado 20201-0430-3
Accionante Catalino Miguel Blanco Romero
Accionado: ARL Positiva

accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación.”.

De igual forma, la Corte Constitucional ha indicado al respecto que, “*según la normatividad laboral, si el hecho generador de los mencionados quebrantos de salud es calificado como un accidente de trabajo, será la ARP la encargada de asumir los costos del servicio. Si por el contrario, no se trata de un accidente de trabajo, será la EPS la encargada de cubrir los costos de los servicios requeridos*”⁹.

Adviértase, que el 16 de diciembre de 2019 se calificó el origen de las enfermedades padecidas por el ciudadano Blanco Romero¹⁰, y solamente se determinaron como de *origen profesional* las de Traumatismos superficiales que afectan otras combinaciones de regiones del cuerpo (T008) y, Contusión de la región lumbosacra y de la pelvis (S300).

Ahora bien, la Espondilolistesis (M431), fue catalogada como de *origen común*; lo que significa que, tanto la *consulta de control o seguimiento por medicina especializada Neurocirugía*, como la *inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*, son servicios que deben ser asumidos por la Nueva EPS.

De otro lado, contrario a lo afirmado por el actor, la ARL Positiva le notificó de las resultas de esta calificación, y lo hizo mediante oficio del 28 de diciembre de 2020, bajo el código SAL-2020 01 005 40 26 47¹¹, remitido al correo electrónico djioseonline@gmail.com, se hizo constar de la trazabilidad de la notificación electrónica, que el acuse de recibido se dio en la misma fecha¹². La que de acuerdo al dicho de la ARL Positiva, se encuentra en firme.

Tampoco se aportó una orden o remisión para la *consulta de primera vez por especialista en medicina del trabajo o, seguridad social y salud en el trabajo* pretendida por el accionante; situación que se puso en evidencia en el formato en el

⁹ Corte constitucional, sentencia T-742 de 2004

¹⁰ Ver ítem 4, folios 30 a 34 del expediente electrónico

¹¹ Ver ítem 4, folios 6 a 7 del expediente electrónico

¹² Ver ítem 8, folios 49 a 50 del expediente electrónico

que la ARL Positiva negó el servicio, donde además justifica la negativa en que el asegurado no cuenta con secuelas derivadas del accidente de trabajo¹³.

De otra parte, si bien el resultado del dictamen de pérdida de capacidad laboral aún no ha adquirido firmeza, por haber manifestado el demandante su desacuerdo con el resultado del mismo, en el que se le otorgó un porcentaje de 0.0% de PCL; este no es un aspecto que tenga una incidencia actual en la prestación de los servicios médicos pretendidos, porque conforme a lo argumentado y probado al interior del trámite, es claro cuáles son las responsabilidades vigentes de las entidades vinculadas al mismo.

Cabe concluir de lo expuesto, que no se advierte vulneración por parte de la ARL Positiva, a los derechos fundamentales del señor Catalino Miguel Blanco Romero; por tanto, de conformidad con la determinación de las responsabilidades en cuanto a la prestación de las prescripciones médicas reclamadas, deben ser solicitadas por el accionante ante la Nueva EPS, para que proceda a estudiar su autorización, habida cuenta que no fueron expedidas por un médico adscrito a su red de prestadores, o, en su defecto, para que inicie las gestiones tendientes al interior de la entidad, con miras a que el ciudadano Blanco Romero sea valorado por un médico autorizado, que determine la viabilidad de prescribir los servicios reclamados. Además, debe el accionante, si a bien lo tiene, adelantar las gestiones ante dicha entidad para la obtención de la valoración por medicina laboral.

Así, se prevendrá al señor Catalino Miguel Blanco Romero, para que radique en la Nueva EPS las órdenes médicas de los servicios (i) *consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía*, (ii) *inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*; además, para que si a bien lo tiene, adelante las gestiones pertinentes ante la EPS, tendiente a la obtención de la valoración por medicina laboral.

Así mismo, se le ordenará a la Nueva EPS, que dentro de las 48 horas siguientes contadas a partir del recibo de las órdenes médica de los servicios de i) *consulta de*

¹³ Ver ítem 2, folio 10 del expediente electrónico

control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía, (ii) inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos, proceda con el estudio correspondiente, en aras de determinar la viabilidad de su autorización, o en su defecto, dentro del mismo término, dar inicio a las gestiones tendientes al interior de la entidad, con miras a que el ciudadano Blanco Romero sea valorado por un médico autorizado, que determine la viabilidad de ordenar los servicios reclamados.

Del tratamiento integral.

Al respecto, debe precisarse, en primer lugar, que en observancia de los principios que rigen el sistema general de seguridad social es deber de las entidades promotoras de salud garantizar la prestación del servicio a los ciudadanos de manera eficaz, para ello es necesario actuar con diligencia sin obstaculizar o retardar el acceso a los servicios, lo contrario trasgrede derechos fundamentales de los usuarios.

La Ley 1751 de 2015¹⁴ en su artículo 8, garantiza el acceso efectivo al servicio de salud en su integralidad sin que medie obstáculo alguno en su prestación fraccionándolo con atenciones médicas interrumpidas, incompletas, negligentes y con déficit de calidad.

Sobre el particular ha referido la Corte Constitucional¹⁵, que a los ciudadanos debe garantizárseles la prestación efectiva del servicio de salud, con observancia de los postulados de oportunidad, eficiencia y calidad:

« (...) procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.

Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus

¹⁴ « Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones »

¹⁵ en sentencias de tutela T- 039 de 28 de enero de 2013 y T- 081 del 23 de febrero de 2016 o

afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana.”

En el presente trámite constitucional, no se advierte por parte de la Nueva EPS una omisión en la prestación de los servicios de salud, de hecho, está claro que no le ha sido solicitado ninguna prestación médica por parte del accionante, quien efectivamente dio cuenta que ha reclamado los mismos a la ARL Positiva; razón por la cual, no puede predicarse que haya actuado de manera negligente en la atención a su afiliado, condicionamiento que debe llenarse para proceder con la orden de prestación de tratamiento integral¹⁶.

Además, es preciso recordar que jurisprudencialmente se ha destacado que el requerimiento de una prestación integral del servicio de salud debe estar acompañada de ciertas indicaciones que hagan determinable la orden emitida por el juez, toda vez que no es posible reconocer mediante tutela prestaciones futuras e inciertas. Frente a este tópico, ha de indicarse que de los soportes médicos allegados, no es posible determinar el tipo de tratamiento que el paciente requiere¹⁷, por lo que mal se haría en ordenarse la prestación integral en salud.

De tal suerte, se revocará lo decidido por el A quo al respecto. También, en lo atinente a la facultad de recobro otorgada a la ARL Positiva, frente a la cual no se hará ninguna disquisición debido a que se determinó que no le corresponde la prestación de lo pretendido.

Finalmente, debe advertirse que el hecho de enunciar una pluralidad de derechos presuntamente afectados por la acción de terceros, no es suficiente como argumento para pretender la tutela de los mismos, pues se requiere que la situación atentatoria se enmarque en cada una de las garantías pretendidas.

Al respecto, la afectación al derecho fundamental al debido proceso invocada carece de sustento, debido a que en el trámite de calificación de origen y PCL, se observó lo necesario para adelantar la gestión correspondiente y poner en conocimiento del

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-445 de 2017

¹⁷C. Const., sent. T-178/11

interesado el resultado; y, si bien la notificación del dictamen de origen se hizo de manera extemporánea, la misma se materializó previo a la emisión del fallo de primera instancia.

En el mismo sentido, no hay compromiso del mínimo vital, lo que se colige de la constancia que el Juez A quo dejó en la sentencia¹⁸, de que el accionante informó que estaba laborando y por ende devengando el salario asignado.

ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente la decisión emitida el 8 de marzo de 2021, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo.

SEGUNDO: REVOCAR lo dispuesto en los numerales 2º a 6º de la decisión recurrida.

TERCERO: PREVENIR al señor Catalino Miguel Blanco Romero, para que radique en la Nueva EPS las órdenes médicas de los servicios (i) *consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía*, (ii) *inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*. Además, para que si a bien lo tiene, adelante las gestiones pertinentes ante la EPS, tendiente a la obtención de la valoración por medicina laboral.

CUARTO: ORDENAR a la Nueva EPS, que dentro de las 48 horas siguientes contadas a partir del recibo de las prescripciones de los servicios i) *consulta de control o seguimiento por medicina especializada neurocirugía*, (ii) *inyección de anestesia en nervio de faceta articular vertebral con fines analgésicos*, proceda con el estudio correspondiente, en aras de determinar la viabilidad de su autorización. En caso negativo, dentro del mismo término deberá dar inicio a las gestiones

¹⁸ Ver ítem 2, folio 17 del expediente electrónico

tendientes al interior de la entidad, con miras a que el ciudadano Blanco Romero sea valorado por un médico autorizado, que determine la viabilidad de ordenar los servicios reclamados.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹⁹

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Correo de aprobación)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Correo de aprobación)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado
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

¹⁹ 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; 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 20201-0430-3
Accionante Catalino Miguel Blanco Romero
Accionado: ARL Positiva

**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:

214f6bb1abffe3129d3ebcf5a880a51a8265844c247b3f6a2716944ab6eeb70a

Documento generado en 27/04/2021 04:38:38 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2021-0418-3
Accionante	Noryelis Noemi Velásquez Salazar
Accionado	Ministerio de Salud y Protección Social, Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia
Asunto	Tutela de segunda instancia
Decisión	Confirma

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta N° 065 de la fecha

ASUNTO

Resolver la impugnación promovida por el Ministerio de Salud y Protección Social, contra el fallo proferido el tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral, Antioquia, que tuteló los derechos fundamentales a la vida digna y salud de la niña Noryelis Noemí Velásquez Salazar.

DE LA SOLICITUD

Informó Noreilys de los Ángeles Salazar Campo, madre de la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar¹ que, su hija es nacional venezolana, tiene dos años de edad, reside en el Municipio de Abejorral, Antioquia y cuenta con un diagnóstico de *Deformidad Congénita de los Pies no Especificada, Malformación de Pie Equino Varo y Coxa Valgo, no hay desarrollo de la marcha, retraso en desarrollo motor, no camina, no gatea*. Teniendo como antecedente dificultad respiratoria post parto, reanimación neonatal, 7 días en UCI neonatal.

¹ Ver ítem 1 del expediente electrónico

Agregó, que el 29 de noviembre de 2019, la Secretaría de Salud del Municipio de Abejorral autorizó consulta externa a Noryelis Noemi Velásquez Salazar, quien para la fecha se encontraba en proceso de ingreso al SISBÉN. Fue atendida el 30 del mismo mes y año en la E.S.E Hospital San Juan de Dios del Municipio, donde le realizaron remisión a consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología, la que no se materializó.

Indicó que, posteriormente, con el apoyo de la Coordinadora de discapacidad en Abejorral, se le autorizó la atención en el hospital municipal, donde el 18 de noviembre de 2020 le fue ordenado nuevamente consulta por primera vez por ortopedia y traumatología, de manera prioritaria.

Detalló, que el 23 de noviembre de 2020, se remitió la orden de servicios a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia para que le autorizaran el servicio, sin que le hayan dado respuesta alguna.

Adujo la accionante, que la salud de su hija se encuentra comprometida, debido a la falta de un tratamiento para sus padecimientos. Además, su situación económica es difícil, debido a que carece de un empleo que garantice la subsistencia mínima de su familia, por lo que no puede sufragar el costo de la cita de manera particular.

Informó, además, que se encuentran en el país de manera irregular, debido a que, al tratar de regularizar su permanencia, fue objeto de engaño.

Solicitó, se tutelen los derechos a la vida, seguridad social, salud, igualdad y dignidad, y se ordene a las accionadas, autoricen y garanticen la realización de la consulta por primera vez por ortopedia y traumatología a su hija, además, se le garantice la prestación del tratamiento integral por la patología *Deformidad Congénita de los Pies no Especificada, Malformación de Pie Equino Varo y Coxa Valgo, no hay desarrollo de la marcha, retraso en desarrollo motor, no camina, no gatea.*

ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

Por reparto, fue asignado en primera instancia, el conocimiento de la presente acción de tutela al Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral, que en auto del veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021)², ordenó el traslado de la demanda con sus anexos a las accionadas. Además, ordenó la vinculación de la Administradora del Sistema de Recursos para la Seguridad Social -ADRES-³, Migración Colombia, Dirección local de Salud de Abejorral, y a la E.S.E Hospital San Juan de Dios del citado municipio.

También, ordenó al Ministerio de Salud y Protección Social, indicara cuáles son los servicios en salud que pueden dispensarse a la población migrante venezolana y a cargo de qué autoridad está la prestación de los servicios; en especial, para los menores de edad cuya permanencia no esté regularizada. Así mismo, cuál es el procedimiento que deben seguir para su afiliación al sistema de salud.

Ordenó al ADRES, informara cuáles son sus competencias en cuanto a la prestación de servicios de salud a migrantes venezolanos que no tengan regularizada su situación. De igual forma, a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, entidad que debe informar, además, por qué no ha autorizado la consulta por primera vez por ortopedia y traumatología a la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar.

Igualmente, ordenó a Migración Colombia, informe si la accionante ha gestionado lo pertinente para obtener el permiso especial de permanencia, en caso de que la respuesta sea negativa, deberá indicar cuál es el procedimiento que deben adelantar para el efecto. Así mismo, si ha expedido la resolución 3015 de 2017 a nombre de la demandante.

De igual manera, la Dirección Local de Salud de Abejorral, deberá informar cuál ha sido la asesoría que le ha brindado a la accionante para su inclusión en el SISBÉN,

² Ver ítem 3 del expediente electrónico

³ En adelante ADRES

así como la razón para que aún no hayan podido lograr la afiliación al régimen subsidiado.

Por último, le ordenó a la E.S.E Hospital San Juan de Dios de Abejorral, indicara cuáles han sido las atenciones en salud que le han realizado a la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar, y si los servicios que le fueron prescritos se los pueden prestar directamente o es necesaria la remisión a otras dependencias.

La **Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia** allegó respuesta⁴, en la que informó que no es de su competencia sufragar el costo de los servicios de salud en punto a las atenciones médicas recibidas por la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar, toda vez que verificado el sistema, la solicitud para el servicio médico no fue reportada al CRUE, por lo que el ente territorial no tuvo conocimiento del evento clínico.

Agregó, que por la condición irregular de la niña, es de su competencia asumir la seguridad social, mientras se regulariza y se afilia a una EPS, pero no puede asumir cuentas por servicios de salud no reportados al CRUE y por consiguiente, no autorizados. Solicitó, ser desvinculada de la actuación.

Así mismo, el **Ministerio de Salud y Protección Social**⁵, manifestó que existe ausencia de responsabilidad en cabeza de la entidad, por cuanto no ha violado o amenazado los derechos invocados por la accionante, aduciendo la ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

Adujo, que los extranjeros que permanezcan en territorio colombiano, requieren para la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, el diligenciamiento del formulario único de afiliación y registro de novedades, conforme a lo dispuesto en la resolución 974 de 2016, debiendo contar con el documento válido de afiliación.

⁴ Ver ítem 6 del expediente electrónico

⁵ Ver ítem 7 del expediente electrónico

De igual manera, el **ADRES** indicó⁶, que no es su función la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a los derechos fundamentales de la menor Noryelis Noemi Velásquez Salazar no le es imputable, empero, considera prudente que se determine si la paciente puede ser tratada como población pobre no asegurada, para que su atención en salud sea asumida con subsidios a la demanda. Solicitó, ser desvinculada de la actuación.

Igualmente, **Migración Colombia** indicó⁷, que Noreilys de los Ángeles Salazar Campo y Noryelis Noemi Velásquez Salazar, se encuentran en condición irregular, sin que registren solicitudes para el inicio de trámites de ninguna índole en la entidad, debiendo existir de su parte, el deber de adelantar lo pertinente para regularizar su situación. Alegó, la ausencia de legitimación en la causa por pasiva, por lo que pidió ser desvinculado de la actuación.

La **Dirección Local de Salud de Abejorral**, y, la **E.S.E Hospital San Juan de Dios** de la misma localidad, se abstuvieron de emitir pronunciamiento alguno, por lo que deberá aplicarse la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

DECISIÓN

En decisión del 3 de febrero de 2021⁸, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral amparó los derechos fundamentales a la vida digna y salud de la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar, ordenando al Ministerio de Salud si aún no lo hubiere hecho, tener en cuenta lo resuelto por la Corte Constitucional en relación con la atención en salud de niños migrantes venezolanos, y dar aviso de ellos a las autoridades del orden departamental o municipal.

Así mismo, a la Unidad de Migración Colombia, para que brinde a la accionante la asesoría que requiera para lograr la inscripción ante tal autoridad y así obtener el permiso especial de permanencia.

⁶ Ver ítem 8 del expediente electrónico

⁷ Ver ítem 9 del expediente electrónico

⁸ Ver ítem 10 del expediente electrónico

En igual sentido, le ordenó a la Secretaría de Salud y Protección Social de Antioquia, autorice los servicios de consulta de primera vez con especialista en ortopedia y traumatología, prescritos a la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar, así como la prestación del tratamiento integral por la patología padecida, hasta que se logre su afiliación en el régimen subsidiado en salud. De igual forma, a la Dirección Local de Salud, para que gestione lo pertinente para la realización de la encuesta del SISBÉN.

En lo atinente a la facultad de recobro, consideró que podrá adelantarse por el ente territorial ante el ADRES, el reembolso de los servicios prestados en exceso.

También, ordenó compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación, para que determine si es posible adelantar investigación penal, por el permiso especial de permanencia que obtuvo la accionante, y que resultó ser falso.

Lo anterior, por considerar que la posición asumida por las accionadas en cuanto a exigir que la menor tenga resuelta su situación migratoria para poder acceder a los servicios de salud, si bien estaría acorde al ordenamiento jurídico vigente, desconoce la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional (sic), para el caso de niños, niñas y adolescentes, hijos de venezolanos en situación irregular, donde se ha dejado claro, que los menores no deben ver afectados sus derechos fundamentales, en punto a las actuaciones negligentes de los padres, por lo que, sin tener permiso especial de permanencia pueden recibir atención médica diferente de urgencias.

IMPUGNACIÓN

El Ministerio de Salud y Protección Social interpuso recurso de apelación, contra la decisión emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral⁹, solicitando se revoque la orden que se le dio a la entidad, por ausencia de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no existe ninguna conducta que le sea atribuible, y de la cual se pueda determinar la amenaza o vulneración a algún derecho fundamental.

Reiteró los argumentos esbozados en la contestación a la demanda.

⁹ Ver ítem 14 del expediente electrónico

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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 Carta Política, la tutela constituye un mecanismo residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, orientada a la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales ante su vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, tratándose de estos últimos, en los eventos expresamente señalados en la norma invocada en precedencia.

En este orden de ideas, para la prosperidad del amparo judicial, es preciso que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, esto es, de quebranto actual o riesgo inminente para un derecho de dicha categoría. De igual modo, que el afectado con dicho menoscabo carezca de otro medio de defensa judicial, mínimo que el recurso ordinario sea ineficaz o se acuda al amparo constitucional con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en fin, en las hipótesis excepcionales de que trata el artículo 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991.

Por tal motivo, la decisión sobre las pretensiones de la entidad impugnante y, en general, respecto del control de acierto pretendido de la sentencia impugnada, queda supeditada a la verificación de tales exigencias.

De la atención en salud para los extranjeros que se encuentran en Colombia

La demandante pretende se autorice y garantice la realización de la *consulta por primera vez por ortopedia y traumatología* a su hija, y, la prestación del tratamiento integral por las patologías *Deformidad Congénita de los Pies no Especificada, Malformación de Pie Equino Varo y Coxa Valgo, no hay desarrollo de la marcha, retraso en desarrollo motor, no camina, no gatea.*

La primera instancia tuteló los derechos fundamentales invocados, por considerar que, si bien se trata de una niña venezolana que se encuentra de forma irregular en el país, la ausencia de la regularización se debe a la actitud descuidada de sus padres, situación con la cual no puede cargar la menor.

Así, precisó la Corte Constitucional que en cumplimiento del deber de solidaridad del Estado, consagrado en el artículo 1 de la Constitución Nacional, y de la garantía prevista en el literal b) del artículo 10º de la Ley 1751 de 2015, toda persona tiene derecho a recibir atención de urgencias sin que se le exija pago previo alguno¹⁰.

Además, según el Decreto No. 2408 de 2018 del Ministerio de Salud y Protección Social¹¹, en lo relacionado con el giro de recursos para las atenciones iniciales de urgencia prestadas en el territorio colombiano a los nacionales de los países fronterizos, dispuso en el artículo 2.9.2.6.2, que las mismas comprenden la atención de urgencias¹².

Señaló además el artículo 2.9.2.6.4, que los recursos de que trata dicho decreto serán distribuidos entre los departamentos y distritos que atiendan a la población fronteriza, con fundamento en el número de personas que han sido atendidas históricamente, pero siempre privilegiando en todo caso a los departamentos ubicados en las fronteras¹³

De este modo, se debe traer a colación lo dispuesto por la Corte Constitucional en cuanto a lo que comprende cada una de las mencionadas atenciones, indicando frente

¹⁰ Corte constitucional, sentencia SU-677 de 2017

¹¹ el cual sustituyó en su totalidad el Capítulo 6 del Título 2 de la Parte 9 del Libro 2º del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social

¹² En <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/decreto-2408-de-2018.pdf>

¹³ *Ibid.*

a la atención inicial de urgencias, que comporta “...todas las acciones realizadas a una persona con patología de urgencia y que tiendan a estabilizarla en sus signos vitales, realizar un diagnóstico de impresión y definirle el destino inmediato, tomando como base el nivel de atención y el grado de complejidad de la entidad que realiza la atención inicial de urgencia, al tenor de los principios éticos y las normas que determinan las acciones y el comportamiento del personal de salud”¹⁴. Define la atención de urgencias como “ el conjunto de acciones realizadas por un equipo de salud debidamente capacitado y con los recursos materiales necesarios para satisfacer la demanda de atención generada por las urgencias”¹⁵

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional se ha referido a la atención de urgencias de los migrantes que no se encuentren de forma regular en el país: “los extranjeros que se encuentren en Colombia, tienen derecho a recibir una **atención básica por parte del Estado en casos de extrema necesidad y urgencia, en aras a atender sus requerimientos más elementales** .Lo que implica necesariamente, que sin importar si los extranjeros tienen o no los documentos que acreditan su permanencia de manera regular en el territorio nacional, las entidades prestadoras de salud, están en la obligación de atender todo caso de urgencias, procurando prestar el servicio en condiciones dignas y de calidad”¹⁶

Así, se tiene que la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar fue atendida desde el 30 de noviembre de 2019 en la E.S.E Hospital San Juan de Dios del Municipio de Abejorral, donde le ordenaron de manera prioritaria una cita por ortopedia para valorar opciones terapéuticas que posibiliten su adecuado desarrollo motor y de la marcha¹⁷ y se ordenó la práctica de una radiografía de pelvis y/o cadera comparativas

De igual forma, como la materialización de la cita no fue posible, dicha prescripción se reiteró el 18 de noviembre de 2020¹⁸.; no ocurrió lo mismo con la radiografía, la cual se le realizó el 3 de diciembre de 2019¹⁹.

Por otro lado, la madre de la menor adujo carecer de los recursos económicos necesarios para asumir de forma particular el servicio requerido, lo cual fue corroborado por la Profesional en Gerencia de Sistemas de Información en Salud de

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C.313 de 2014

¹⁵ *Ibíd.*

¹⁶ Corte constitucional, sentencia T-452 de 2019

¹⁷ Ver ítem 01 folio 14 del expediente electrónico

¹⁸ *Ibíd.* folio 17

¹⁹ *Ibíd.* Folio 16

la Secretaría de Salud, Protección y Bienestar Social de Abejorral, en oficio del 4 de agosto de 2020 dirigido a la Personera Municipal, en el que reseñó que se trata de una familia sin actividades económicas formales que les permitan garantizar el abastecimiento alimentario y de las demás necesidades básicas del hogar²⁰

Es así como se ha determinado jurisprudencialmente que *“cuando carezcan de recursos económicos, los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias-con cargo al Departamento, y en subsidio a la **hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud Nación cuando sea requerido,**”*²¹.

Por tanto, para el caso concreto, respecto de la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar de nacionalidad Venezolana, de quien no se ha gestionado su regularización migratoria, presenta una *malformación de pie equino varo y coxa valgo* detectada desde su nacimiento²² y dada la precaria situación económica de sus padres, debe reconocerse su derecho a la atención básica y de urgencias, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

No obstante, ante la ausencia de la afiliación a una EPS de Noryelis Nohemi, le corresponde a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, asumir el costo de los servicios médicos ordenados como población pobre no asegurada, sin imponer barreras que dificulten el acceso a lo prescrito por el médico tratante, dado que es una menor de edad, que la ubica en situación de protección constitucional, más aún cuando sus padres se encuentran en precarias condiciones sociales y económicas²³ que les impide sufragar el costo particular del servicio de salud que amerita su pequeña hija.

De tal suerte, ante la existencia de la orden médica que prescribe la cita prioritaria por ortopedia y traumatología, la misma debe ser autorizada y materializada, con cargo a la Secretaría Seccional de Salud y protección Social de Antioquia. En este sentido se procederá a confirmar la decisión impugnada.

²⁰ Ver ítem 01, folios 10 y 11 del expediente electrónico

²¹ Corte constitucional, sentencia T-210 de 2018

²² Ver ítem 01 folios 14, 17 y 18 del expediente electrónico

²³ Ver ítem 01, folios 10 y 11

De los derechos y deberes de los migrantes extranjeros

Si bien la decisión de primera instancia hizo clara referencia a los derechos que poseen los migrantes y que le son reconocidos por el Gobierno Colombiano a los extranjeros en el territorio nacional – artículo 100 de la Constitución Política- , es preciso recordar que conforme al artículo 4 de la Constitución Política los migrantes tienen el deber acatar la normatividad colombiana – artículo 4 Constitución Política- así como respetar y obedecer a las autoridades.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha referido a los deberes y derechos de los extranjeros en Colombia, preceptuando que “.. (i) **el deber del Estado colombiano de garantizar algunos derechos fundamentales de los extranjeros con permanencia irregular en el territorio es limitado**; pues deben ser tratados en condiciones de igualdad respecto de los nacionales colombianos dentro de ciertos límites de razonabilidad que permiten tratos diferenciados; (ii) todos los extranjeros tienen la obligación de cumplir la Constitución Política y las leyes establecidas para todos los residentes en Colombia...”²⁴.

Pues bien, según informó Migración Colombia, Noryelis Noemí Velásquez Salazar y su madre Noreilys de los Ángeles Salazar Calvo no presentan registros migratorios, ni petición o solicitud alguna allegada por ellas para inicio de trámites, por lo que se encuentran en situación migratoria irregular²⁵.

Aunque, los progenitores de Noryelis Noemi Velásquez Salazar manifestaron que han tenido la intención de regularizar su situación en el país, pero al tratar de obtener el permiso especial de permanencia-PEP- fueron objeto de engaño por parte de personas inescrupulosas, lo cierto es que ello no justifica el desconocimiento a su deber de iniciar la solicitud de trámite ante Migración Colombia, ya advertida.

Lo anterior, adquiere mayor respaldo cuando se ha establecido por vía jurisprudencial que **“los migrantes irregulares que busquen recibir atención médica integral adicional, en cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos por el orden jurídico interno, deben atender la normatividad vigente de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud como ocurre con los ciudadanos nacionales. Dentro de ello se incluye la regularización inmediata**

²⁴ Corte constitucional, sentencias SU-677 de 2017, T-452 de 2019

²⁵ Ver ítem 09 del expediente electrónico

de la situación migratoria. Esto es, la obtención de un documento de identificación válido, que en el caso de los extranjeros puede ser legítimamente la cédula de extranjería, el pasaporte, el carné diplomático, el salvoconducto de permanencia o el permiso especial de permanencia -PEP, según corresponda²⁶.

De tal suerte, le corresponde a los padres de la niña Noryelis Noemí Velásquez Salazar, el deber de adelantar los trámites pertinentes ingresando a la [página web Migración Colombia, Sección Venezuela o Migración Colombia, trámites y servicios](#) e iniciar la solicitud de trámite, para que puedan regular su permanencia en el país y así gozar de los beneficios que con ello pueden obtener del gobierno nacional, entre ellos recibir atención médica adicional para su hija.

Cabe anotar que dicha inscripción es de carácter gratuito y solo se necesita de un documento que certifique su nacionalidad. Quien no gestione la regularización, no puede acceder al servicio integral de salud, pero si tiene derecho a ser atendido en la unidad de urgencias de las entidades prestadoras de salud.

Razón por la cual se PREVIENE a Noreilys de los Ángeles Salazar Calvo y Joan Carlos Velásquez Báez, padres de Noryelis Noemí Velásquez Salazar, para que de **manera inmediata** procedan a adelantar los trámites pertinentes, ingresando a la página Web de Migración Colombia con el fin de solicitar el Permiso Especial de Permanencia PEP o el salvoconducto de permanencia, según corresponda y así regularizar su permanencia y la de su hija en el territorio colombiano.

Ahora bien, en las anteriores circunstancias, mal puede sostenerse que no se ha brindado a los accionantes el apoyo institucional por parte de Migración Colombia, con el fin de regularizar su situación migratoria, pues no han adelantado siquiera el registro con miras a regular su permanencia en el territorio nacional, lo que se ratifica con el dicho de la entidad, que además informó, que Noreilys de los Ángeles Salazar Calvo y Noreilys Noemi Velásquez Salazar, no han radicado ninguna solicitud para inicio de algún trámite.

²⁶Corte constitucional, sentencias T-197 de 2019, T-452 de 2019

Por ello, debe desvincularse del trámite tutelar a Migración Colombia, pues no es procedente emitirle una orden de cumplimiento, cuando no se ha verificado que se encuentre pendiente de resolver o gestionar alguna actuación de su parte, que esté obstaculizando o retardando la legalización de la estancia del grupo familiar de la menor afectada; menos aún que se vulneren los derechos a la salud y vida digna reclamados.

Afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud de los migrantes irregulares y tratamiento integral.

Como se ha explicado, los migrantes irregulares que busquen recibir atención médica integral adicional, en cumplimiento de los deberes y obligaciones impuestos por el orden jurídico interno, deben atender la normatividad vigente de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como ocurre con los ciudadanos nacionales.

De otra parte, *“cuando carezcan de recursos económicos, los migrantes con permanencia irregular en el territorio nacional tienen derecho a recibir atención de urgencias-con cargo al Departamento, y en subsidio a la Nación cuando sea requerido, hasta tanto se logre su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud”²⁷.*

La Corte Constitucional, en relación con la prestación de los servicios de salud a los migrantes irregulares de nacionalidad Venezolana en Colombia, ha emitido diferentes pronunciamientos en los que se ha referido a la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, así ha fijado las siguientes reglas:

a. El derecho a la salud es un derecho fundamental y uno de sus pilares es la universalidad, cuyo contenido no excluye la posibilidad de imponer límites para acceder a su uso o disfrute.

b. Los extranjeros gozan de los mismos derechos civiles que los nacionales colombianos, y, a su vez, se encuentran obligados a acatar la Constitución y las leyes, así como respetar y obedecer a las autoridades.

c. Los extranjeros regularizados o no tienen derecho a recibir atención básica y de urgencias con cargo al régimen subsidiado cuando carezcan de recursos económicos, en virtud de la protección de sus derechos a la vida digna y a la integridad física, sin que sea legítimo imponer barreras a su acceso.

²⁷ Corte constitucional, sentencia T-210 de 2018

d. La atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.

f. Los extranjeros que busquen recibir atención médica integral –más allá de la atención de urgencias–, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normativa de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria²⁸

Por tanto, y como se ha indicado en la presente decisión, los migrantes venezolanos para tener un servicio integral deben afiliarse al sistema general de seguridad social y previo a ello, deben definir su estatus migratorio.

Para el caso en concreto, los padres Noryelis Noemi Velásquez Salazar, han sido negligentes al no adelantar lo pertinente ante las autoridades migratorias lo que incide en la afiliación junto con su hija al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Cabe indicar, que si bien es cierto, conforme al principio de corresponsabilidad las entidades del Estado deben adelantar de acuerdo a las respectivas competencias, las acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños²⁹, lo que acciona dicha labor conjunta es precisamente el cumplimiento del deber de realizar los trámites tendientes a regular su situación migratoria, para así poder tener acceso a la oferta institucional.

Aún así, la Secretaría Local de Salud de Abejorral, en acatamiento a la orden proferida en primera instancia, informó que desde la Secretaría de Planeación e Infraestructura municipal, se adelantó el 5 de febrero de 2020 (sic) la encuesta para la inclusión en el Sisbén, a la familia de la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar, por tanto, a partir del mes de marzo de los corrientes se puede consultar el puntaje asignado en el link destinado para el efecto, por el Departamento Nacional de Planeación.

En cuanto al tratamiento integral, como ya se indicó jurisprudencialmente se estableció que *f. Los extranjeros que busquen recibir atención médica integral –más allá de la*

²⁸ T-314 de 2016, SU 677 de 2017, T-705 de 2017, T-210 de 2018, T-197 de 2019

²⁹ Corte constitucional, sentencia T-287 de 2018

Radicado 2021-0418-3
accionante Noryelis Noemi Velásquez Salazar.
Accionadas: Ministerio de Salud y Protección Social y, Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia

atención de urgencias–, en cumplimiento de los deberes impuestos por la ley, deben cumplir con la normativa de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de lo que se incluye la regularización de su situación migratoria³⁰

De otro lado, la atención mínima a la que tienen derecho los extranjeros, cuya situación no ha sido regularizada, va más allá de preservar los signos vitales y puede cobijar la atención de enfermedades catastróficas o la realización de cirugías, siempre y cuando se acredite su urgencia para preservar la vida y la salud del paciente.³¹

En el presente trámite tutelar se determina que la niña Noryelis Noemi Velásquez Salazar no se encuentra ante una enfermedad catastrófica, en el momento actual no tiene ordenada la realización de cirugías, ni se ha acreditado una urgencia para preservar su vida y salud. La menor presenta una *Deformidad Congénita de los Pies no Especificada* y por esa razón de manera prioritaria le fue ordenada una cita por ortopedia para valorar opciones terapéuticas que posibiliten su adecuado desarrollo motor y de la marcha.

En tales condiciones Noryelis Noemi Velásquez Salazar sólo tendrá derecho al tratamiento integral, una vez sus padres normalicen su situación migratoria y la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

De otro lado, en relación con la orden dada al Ministerio de Salud y protección Social, relacionada con que acatara lo dispuesto por la Corte Constitucional en relación con la atención en salud a los niños migrantes venezolanos y a que diera aviso de esto a las autoridades del orden departamental y municipal, debe decirse que la misma es vaga e imprecisa y desconoce que las órdenes expedidas en las providencias judiciales, deben ser concretas, precisas, y deben obedecer a algún fundamento relacionado en el proceso; situación que no se constata en el presente asunto, porque de los hechos y las pruebas allegadas al plenario, no puede predicarse que el Ministerio de Salud y Protección Social haya adelantado alguna acción vulneratoria de los derechos fundamentales a la salud y vida digna de Noryelis Noemi Velásquez Salazar.

³⁰ T-452 de 2019

³¹ Ídem

De tal suerte, se revocará lo decidido por el A quo en lo que a la concesión del tratamiento integral se refiere, también, las órdenes emitidas al Ministerio de Salud y Protección Social, así como a Migración Colombia, las que serán desvinculadas del presente trámite.

En lo atinente al derecho a la igualdad, no se determinó que frente a un caso análogo, las accionadas hayan actuado de una manera diferenciada, esto es, que existiendo otras personas en la misma condición que la accionante, se le haya brindado los servicios de salud y el tratamiento integral, encontrándose de manera irregular en el país, por lo que no hay lugar a tutelarlos.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente la decisión emitida el 03 de febrero de 2021, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral, por las razones esbozadas en la parte considerativa del presente proveído.

SEGUNDO: REVOCAR lo dispuesto en los ítems 1 y 2 del numeral 1º de la providencia recurrida; por consiguiente, **DESVINCULAR** de la actuación, al Ministerio de Salud y Protección Social y a Migración Colombia.

TERCERO: REVOCAR parcialmente lo ordenado en el ítem 3 del numeral 1º de la decisión de primera instancia, en lo referente a la concesión del tratamiento integral; en consecuencia **NEGAR** la prestación del mismo, por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO: ADICIONAR la decisión apelada, en consecuencia, **PREVENIR** a Noreilys

de los Ángeles Salazar Calvo y Joan Carlos Velásquez Báez, padres de la menor Noryelis Noemí Velásquez Salazar, para que de manera inmediata procedan a adelantar los trámites pertinentes, ingresando a la página Web de Migración Colombia con el fin de solicitar el Permiso Especial de Permanencia PEP o el salvoconducto de permanencia según corresponda.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE³²

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Correo de aprobación)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Correo de aprobación)
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

³² 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; 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 2021-0418-3
accionante Noryelis Noemi Velásquez Salazar.
Accionadas: Ministerio de Salud y Protección Social y, Secretaría Seccional de Salud y Protección Social 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:
1b8d7cde479f4018ce8446542fe78b82dc14aca862ccc75e5764b110b8aa6dc6
Documento generado en 27/04/2021 04:38:30 PM

Radicado: 2021-0341-4

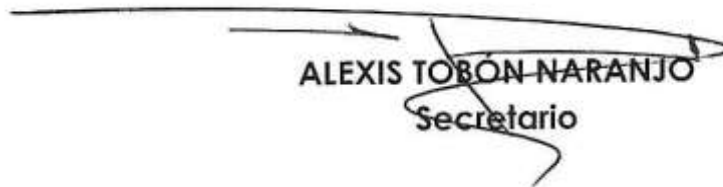
Accionante: VIVIANA JULIETH MORENO ARAUJO

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del **H. Magistrado PLINIO MENDIETA PACHECO**, expediente digital de la acción constitucional de primera instancia referida, dentro de la cual se interpuso recurso de apelación oportunamente por la parte accionante¹.

Es de anotar que el recurso que se interpone se hace dentro de los términos de ley, pues el trámite de notificación culminó el día catorce (14) de abril de 2021, fecha en la cual se hubo de tenerse notificada a la accionante, ello conforme a lo dispuesto por el artículo 8 del decreto legislativo 806 de 2020, ya que luego de remitírsele en dos oportunidades la notificación del fallo de tutela no acusó recibido, siendo efectiva la última entrega el pasado doce (12) de abril de 2021².

Así las cosas, se computarán los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil, es decir desde las ocho de la mañana (08:00) del día quince (15) de abril del año 2021 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día diecinueve (19) de abril de la anualidad en curso.

Medellín, abril veintiséis (26) de 2021.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivos 25 y 26

² Archivo 24

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, abril veintisiete (27) de dos mil veintiuno

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por la accionante **VIVIANA JULIETH MORENO ARAUJO**, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

7dc2bb085459dd68d159000bd89a9e3772108479a59fc3ccf59ccfe6df682ca6

Documento generado en 28/04/2021 08:34:32 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

Tutela primera instancia

Accionante: Dora Cecilia Henao Castaño (mediante apoderado)
Accionado: Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia y otro
Radicado interno: 2021-0568-5



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 53

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Dora Cecilia Henao Castaño (mediante apoderado)
Accionado	Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia y otro
Tema	Derecho de petición
Radicado	(2021-0568-5)
Decisión	Niega por hecho superado

ASUNTO

Procede la Sala a decidir en primera instancia la acción de tutela presentada por la señora DORA CECILIA HENAO CASTAÑO quien actúa mediante apoderado, en contra de LA DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ANTIOQUIA Y LA FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE GUARNE, al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

HECHOS

Afirma el apoderado de la accionante que el 3 de marzo de 2021 mediante correo electrónico, solicitó a las autoridades accionadas la expedición de una certificación relacionada con el proceso penal adelantado en razón del fallecimiento del señor Ismael Ortega Alarcón ocurrido el 13 de abril de 2019. También solicitó copias de unas piezas procesales. No ha obtenido respuesta.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Que se dé respuesta a la solicitud presentada en ejercicio del derecho de petición.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

La Fiscal Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Guarne informó que ya se dio la respuesta a la solicitud de información presentada ante su Despacho, en la que se le resolvieron todos y cada uno de los interrogantes planteados por el solicitante.

Pide que se declare la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

Esta sala estableció comunicación telefónica con el apoderado de la accionante quien informó que el 26 de abril de 2021 recibió respuesta a la solicitud de información realizada ante la autoridad accionada, configurándose un hecho superado respecto de su pretensión constitucional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 4º del artículo 2.2.3.1.2.1 del decreto

1983 de 2017, es competente esta Sala para conocer la acción de tutela objeto de estudio.

La presente acción de tutela tenía por objeto que la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Guarne respondiera las peticiones realizadas por el accionante el 3 de marzo de 2021 mediante correo electrónico, relacionadas con el proceso penal adelantado en razón del fallecimiento del señor Ismael Ortega Alarcón ocurrido el 13 de abril de 2019.

Sin embargo, según la respuesta dada por la autoridad accionada y las constancias aportadas al trámite, ya se respondió la solicitud del accionante.

El 26 de abril de 2021, la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Guarne respondió cada uno de los planteamientos realizados por el apoderado de la actora según solicitud del 3 de marzo de 2021. El apoderado confirmó a esta Sala que, en efecto, recibió la respuesta a su petición de información y de copias procesales.

De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado respecto de su pretensión constitucional.

Acerca de la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado, ha dicho la Corte Constitucional que¹:

“La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío.

(...)

¹ Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1º de febrero de 2019.

Tutela primera instancia

Accionante: Dora Cecilia Henao Castaño (mediante apoderado)

Accionado: Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia y otro

Radicado interno: 2021-0568-5

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”.

Siendo así, se declarará la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la **carencia de objeto** de protección constitucional por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por la señora DORA CECILIA HENAO CASTAÑO quien actúa mediante apoderado.

SEGUNDO: INFORMAR que esta decisión se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 y PCSJA-20-11518, y prórrogas, del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: La presente decisión admite el recurso de apelación que deberá ser interpuesto dentro del término de ley. Para el efecto, dese cumplimiento a los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del reglamentario 306 de 1992. De no ser impugnada la misma, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

Tutela primera instancia

Accionante: Dora Cecilia Henao Castaño (mediante apoderado)
Accionado: Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia y otro
Radicado interno: 2021-0568-5

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

a8f4331816cbceaa6136fab912ceef7c0d6fbfe2db2595637bc4e6072eda
8d92

Documento generado en 27/04/2021 04:55:19 PM



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintisiete (27) de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 53 de la fecha

Proceso	Auto interlocutorio Ley 906
Instancia	Segunda
Apelante	Defensa
Tema	Descubrimiento
Radicado	05318.60.00336.2020.00200 (N.I. TSA 2021-0404-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Defensa contra la decisión proferida en el curso de la audiencia preparatoria que se adelanta en contra de Gabriel Antonio Echeverri Rendón en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro-Antioquia.

Es competente la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia de conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 34 del C.P.P.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

En desarrollo de la audiencia preparatoria que celebró el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia el 19 de febrero de 2021, al interior del proceso penal seguido en contra de Gabriel Antonio Echeverri Rendón por el delito de Acto sexual con incapaz de resistir la defensa manifestó que todos los elementos probatorios de la acusación y evidencia física relacionados en el escrito de acusación fueron descubiertos de forma extemporánea.

El Juez negó el rechazó solicitado por la defensa. Adujo esencialmente que:

Que desde la primera sesión de audiencia preparatoria surtida el 18 de noviembre de 2020 la defensa supo que la no entrega de los elementos de prueba de la fiscalía no se trató de una conducta negligente del fiscal. En ese momento el Juez ordenó que se enviarían al correo electrónico del defensor. Lo que se cumplió ese mismo día. Señala que, luego de tres meses, el defensor conoció desde aquel día todo el contenido de las entrevistas.

IMPUGNACIÓN

En contra de esta decisión el defensor interpuso el recurso de apelación. Lo sustentó de la siguiente manera:

Que conforme al artículo 346 del C.P.P. la omisión del descubrimiento ocurrió por causas no imputables a la parte afectada. Que según el

Auto interlocutorio segunda instancia

Acusado: Gabriel Antonio Echeverri Rendón
Delito: Acceso carnal abusivo con menor de 14 años
Radicado: 05318.60.00336.2020.00200
(N.I.2021-0404-5)

Código Civil “hay culpa grave, leve y levísima y que el comportamiento debe ser de un buen padre de familia”. Para establecer esas cargas de la culpa. Señala que es deber de la fiscalía dentro de los tres días siguientes a la realización de la audiencia de formulación de acusación descubrir los elementos materiales y evidencia física, según el 344 del C.P.P, es un término perentorio. Estima que no acatar ese término afecta el 29 constitucional y los principios rectores del procedimiento penal. Dice que “no es bien visto” que se argumente el olvido o cualquier otra causa verdaderamente excluyente. Estima que “hubo culpa grave, leve o levísima por parte del fiscal, quien no tiene el deber de cuidado de cumplimiento procedimental a cumplir esas órdenes que emite el Juez en las respectivas audiencias”. Dice que la perentoriedad de los términos esta previsto en el artículo 156 del C.P.P. y en el CGP como normas de orden público y de estricto cumplimiento.

Dice que la fiscalía no acreditó que la omisión del descubrimiento fuere justificada. Advierte que desde el inicio de la primera sesión de audiencia preparatoria le precluyó “la obligatoriedad de descubrir”. Señala que en estas condiciones se incumplió el término legal para el descubrimiento, por lo que se debe aplicar la sanción de rechazo de los elementos de prueba que no fueron descubiertos dentro de los tres días siguientes a la acusación.

La Fiscalía como no recurrente indicó que se debe confirmar la decisión de primera instancia por basarse en criterios de la Sala Penal de la CSJ. Que la defensa en el deber de lealtad para con la Fiscalía y más cuando hablan casi todos los días por que tienen audiencias comunes de forma permanente y fluida. Señala que la fiscalía no le ha impedido que pueda controvertir las pruebas que tenía, por que desde el escrito de acusación se enunciaron los que haría valer la fiscalía en el juicio. Señala que el defensor siempre ha podido acercarse a la fiscalía para ser atendido de forma presencial. Señala que no se ha causado ningún perjuicio a la defensa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema jurídico que deberá absolver la Sala es determinar si todos los elementos y evidencias físicas relacionados en el escrito de acusación fueron debidamente descubierto como lo asegura el Juez o si por el contrario debe decretarse su rechazo.

La Sala confirmará el auto impugnado, por las siguientes razones:

El oportuno descubrimiento probatorio es una pieza esencial para la debida construcción de la etapa de juicio oral en el sistema acusatorio. En este sentido resulta pertinente señalar que la Jurisprudencia¹ ha decantado que aquella figura tiene estrecha relación con, entre otros, tres principios (i) la igualdad de armas, en tanto las partes tienen derecho a conocer las evidencias y los elementos que su contrario habrá de utilizar y dado que “intervinientes están amparadas con las mismas oportunidades de contradicción, en materia probatoria han de tener las mismas noticias respecto del proceso y pueden utilizar los mismos medios de prueba”² (ii) la lealtad, en tanto que la exposición de las pruebas a practicar debe ser completa para evitar sorprender a la parte contraria, y (iii) la contradicción en el sentido que se deben conocer los elementos con antelación para preparar su controversia y contribuir a su formación como pruebas.

En el presente asunto la fiscalía sí cumplió con su deber de descubrimiento a la defensa. El descubrimiento se cumple con la información sobre la existencia del elemento. En la respectiva audiencia de acusación la fiscalía dio a conocer todos los elementos relacionados en el escrito de acusación. Lo hizo al enterar de ellos uno por uno a la defensa.

¹ CSJ Penal. 7 Dic. 2011, e37596, J.L. Barceló. CSJ Penal. 21 Feb. 2007, e25920, J.Zapata.

² CSJ Penal. 26 Nov. 2007, e28656,

Auto interlocutorio segunda instancia

Acusado: Gabriel Antonio Echeverri Rendón
Delito: Acceso carnal abusivo con menor de 14 años
Radicado: 05318.60.00336.2020.00200
(N.I.2021-0404-5)

El debate surge porque en la primera sesión de la audiencia preparatoria el 18 de noviembre de 2020 la defensa informó que no se le había entregado copias de los elementos relacionados en el escrito de acusación. La fiscalía se comprometió en esa ocasión a enviarlos a un correo electrónico. En la audiencia el fiscal explicó que pudo deberse a un error de su asistente al no dejar constancia del envío. La defensa propuso de inmediato que se los enviaran y así se hizo. El Juez decidió en esas condiciones suspender la audiencia para que la fiscalía pudiera verificar la entrega completa de los elementos y estudiar su contenido. En esa audiencia el Juez no indagó con exactitud la razón por la que no se produjo la entrega, dentro de los tres días siguientes a la acusación, de los elementos ya descubiertos y pendientes de entrega física. La defensa tampoco hizo ninguna observación, informó que en ese mismo momento los recibió.

Reiniciada la audiencia preparatoria el 19 de febrero de 2021 no objetó los documentos entregados. Se dispuso, en cambio a cuestionar un presunto no descubrimiento, por no haberlos recibido dentro de los 3 días siguientes a la acusación. La objeción resulta tardía e insustancial. Es tardía puesto que en la sesión ocurrida tres meses antes recibió voluntariamente los elementos. Es insustancial por contó con tres meses para evaluar de forma completa y detallada los elementos entregados en la sesión anterior.

En este sentido, no se observa una afectación al derecho de defensa porque el apelante no ha sido sorprendido con la entrega posterior. La entrega se completó antes de la realización de la audiencia preparatoria y los elementos y evidencias podrán ser usados por las partes en juicio.

Además de lo anterior, el apelante no acreditó que en el lapso que transcurrió entre la acusación y la primera sesión de audiencia preparatoria la fiscalía en realidad hubiere obrado en forma negligente

o estratégica en vía de no entregar los documentos entregados de forma extemporánea. Tampoco acreditó una actitud proactiva de su parte para obtener los documentos de los que, se reitera ya tenía conocimiento, solo restaba su entrega material.

En conclusión, se confirmará la decisión apelada.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo anterior, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

CONFIRMAR la decisión apelada.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-
ANTIOQUIA**

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-
ANTIOQUIA**

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL 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:

7d252159366e780b4b49e8b22b432c752a65d5504ddc61a5c05214086232b92d

Documento generado en 27/04/2021 04:55:11 PM

Tutela primera instancia

Accionante: Diego Alberto Zapata y otro (mediante apoderado)

Accionado: Fiscalía Décima Especializada de Antioquia

Radicado interno: 2021-0617-5



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta 53

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionantes	Diego Alberto Zapata y otro (mediante apoderado)
Accionados	Fiscalía Décima Especializada de Antioquia
Radicado	(2021-0617-5)
Decisión	Acepta desistimiento

En la presente actuación, los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA Y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA quienes actúan mediante apoderado, presentaron acción de tutela en contra de LA FISCALÍA DÉCIMA ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA al considerar que esa autoridad les estaba vulnerando su derecho fundamental de petición.

Sin embargo, el 27 de abril de 2021, el accionante envió un correo a través de la secretaría de la Sala Penal con el que desistió del mecanismo constitucional invocado.

Por tratarse de un acto de parte, esta sala **ACEPTA** el desistimiento de la acción de tutela presentada por los señores DIEGO ALBERTO

Tutela primera instancia

Accionante: Diego Alberto Zapata y otro (mediante apoderado)

Accionado: Fiscalía Décima Especializada de Antioquia

Radicado interno: 2021-0617-5

ZAPATA Y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA quienes actúan mediante apoderado en contra de LA FISCALÍA DÉCIMA ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA.

Como consecuencia, se ordenará que por Secretaría se entere de esta decisión a la parte accionante luego de lo cual, se archivará la carpeta.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Tutela primera instancia

Accionante: Diego Alberto Zapata y otro (mediante apoderado)

Accionado: Fiscalía Décima Especializada de Antioquia

Radicado interno: 2021-0617-5

**RENE MOLINA CARDENAS
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL
DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL
DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

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

**10798bc9d897bfff7c2d15ce061c6f6e56c97dcb4bb9f1a133
0713c0cbf604a3**

Documento generado en 27/04/2021 04:55:05 PM



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 53

Proceso	Incidente de Desacato
Instancia	Consulta Sanción por Desacato
Sancionado	Colpensiones
Radicado	05615 31 04 003 2021 00012 (N.I. TSA: 2021-0613-5)
Decisión	Confirma sanción

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la consulta de la sanción que por desacato impusiera el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.), al representante legal de COLPENSIONES doctor Juan Miguel Villa, por no haber dado cumplimiento a un fallo de tutela.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) mediante fallo de tutela del 2 de marzo de 2021, resolvió amparar el derecho fundamental al debido proceso administrativo del señor GILDARDO DE JESÚS FRANCO FRANCO. Le ordenó a Colpensiones a través de su representante legal que en un plazo no mayor a cuarenta y ocho (48) horas, realice lo pertinente, para que el recurso de apelación interpuesto por el señor GILDARDO DE JESÚS FRANCO FRANCO en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 088886-2020, sea remitido a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para lo de su competencia, acreditando el pago de los honorarios profesionales ante la Junta Regional de calificación de invalidez de Antioquia.

Por solicitud que hiciera la parte actora de dar inicio al incidente de desacato, con auto del 19 de marzo de 2021 el Despacho requirió previamente al Dr. JUAN MIGUEL VILLA LORA representante legal de Colpensiones, para que dé cumplimiento al fallo de tutela.

Con auto del 8 de abril de 2021 se dio apertura al incidente de desacato en contra del doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA por incumplimiento al fallo de tutela.

El 19 de abril de 2021, el Despacho impuso al Representante Legal de COLPENSIONES, multa de diez (10) s.m.l.m.v y tres (3) días de arresto, como consecuencia del desacato al fallo de tutela.

Esta Sala estableció comunicación telefónica con el incidentista, quien informó que la entidad accionada no ha dado cumplimiento al fallo de tutela porque aún no hace el pago de los honorarios para el trámite del recurso de apelación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El incidente de desacato a un fallo de tutela, de que tratan los artículos 52 y ss. del Decreto 2591 de 1991, es una actuación correccional comprendida dentro del género llamado “*Derecho Sancionatorio*” y las sanciones establecidas por la ley para el incumplimiento de los fallos de tutela, denominado desacato, hacen parte de ese derecho.

Este tipo de sanciones se rigen por los mismos principios y categorías básicas del Derecho Penal, propio de la figura sancionatoria por desobedecimiento a la Ley, al punto que sin temor a dudas es un acto ilícito, que puede concurrir con la conducta punible de fraude a resolución judicial.

Para decidir de fondo un incidente de desacato como consecuencia de no acatar la orden constitucional, es necesario que el juzgador examine los diferentes elementos cuya concurrencia son obligatorios para predicar responsabilidad por la desatención de una orden de tutela. Si no se presenta alguno de los presupuestos requeridos, no se podrán imponer las sanciones prescritas en la Ley.

Para establecerse el incumplimiento de la orden de tutela, **debe fijarse el alcance de la misma**, las notificaciones efectivas, los responsables de su cumplimiento y **capacidad o posibilidad de hacerla efectiva**.

La sola verificación objetiva del incumplimiento de una sentencia de tutela no puede conducir a la imposición de una sanción correccional, pues adicionalmente se ha de constatar la responsabilidad subjetiva, esto es, que el desacato ha sido deliberado, lo que se acredita con la rebeldía del accionado, a pesar de los requerimientos para que cumpla la orden de tutela.

En este asunto, el problema jurídico se concreta en la responsabilidad que asiste a la entidad que resultó obligada en el fallo de tutela, y de contera,

Consulta sanción por desacato

Incidentista: Gildardo de Jesús Franco Franco

Accionado: Colpensiones

Radicado: 05615 31 04 003 2021.00012

N.I. TSA: 2021-0613-5

establecer si debe confirmarse la sanción impuesta desde la primera instancia al Representante Legal de Colpensiones, debido al incumplimiento que al parecer se sostuvo respecto a la orden constitucional proveniente del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.).

Con la constancia con información proporcionada por el incidentista en grado de consulta, es posible para esta Sala afirmar que el representante legal de Colpensiones, vinculado en debida forma a este trámite incidental, ha incumplido la orden constitucional que amparó los derechos esenciales del afectado y que le impuso directamente la obligación de su cumplimiento.

La orden constitucional consistió en que Colpensiones debía realizar lo pertinente, para que el recurso de apelación interpuesto por el señor GILDARDO DE JESÚS FRANCO FRANCO en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 088886-2020, sea remitido a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para lo de su competencia, acreditando el pago de los honorarios profesionales ante la Junta Regional de calificación de invalidez de Antioquia. Pero esa orden no ha sido cumplida.

Aunque el representante legal de la entidad accionada fue enterado en debida forma de la apertura formal del incidente de desacato, no acreditó el cumplimiento del fallo de tutela proferido el 2 de marzo de 2021 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro.

Es claro que el accionante no ha sido amparado en sus garantías fundamentales como lo dispuso el Juzgado fallador, porque la orden impartida, objeto de la tutela y presente desacato, no ha sido cumplida.

Por lo tanto, se confirmará el auto del 19 de abril de 2021 mediante el cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, sancionó con arresto de tres (3) días y multa de diez (10) s.m.l.m.v al Doctor JUAN MIGUEL VILLA representante legal de Colpensiones.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del 19 de abril de 2021, proferida por el **Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia)**, en razón de los argumentos aludidos en la parte motiva.

SEGUNDO: INFORMAR que esta decisión se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 y PCSJA-20-11518 de 2020 prorrogados, del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: Remítase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

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

d2e9f6fa44a643e964857130bf558c59a9573c91952cef098a109ad79eab7f7b

Documento generado en 27/04/2021 05:18:52 PM



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 53

Proceso	Incidente de Desacato
Instancia	Consulta Sanción por Desacato
Sancionado	NUEVA E.P.S
Radicado	05615.31.04.003.2020.00060 (N.I. TSA: 2021-0611-5)
Decisión	Revoca sanción

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la consulta de la sanción que por desacato impusiera el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) al gerente regional y al representante legal de la NUEVA E.P.S., doctores Fernando Adolfo Echavarría Diez y Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, por no cumplir un fallo de tutela.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) mediante fallo de tutela del 23 de octubre de 2020, resolvió amparar los derechos fundamentales a la seguridad social, vida digna y mínimo vital a favor del señor JOHAN WILMER MARÍN BRACHO. Le ordenó a la NUEVA E.P.S. cancelar las incapacidades causadas desde el día 3° esto es, desde el 6 de abril de 2020 hasta el día 180 de incapacidad y que le corresponda por ley cancelarlas.

Por solicitud que hiciera la parte actora de dar inicio al incidente de desacato, con auto del 19 de marzo de 2021 el Juzgado requirió a los representantes legales de la NUEVA E.P.S. para que dispusieran lo necesario para lograr el cumplimiento del fallo de tutela.

Con auto del 8 de abril de 2021 se dio apertura al incidente de desacato en contra de los doctores Fernando Adolfo Echavarría Díez y Danilo Alejandro Vallejo Guerrero gerente regional y representante legal de la NUEVA E.P.S., por incumplimiento al fallo de tutela.

El 16 de abril de 2021, el Juzgado impuso a los referidos funcionarios multa de diez (10) s.m.l.m.v y tres (3) días de arresto, como consecuencia del desacato al fallo de tutela.

Ante el requerimiento hecho por esta Sala al accionante vía correo electrónico, éste informó que la entidad accionada ya dio cumplimiento al fallo de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En relación con esta clase de asuntos, la jurisprudencia ha sido clara al establecer que “el cumplimiento de fallos judiciales es un imperativo del Estado Social de Derecho, fundamento de la democracia y parte integrante

de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia”.¹

De igual manera se tiene que la trasgresión de derechos al incumplir una orden judicial, tiene dos aristas fundamentales. Ellas son:

1. Una violación del derecho fundamental de acceso a la justicia. Al respecto la Corte Constitucional señaló que el acceso a la justicia incluye “el derecho a obtener cumplimiento de las decisiones consignadas en las sentencias. De otra forma, se desvanece la legitimidad de la Rama Judicial y sus decisiones se convierten en meras proclamaciones sin contenido vinculante.”²

2. La prolongación de la vulneración de los derechos fundamentales, lo cual es un hecho flagrantemente violatorio del ordenamiento jurídico.

En el caso objeto de estudio se tiene que la sentencia de primera instancia se profirió el 23 de octubre de 2020, en la cual se ordenó a la NUEVA E.P.S. cancelar las incapacidades causadas desde el día 3° esto es, desde el 6 de abril de 2020 hasta el día 180 de incapacidad y que le corresponda por ley cancelarlas.

En este asunto, sin necesidad de analizar de fondo si se respetaron los derechos del debido proceso y de defensa de la entidad accionada, esta Sala desde ya anuncia que revocará la decisión constitucional mediante la cual se sancionó con arresto y multa a los representantes legales de la NUEVA E.P.S.

En sede de Consulta el actor informó que la entidad accionada ya dio cumplimiento al fallo de tutela.

¹Sentencia C 1006 de 2008. M. P. Mauricio González Cuervo.

²Sentencia T 096 de 2008 M. P. Humberto Sierra Porto.

Por ello, a pesar de que la entidad demandada tardó en el acatamiento al fallo de tutela, finalmente cumplió a cabalidad la orden impartida por el Juez Constitucional.

Además, no se observa dolo ni culpa en el actuar por parte de los representantes de la E.P.S accionada, es decir, que el incumplimiento no se produjo de manera intencional, y al presentarse el acatamiento de la aludida orden del juez de tutela, se hace necesario revocar el auto mediante el cual se impuso una sanción de multa y arresto a los doctores Fernando Adolfo Echavarría Diez y Danilo Alejandro Vallejo Guerrero.

Esto porque según la Corte Constitucional³:

“en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor””.

Significa lo anterior que cuando la demandada cumple dentro del trámite incidental con lo ordenado en el fallo de tutela y cuyo inicial incumplimiento generó el incidente de desacato, la sanción pierde su dinámica según la jurisprudencia constitucional, y ello es lo que se examina en esta oportunidad, al verificar que la accionada cumplió con el fallo de tutela garantizando al afectado el pago de sus incapacidades médicas.

En consecuencia, la sanción proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) no se hará efectiva. Por tanto, se revocará el auto del 16 de abril de 2021.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión se realiza de manera virtual a través del

³ Corte Constitucional. Sentencias T-512 de 2011 y T-171 de 2009

correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la providencia del 16 de abril de 2021, mediante la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), sancionó con arresto de tres (3) días y multa de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a los doctores Fernando Adolfo Echavarría Diez y Danilo Alejandro Vallejo Guerrero.

SEGUNDO: En consecuencia, no se les sancionará en razón de esta demanda por desacato, por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: INFORMAR que esta decisión se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 y PCSJA-20-11518 de 2020 prorrogados, del Consejo Superior de la Judicatura.

CUARTO: Remítase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL 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:

dac122ef9a414fcbc5d54d3a7ac217e5c9779ae988c911df9f8d7f3376d07d94

Documento generado en 27/04/2021 04:55:25 PM

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 0504531040012021005000

NI: 2021-0433-6

Accionante: JORGE LUIS BORJA

Accionados: DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DEL CHOCÓ, FISCALÍA LOCAL DE RIOSUCIO - CHOCÓ, DEPARTAMENTO DE POLICÍA DE URABÁ DEURA Y ESTACIÓN DE POLICÍA DE BELÉN DE BAJIRÁ - CHOCÓ.

Decisión: Confirma

Aprobado Acta No.:70 del 27 de abril del 2021

Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, abril veintisiete del año dos mil veintiuno

VISTOS

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), en providencia del 10 de marzo de la presente anualidad, negó el amparo constitucional frente al derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte de la Dirección Seccional de Fiscalías del Chocó, Fiscalía Seccional de Riosucio - Chocó, Departamento de Policía de Urabá DEURA y Estación de Policía de Belén de Bajirá - Chocó.

Inconforme con la determinación de primera instancia, el señor Jorge Luis Borja interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

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

“El accionante manifestó que es propietario de un corresponsal bancario en el Municipio de Riosucio, Chocó, el día 30 de julio de 2020 la policía de Belén de Bajirá le incautó a su mensajero de confianza la suma de \$30 000 000, basados en el artículo 325 del código penal, omisión de control, por lo que se acercó de inmediato ante las autoridades competentes a mostrar el origen, protocolos y legalidad del dinero, pero no le fue devuelto el dinero.

El 03 de agosto de 2020 presentó derecho de petición ante la fiscalía de Riosucio, Chocó, ante el Departamento de Policía de Urabá, y el 04 de diciembre del mismo año interpuso otro derecho de petición ante la Dirección Seccional de Fiscalías del Chocó, y no se le dado respuesta.

Pide se tutela el derecho de petición, y se ordene a las entidades accionadas contestar de manera clara y de fondo las peticiones radicadas, y si no existiere justificación penal para retener estos dineros, sean devueltos de inmediato, y si al estudiar esta acción constitucional encontrara fallas disciplinarias graves en la función pública, compulsar copias de la sentencia a la Procuraduría y/o entidades competentes.

Aportó fotocopias de:

Certificación expedida por Districol S.A.S.

Solicitud de devolución de dinero a Fiscalía de Riosucio.

Cédula de ciudadanía de José Luis Borja.

Acta de incautación de elementos varios.

Certificado de registro mercantil.

Formulario de registro único tributario

Declaración de rentas y complementarios persona natural y asimiladas.

Balances general diciembre 31 de 2018

Estado de ganancias y pérdidas enero 01 a diciembre 31 de 2019.

Cédula de ciudadanía de Ceren Garcés Luz Dary.

Tarjea profesional Contador Luz Dary Ceren Garces.

Derecho de petición enviado a DEURA.

Derecho de petición enviado a Dirección Seccional de Fiscalías de Quibdó.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el 26 de febrero del año 2021, se corrió traslado a la Dirección Seccional de Fiscalía del Chocó, Fiscalía Local de Riosucio - Chocó y Departamento de Policía de Urabá – Deura, así mismo se ordenó La Vinculación de la Estación de Policía de Belén de Bajirá - Chocó, Fiscalía Seccional 15 de Riosucio - Chocó, para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo.

El Comandante Departamento de Policía de Urabá - Deura, por medio de oficio S-2021-009058 del día 2 de marzo del año 2021, manifestó que la patrulla de vigilancia de la subestación de Policía de Belén de Bajirá, el día 30 de julio de 2020 adelantó proceso de incautación de dinero por la suma de \$30.000.000 al joven Juan Camilo Palacios Palacios, por la causal prevista en el artículo 325-A de la ley 906 de 2004. Que el caso fue recepcionado por la Fiscalía General de la Nación Unidad Seccional Riosucio – Chocó - Fiscalía 15 Seccional, radicado SPOA 2761560011032020800076.

Que el 8 de diciembre del año 2020 por medio de comunicado S-2020-0643/DIMUT-SUBEB-29.1., emitió respuesta al accionante indicando que aunque no se efectuó en el término legal, a la fecha ya se encuentra resuelta la petición, por lo que señaló que se presentó carencia actual de objeto por hecho superado.

Aseveró que no ha vulnerado derechos fundamentales del actor, toda vez que se encontraban realizando labores preventivas de acuerdo a sus competencias, que lo relacionado con la devolución del dinero corresponde a la Fiscalía General de la Nación efectuar dicha devolución e investigar la procedencia del dinero. Por lo anterior solicita sean desvinculados de la presente acción constitucional.

El Fiscal 15 Seccional de Riosucio, por medio de oficio calendado el día 2 de marzo de 2021, señaló que en ese despacho se adelanta investigación bajo el

radicado SPOA 276156001103202080076, en contra del adolescente Juan Camilo Palacios Palacios por el delito de omisión de control.

Asintió que el día 3 de agosto de 2020, es señor Jorge Luis Borja elevó solicitud a ese despacho, solicitando realizar la devolución del dinero incautado, debido a ello en la fecha, es decir el 2 de marzo de 2021 emitió respuesta de fondo a la solicitud; señalando que se presentó el fenómeno de hecho superado.

Adjunta el oficio 20530 N° 096/FL 15, del día 2 de marzo de 2021 en respuesta al derecho de petición incoado por el tutelante. Y constancia de envió por medio de correo electrónico a las direcciones Edwarrestrepo22@gmail.com, conavitelriosucio@hotmail.com.

SENTENCIA IMPUGNADA

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

Señaló que se verificó en el material probatorio recopilado que el señor Jorge Luis Borja había recibió respuesta a las peticiones por parte de la Fiscalía 15 Seccional de Riosucio y del Comandante de Policía de Belén de Bajirá, presentándose el fenómeno del hecho superado, lo cual se extiende a las demás entidades vinculadas Dirección Seccional de Fiscalías de Quibdó - Chocó y la Inspección de Policía de Belén de Bajirá, teniendo en cuenta que las anteriores dependencias no tienen competencia para conocer del presunto delito previsto en el artículo 325 del Código Penal, omisión de control. Aunado a lo anterior debe acudir al juez de control de garantías para una respuesta de fondo a su pretensión de conformidad con lo previsto en ley 906 del 2004.

Que en las respuestas esgrimidas no se evidencia vulneración al derecho fundamental de petición, y no sería efectivo dar un orden en tal sentido. Por ende, negó las pretensiones presentadas por el señor Jorge Luis Borja.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primera instancia el señor Jorge Luis Borja, interpone el recurso de apelación y lo sustenta en los siguientes términos:

Denota su inconformidad con el fallo de primera instancia toda vez que desde el 08 de agosto de 2020, presentó un derecho de petición que en su sentir no fue resuelto, ni se acreditó la celebración de la audiencia de control de legalidad dentro de las 36 horas siguientes a la incautación de que trata el artículo 84 de la ley 906 de 2004, tampoco se demostró que el dinero incautado es producto de un hecho ilícito, asegura que según el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal, el ente acusador puede optar por la devolución del dinero a su propietario o tenedor legítimo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó el señor Jorge Luis Borja, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por la Dirección Seccional de Fiscalías del Chocó, Fiscalía Seccional de Riosucio y el Departamento de Policía de Urabá, al omitir brindarle respuesta de fondo al derecho de petición por medio del cual solicitó la devolución del dinero producto de una incautación, además le informen si existe un proceso penal seguido en su contra que justifique la retención del dinero incautado.

2. Problema jurídico

En el caso sub *examine* corresponde a la Sala determinar si en el presente

asunto se configuró la carencia de objeto por hecho superado como fue declarado en el fallo de instancia o, por el contrario, aún sigue latente la vulneración de derechos fundamentales al no darle respuesta en debida forma a los derechos de petición presentados ante el Comandante de Policía de Belén de Bajirá y la Dirección Seccional de Fiscalías de Quibdó - Chocó.

3. 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.

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el señor Jorge Luis Borja, y es que se ordene a los despachos demandados procedan a darle respuesta a los derechos de petición elevados, informándole sobre el trámite seguido y la justificación de la retención del dinero, además insta se le realice la devolución inmediata del bien producto de incautación.

Fue así entonces como la Fiscalía 15 Seccional de Riosucio, en réplica a lo manifestado por el accionante en su escrito de tutela, manifestó que el día 2 de marzo de 2021 emitió respuesta de fondo al derecho de petición. Así mismo

que en ese despacho se adelanta investigación bajo el radicado SPOA 2761560011032020800076, por hechos ocurridos el día 30 de julio de 2020 en desfavor de Juan Camilo Palacios Palacios por la comisión del presunto delito de omisión de control. Así mismo que es al juez de control de garantías a quien debe solicitar la devolución del bien incautado.

El Comandante de Policía de Urabá, el 8 de diciembre del año 2020 por medio del comunicado S-2020-0643/DIMUT-SUBEB-29.1, emitió respuesta al accionante, pregonando que a la fecha ya se encuentra resuelta la petición. Para lo cual adjunta la aludida respuesta, pero no anexa la constancia de la notificación al accionante.

Visto lo anterior, esta Magistratura de oficio procedió a remitir dicha respuesta a las direcciones de correo electrónico estipuladas para tal fin, a saber conavitelriosucio@hotmail.com, edwarrestrepo22@gmail.com. Pues pese a que el comandante de Policía asegura el envío, no existe constancia de la remisión efectiva de dicha respuesta.

Ahora, el accionante reclama ante la Fiscalía General de la Nación la devolución inmediata del dinero incautado el día 30 de julio de 2020, para contrarrestar lo anterior el Fiscal 15 Seccional de Riosucio, manifestó que en ese despacho se adelanta la investigación identificada con el SPOA 2761560011032020800076, en contra del adolescente Juan Camilo Palacios Palacios por la presunta comisión de la conducta punible de omisión de control. Además, en la respuesta al derecho de petición informó la imposibilidad de proceder a la devolución del dinero incautado toda vez que, al momento de la aprehensión del encausado no existieron elementos que lo vincularan como trabajador al servicio del actor, además, que el vinculado es una persona menor de edad y el demandante no es el representante legal, quien puede reclamar dicho dinero.

Por su parte el artículo 88 de Código de Procedimiento Penal establece sobre la devolución de bienes lo siguiente:

“Artículo 88. Devolución de bienes.

(Además de lo previsto en otras disposiciones de este código), antes de formularse la acusación (y por orden del fiscal), y en un término que no puede exceder de seis meses, serán devueltos los bienes y recursos incautados u ocupados a quien tenga derecho a recibirlos cuando no sean necesarios para la indagación o investigación, o se determine que no se encuentran en una circunstancia en la cual procede su comiso; sin embargo, en caso de requerirse para promover acción de extinción de dominio dispondrá lo pertinente para dicho fin.

En las mismas circunstancias, a petición del fiscal o de quien tenga interés legítimo en la pretensión, el juez que ejerce las funciones de control de garantías dispondrá el levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo.

Conforme a lo anterior, se tiene que el comiso es considerado una limitación legítima al derecho de dominio, que recae sobre bienes y recursos del encausado producto de un hecho ilícito, consistiendo en el caso concreto en la incautación del dinero producto directo o indirectamente de la conducta punible.

En cuanto a la devolución de bienes incautados, dado que pueden verse inmersos derechos fundamentales de las partes en el proceso, debe ser ordenada por un juez de control de garantías previa solicitud del fiscal delegado o quien tenga interés legítimo.

En consecuencia, considera la Sala que en el presente caso, le asiste razón al despacho de instancia en su providencia, al negar la solicitud extendida por el señor Jorge Luis Borja, pues respecto a los derechos de petición elevados ante el Comandante de Policía y la Fiscalía 15 Seccional de Riosucio, estos resolvieron de fondo la petición, efectuándose la notificación de la respuesta por medio de la dirección de correo electrónico establecido en el escrito de tutela para las notificaciones judiciales, por tanto, nos encontramos frente a un hecho superado.

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

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

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

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

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

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

Ahora bien, el otro motivo de inconformidad del actor en su escrito de impugnación, en cuanto insiste ante la fiscalía demandada en la solicitud de devolución del dinero producto de la incautación, se debe indicar que le asiste razón a la Fiscalía 15 Seccional de Riosucio, al manifestar que la solicitud de devolución del dinero incautado escapa de su competencia, pues se reitera,

deberá acudir al juez de control de garantías si es que considera que es un tercero perjudicado con la incautación, por lo tanto, se insiste si es tercero de buena fe, como se le ha indicado puede ir ante el Juez de Control de Garantías para reclamar lo que considera indebidamente incautado.

En ese orden de ideas entonces, no le queda otra alternativa a esta Sala que CONFIRMAR el fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia) el pasado 10 de marzo de 2021.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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 el fallo de tutela del pasado 10 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Jorge Luis Borja, en contra de la Dirección Seccional de Fiscalías del Chocó, Fiscalía Seccional de Riosucio - Chocó, Departamento de Policía de Urabá DEURA y Estación de Policía de Belén de Bajirá - Chocó.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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:
a567dbc66550f1aeb0102192bb97e7fa0c8165b5151576c37072e009d95c96d8

Documento generado en 27/04/2021 04:52:07 PM

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL PARA
ADOLESCENTES**

Proceso No: 05440318400120200014300 **NI.:** 2021-0490
Procesado: DAHIAN ALEXIS DAVID ARCILA
Delito: Homicidio y Tentativa de Homicidio
Decisión: Anula audiencia de acusación.
Aprobado Acta virtual: 72 de abril 28 del 2021 **Sala**
No: 6

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

Medellín, abril veintiocho del año dos mil veintiuno

I. Objeto del pronunciamiento

Procede la Sala Penal para adolescentes a resolver la apelación contra el auto que negó petición de nulidad y preclusión, invocada por la defensa técnica del procesado.

II. Actuación procesal relevante

Ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla se presentó escrito de acusación en contrade del adolescente DAHIAN ALEXIS DAVILA ARCILA- hoy mayor de edad-, según se puede extractar de la actuación el pasado 25 de marzo al momento de instalarse la audiencia de acusación, el señor defensor del encartado reclamó la nulidad de la actuación desde la formulación de imputación, señalando en primer lugar que al repasarse el audio de dicha audiencia, la Juez de Control de Garantías sin revisar la

carpeta le dio aprobación al acto de imputación, omitiendo percatarse de lo que en verdad se estaba imputando, olvidando que aunque los hechos ocurrieron cuando el procesado era adolescente ahora es mayor de edad, y tergiversando los hechos que acababa de narrar la Fiscalía confundió lo que había ocurrido.

Agregó además, que de estas irregularidades que podían tomarse como intrascendentes, lo más grave es que se formuló imputación por dos delitos de tentativa de homicidio que tuvieron ocurrencia según la relación fáctica de la Fiscalía el 16 de febrero del 2014, por lo que para el momento de la imputación efectuada el día 8 de julio del 2020, el fenómeno de la prescripción ya había operado, pues aunque según jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en adolescentes el término máximo de prescripción es de 08 años, que es la mayor sanción que debe imponerse, debe tenerse en cuenta también los dispositivos amplificadores del tipo- en este caso la tentativa para tasar esa máxima sanción, lo que da lugar a que el término de prescripción para el delito de homicidio tentado sea de 06 años y cuando se formuló la imputación ya se había superado dicho término, lo que acarrea la prescripción de la acción penal que solo se interrumpe con el acto de imputación, y aquí el mismo fue extemporáneo. Indicó entonces que debe proceder la preclusión por prescripción de la acción penal, respeto de las conductas de tentativa de homicidio.

Ante tal petición la representante de la Fiscalía manifestó que quedaba atenta a lo que resolviera el despacho, y la Comisaria de Familia no presentó observación alguna, es de anotar que en el escrito de acusación se relacionaron varias víctimas, sin embargo, no hubo acto de reconocimiento alguno de víctimas al inicio de la audiencia, ni se aprecia en el audio que el Juez que presidía la misma indicara si en efecto las víctimas relacionadas o sus representantes fueron o no citados a dicha diligencia, y aunque en el acta se consigna que se hizo presente una víctima de nombre ARNOVIS DAVID, resulta ser el padre del procesado.

III. Decisión de Primera Instancia.

El Juez *a-quo* consideró que la solicitud de nulidad deprecada no procedía, como tampoco se advertía vulneración a los derechos constitucionales y fundamentales del adolescente, únicamente señaló que si bien es cierto la Juez de Control de Garantías no fue acuciosa y cuando le explicaba al procesado las consecuencias de la aceptación de responsabilidad cambio los hechos, lo cierto es que la imputación es un acto de resorte exclusivo de la Fiscalía y repasando el audio de dicha audiencia, se aprecia como de forma clara, completa, precisa y sencilla la representación del Ente Instructor en tal acto comunicó los hechos jurídicamente relevantes y las consecuencias jurídicas de estos, por lo que mal se puede decir que se esté en presencia de un evento de nulidad, pues sin dubitación alguna se indicó que se le imputaba al compareciente un delito de homicidio y dos de tentativa de homicidio.

En cuanto a la petición de nulidad de la imputación por incluir dos conductas punibles respecto de las cuales operaba el fenómeno de la prescripción, señaló que si bien es cierto la prescripción de la acción penal puede decretarse de oficio y su desconocimiento vulnera garantías fundamentales, lo cierto es que el término de prescripción tratándose de delitos como el de homicidio, es de 08 años, tal y como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, visto el tratamiento diferenciado que existe para los adolescentes donde no aplica los términos máximos de prescripción del Código Penal, sino el de la máxima medida restrictiva de la libertad que puede soportar un adolescente, conforme el Código de la Infancia y la Adolescencia, en caso de delitos como el de homicidio que es de 08 años.

En ese orden de ideas, si el término de prescripción es de 08 años, las conductas de tentativa de homicidio endilgada se presentaron en el año 2014 y la imputación se formuló en el 2020, no había operado para ese momento la prescripción de la acción penal, por lo que el pedimento del defensor no estaba llamado a prosperar.

IV Del recurso de Apelación interpuesto

Centró su inconformidad el defensor en la interpretación que está dando el Juez a la prescripción de la acción penal para los adolescentes, pues a la conclusión que arriba resulta absurda, visto que si en el sistema de responsabilidad de los adultos se reconoce a la hora de fijar la prescripción de la acción penal, todas las circunstancias que modifican la conducta punible como lo es la tentativa, no existe ninguna razón valedera para que a los adolescentes se les niegue tal derecho, máxime que los derechos de estos prevalecen y el sistema de responsabilidad penal, aunque es diferenciado no puede terminar siendo más estricto que el establecido para los mayores de edad.

En ese orden de ideas, considera que debe tenerse en cuenta la tentativa con la que se ejecutaron dos de las conductas de homicidio, y por lo tanto a la máxima sanción prevista que es de 08 años se le debe aplicar la rebaja contemplada en el artículo 27 del Código Penal, por lo que la misma queda en 06 años y al momento de la imputación dicho lapso de tiempo ya se superaba, con lo que operó el fenómeno de la prescripción de la acción penal para esas conductas.

V. Consideraciones de la Sala

Visto los planteamientos del recurrente, el asunto que convoca la atención de la Sala lo es si para contabilizar el término de prescripción de la acción penal en el sistema de responsabilidad para adolescentes, se debe tener en cuenta la sanción fijada en la Ley 1098 de 2006, las otras circunstancias que modifican la sanción en el sistema de responsabilidad para adultos, como lo es para el caso de la tentativa vista las rebajas contempladas en el artículo 27 del Código Penal.

Sin embargo, no puede la Sala adentrarse en el estudio de dicha temática, pues se debe advertir que las conductas respecto de las cuales se está enrostrando la prescripción de la

acción penal, son dos tentativas de homicidio en el que los ofendidos son JUAN JOSE ZULUAGA LOPEZ Y JHONATAN ESTIVEN HINCAPIE, quienes aunque fueron debidamente relacionados en el escrito de acusación, no obra en la actuación constancia que en efecto hubieren sido convocados a la audiencia, ni mucho menos en el acto de instalación del mismo se aprecia que el Juez que presidió dicha vista pública, verificara qué había ocurrido con las víctimas, esto es, si siendo citadas habían decidido no comparecer o por el contrario, estas no fueron debidamente convocadas a la diligencia, con lo que indudablemente se les cercenó el derecho de participar en un debate que les resultaba de indiscutible interés, visto que respecto de los delitos de los que fueron víctimas se está solicitando se decrete la prescripción de la acción penal.

Y es que se debe advertir que el interés de la víctima en el proceso penal no se limita a la reparación de los perjuicios, sino también al derecho a la verdad y a la justicia, y si eventualmente la pretensión del abogado defensor saliera avante, indudablemente es que ellos sufrirían un gran perjuicio al quedar sin ser debidamente investigado y juzgado el delito del que fueron víctimas, consecuencia de una declaratoria de preclusión por prescripción de la acción penal, por lo que indudablemente debían comparecer a dicha audiencia, máxime que conforme a lo establecido en el artículo 340 de la Ley 906 del 2004, es en la audiencia de acusación donde se reconoce a la víctima.

Sobre los derechos de las víctimas al interior de toda actuación penal la Corte Constitucional

¹precisa:

En ese orden de ideas la Corporación ha precisado que la protección que la Carta de 1991 reconoce a las víctimas no se refiere exclusivamente a la reparación de los daños que les ocasione el delito -aspecto tradicionalmente considerado²-, sino también a la protección integral de sus

¹ C 1033 del 2006

² Para un recuento de la evolución doctrinal y jurisprudencial en esta materia ver las síntesis efectuadas en las sentencias C- 228/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet y Manuel José Cepeda Espinosa , C-899/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. y T-114(04 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

derechos a la verdad y a la justicia³ y ello fundamentalmente para garantizar el principio de la dignidad humana:

Al respecto la Corte ha señalado de manera reiterada lo siguiente:

“El derecho de las víctimas a participar en el proceso penal, se encuentra ligado al respeto de la dignidad humana. Al tenor de lo dispuesto en el artículo primero de la Constitución, que dice que “Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana”, las víctimas y los perjudicados por un hecho punible pueden exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. Se vulneraría gravemente la dignidad de víctimas y perjudicados por hechos punibles, si la única protección que se les brinda es la posibilidad de obtener una reparación de tipo económico. El principio de dignidad impide que el ser humano, y los derechos y bienes jurídicos protegidos por el derecho penal para promover la convivencia pacífica de personas igualmente libres y responsables, sean reducidos a una tasación económica de su valor. El reconocimiento de una indemnización por los perjuicios derivados de un delito es una de las soluciones por las cuales ha optado el legislador ante la dificultad en materia penal de lograr el pleno restablecimiento de los derechos y bienes jurídicos violentados en razón de la comisión de un delito. Pero no es la única alternativa ni mucho menos la que protege plenamente el valor intrínseco de cada ser humano. Por el contrario, el principio de dignidad impide que la protección a las víctimas y perjudicados por un delito sea exclusivamente de naturaleza económica.”⁴

En este mismo pronunciamiento, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 93 constitucional, conforme al cual “los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, la Corte aceptó que múltiples instrumentos internacionales reconocen el derecho de toda persona a un recurso judicial efectivo, y que la comunidad internacional rechaza los mecanismos internos que conduzcan a la impunidad y al ocultamiento de la verdad de lo ocurrido. La Corte concluyó lo siguiente:

“De lo anterior surge que tanto en el derecho internacional, como en el derecho comparado y en nuestro ordenamiento constitucional, los derechos de las víctimas y perjudicados por un hecho punible gozan de una concepción amplia—no restringida exclusivamente a una reparación económica—fundada en los derechos que ellas tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que las afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos, entre otros, y que exige a las autoridades que orienten sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible. Ello sólo es posible si a las víctimas y perjudicados por un delito se les garantizan, a lo menos, sus derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación económica de los daños sufridos.

³ Ver, entre otras las sentencias C-740 de 2001, C-1149 de 2001, SU-1184 de 2001, T-1267 de 2001 y C-228 de 2002.

⁴ Sentencia C-228 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet y Manuel José Cepeda Espinosa

“De tal manera que la víctima y los perjudicados por un delito tienen intereses adicionales a la mera reparación pecuniaria. Algunos de sus intereses han sido protegidos por la Constitución de 1991 y se traducen en tres derechos relevantes para analizar la norma demandada en el presente proceso:

“1. El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho resulta particularmente importante frente a graves violaciones de los derechos humanos.”⁵

“2. El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

“3. El derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación económica, que es la forma tradicional como se ha resarcido a la víctima de un delito”⁶.

En ese orden de ideas, no le queda más remedio a esta Sala que decretar la nulidad de la actuación surtida en la audiencia de acusación, para que la misma se rehaga verificando qué ocurrió con las víctimas y si estas fueron debidamente citadas a la audiencia de acusación, a fin de que puedan ser oídas frente a la pretensión de la defensa de que se decrete la prescripción de la acción penal de los delitos en los que aparecen como sujetos pasivos de tentativa de homicidio JUAN JOSE ZULUAGA LOPEZ y JHONATAN ESTIVEN HINCAPIE, pues obrar en otro sentido y entrar a estudiar de fondo la petición de preclusión, es cercenar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, visto como se viene reseñando no hay constancia de la efectiva citación de ellos a la audiencia de acusación, o los motivos de haberse obrado así, de porque no comparecieron a la misma.

En consecuencia, se decretará la nulidad de lo actuado en la audiencia de acusación, para que se rehaga la misma conforme a lo señalado en este proveído y se garantice la comparecencia de las víctimas a tal acto procesal.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

⁵ Ver, entre otros, los casos Velásquez Rodríguez (fundamento 166), Sentencia del 29 de julio de 1988 y Barrios Altos (fundamento 43), Sentencia de 14 de Marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde la Corte resalta como contrarios a la Convención Americana aquellos instrumentos legales desarrollados por los Estados partes que le nieguen a las víctimas su derecho a la verdad y a la justicia.

⁶ Sentencia C-228 de 2002 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet y Manuel José Cepeda Espinosa

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal para Adolescentes, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: Decretar la nulidad de la audiencia de acusación, para que la misma se rehaga garantizando la comparecencia de las víctimas al citado acto, y puedan expresarse sobre la petición de extinción de la acción penal que depreca la defensa del procesado.

SEGUNDO: Contra la presente determinación no procede recurso alguno.

TERCERO. Requerir al secretario de la Sala Penal, dependencia a la que arribó esta actuación, toda vez que no existe secretaría de la Sala Penal para Adolescentes, por la mora en entregar la presente actuación visto que fue repartida por la oficina de apoyo judicial el pasado 07 de abril del año en curso, pero solo arribó al despacho del magistrado ponente por medios electrónicos el 22 de abril siguiente.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma electrónica.

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome

Magistrado



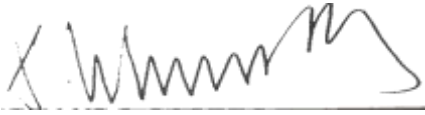
Claudia Bermúdez Carvajal
Magistrada

Proceso No: 05440318400120200014300 NI.: 2021-0490

Procesados: DAHIAN ALEXIS DAVID ARCILA

Delito: Homicidio y tentativa de homicidio

Decisión: Anula audiencia de acusación



Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado

Firmado Por:

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

**df7668864b74e650b91273e7b1db955481e68735a25db5cbbc6c0324592
61ace**

Documento generado en 28/04/2021 10:24:22 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

EJETRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No. 05001600020620116465400

NI:2021-0499-6

Condenada AIDE PATRICIA FAJARDO ALZATE

Motivo: Apelación auto Ejecución de Penas

Decisión: Confirma

Aprobado Acta No.: 71 de abril 28 del 2021 **Sala No:** 6

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

Medellín, abril veintiocho del año dos mil veintiuno

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado de la condenada AIDE PATRICIA FAJARDO ALZATE, contra el auto emitido por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia el pasado 17 de septiembre del 2020. Actuación que arriba a esta Corporación de la secretaría de la Sala Penal el 23 de abril del año en curso.

2. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL RELEVANTE

El 19 de octubre de 2015, AIDE PATRICIA FAJARDO ALZATE fue condenada a 64 meses de prisión por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, por el delito de Celebración de Contrato sin cumplimiento de requisitos legales, la cual descuenta actualmente en prisión domiciliaria en el municipio de El Carmen de Viboral.

Por intermedio de su abogado solicita permiso para trabajar fuera del domicilio donde cumple la pena de prisión domiciliaria.

3. AUTO DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante auto proferido el pasado 17 de septiembre del 2020 se negó la petición, señalando que si bien es cierto en la prisión domiciliaria se puede conceder permiso para trabajar, en la solicitud elevada no se señala cuál será el trabajo que pretende desarrollar la condenada, en qué horario y en qué lugar o empresa, y no es posible otorgar un permiso genérico e indefinido pues las normas penitenciarias señalan límites claros sobre el tiempo máximo en el que se puede laborar.

Dicha determinación fue objeto de recurso de reposición y en subsidio de apelación, el primero fue resuelto el pasado 17 de febrero del año en curso, señalando el Juez *a quo* que no tiene relación con lo decidido los argumentos del recurrente sobre la condición de madre cabeza de familia de la condenada, y tampoco es posible entrar a valorar los documentos que ahora presenta pues los mismos no se acompañaron a la petición inicial, y el objeto de la reposición es revisar los posibles yerros de la providencia recurrida, no el entrar a valorar nuevos elementos probatorios.

Indicó que dado lo precario de la sustentación del recurso, lo procedente sería declararlo desierto, pero en aras de garantizar los derechos de una persona privada de la libertad se concede el mismo.

4. DEL RECURSO

El abogado de la condenada fundamenta su inconformidad en los siguientes tópicos.

1. No se tuvo en cuenta la condición de madre cabeza de familia de la condenada que requiere salir a trabajar para lograr el sustento para sus menores hijos.

2. No se está pidiendo una especie de libertad o una prisión domiciliaria sin control, la profesión de la solicitante es contadora, y esta como actividad liberal se desarrolla en condiciones que necesariamente no implican un horario o lugar fijo de permanencia.
3. Se acompaña certificación de existencia y representación del establecimiento de comercio donde la condenada pretende desarrollar su trabajo, la ubicación del mismo y el horario en que pretende desarrollar la actividad.

5. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El tema que concita la atención de la Sala lo es si estuvo bien negar el permiso para trabajar que reclama por intermedio de apoderado judicial la señora AIDE PATRICIA FAJARDO ALZATE.

Al respecto se aprecia como ya lo destacó el juez *a quo* al desatar el recurso de reposición, que nunca se cuestionó en la providencia recurrida que la señora FAJARDO ALZATE no tuviera derecho a la prisión domiciliaria, por lo que extraño resulta los argumentos que ahora trae el recurrente sobre la condición de madre cabeza de familia de la condenada.

La negativa a conceder el permiso se funda en el hecho de que en la petición, no se indicó el lugar donde se trabajaría ni el horario y actividad en concreto que se desarrollaría, visto que estando la señora FAJARDO ALZATE sometida a una pena de prisión domiciliaria, se debe vigilar el cumplimiento de la misma aun cuando esté gozando de un eventual permiso para trabajar, y tales argumentos resultan plenamente válidos, visto que si bien es cierto el permiso para laborar es una garantía que se le puede conceder a quien está sometido a una pena de prisión domiciliaria, no solo porque el trabajo implica una clara actividad de redención y resocialización, sino porque puede resultar necesario para la subsistencia de la misma persona privada de la libertad y su familia, lo cierto es que dicho trabajo no puede

ejecutarse sin ningún control y evidente es entonces que se exija a quien pretende gozarlo informe detalladamente el lugar, horario y empresa, entidad o empleador donde se desarrollará la misma, a fin de poder ejercer el necesario control y como quiera que la petición inicial no incluyó tal información, adecuada fue la decisión que se tomó en primera instancia.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹, ha indicado que si bien es cierto el derecho al trabajo no es una prerrogativa exclusiva de quien cumple la pena en forma intramural, sino que se le debe reconocer a quien cumple la pena en su domicilio, tal derecho no implica que se faculte sustraerse al control de las autoridades encargadas de la vigilancia de la pena, en efecto señaló:

“Relevante resulta precisar al respecto, que aun cuando el derecho al trabajo de los reclusos merece reconocimiento y especial protección, no por ello puede colegirse que faculta al reo a realizar contratos laborales despojado de su condición de sujeción frente al Estado y en absoluta independencia del control de las autoridades judiciales y carcelarias a quienes corresponde autorizar y fijar los límites y condiciones en que puede ejercerse esta garantía, como lo señala el artículo 84 modificado por el artículo 57 de la Ley 1709 de 2004.

Ahora bien, pretender valorar los documentos que acompañan la apelación implicaría un debate probatorio en segunda instancia, máxime que el señor defensor ni siquiera se tomó el trabajo de contestar los interrogantes que le planteaba el juzgado de primera instancia, y lacónicamente indicó que adjuntaba los documentos que resolvían tales cuestionamientos, por lo que lo procedente es que envíe nueva solicitud al despacho de primera instancia, señalando en concreto como es que va a cumplir su representada con las exigencias hechas para conceder el permiso reclamado .

En este orden de ideas se confirmará la providencia materia de impugnación.

¹ AP 3580 del 2016.

Así las cosas, considera la Sala no aparece motivo válido alguno para entrar a revocar la determinación que al respecto se tomó en primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia materia de impugnación.

SEGUNDO: Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno

A la notificación de esta providencia DEVUÉLVASE al Juzgado de origen la actuación virtual recibida para desatar la alzada.

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

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:
79843f4f1f1af06965c0b9d82e199882fd9ce8749ad45bbf710367d398140891

Documento generado en 28/04/2021 12:26:53 PM

Radicado: 2021-0464-6

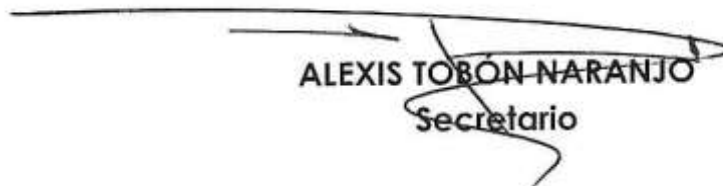
Accionante: MÓNICA GARCÍA ALBA apoderada de **ALIANZA MEDELLÍN – ANTIOQUIA E.P.S. S.A.S**

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del **H. Magistrado GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**, expediente digital de la acción constitucional de primera instancia antes referida, dentro de la cual el accionado Juez Promiscuo del Circuito de Abejorral Antioquia, impugnó la decisión de primera instancia¹; mismo que se interpone dentro de término legal, ello teniendo en cuenta que si bien se remitió el respectivo correo electrónico al hoy impugnante para la debida notificación del fallo, el mismo no acusó recibido razón por la cual, ha de tenerse notificado por conducta concluyente en la fecha que allega su manifestación de impugnar el fallo proferido, esto es el día 19 de abril de 2021²

Así las cosas, se computarán los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil, es decir desde el 20 de abril del año 2021 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 22 de abril de la anualidad en curso.

Durante los días subsiguientes se recopilaron todos los archivos allegados al correo institucional para ser compilados de forma cronológica, y así organizar el expediente digital puesto a consideración,

Medellín, abril veintisiete (27) de 2021.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 14

² Archivo 13

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, abril veintiocho (28) de dos mil veintiuno

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionado Doctor Sergio Zapata Patiño, Juez Promiscuo del Circuito de Abejorral Antioquia contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

56a6f4e7cfee6322dbe09e7287a1774d6f1ed84ed8a8db3b575a910cb1079557

Documento generado en 28/04/2021 12:00:31 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

RAD. INTERNO 2020-1121-6

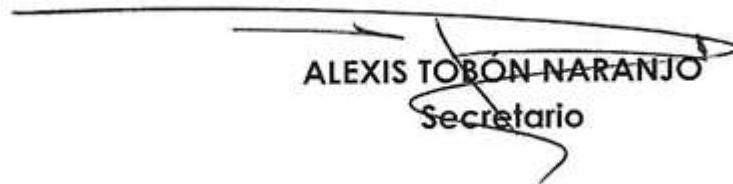
ACUSADOS: FELIPE VILLA GARCÍA

DELITO: homicidio agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios partes o municiones.

Paso a Despacho proceso de la referencia, significándole señor Magistrado que la Dra Diana Patricia Bedoya Bedoya apoderada del señor Villa García interpuso dentro del término de ley el recurso extraordinario de CASACION frente a la decisión emitida dentro del proceso de la referencia; dentro del término concedido para sustentar el recurso la profesional del derecho allegó oportunamente la respectiva demanda de casación, en de anotar que dicho término expiró siendo las cinco de tarde, el pasado 26 de abril de 2021.

Lo anterior para su conocimiento y demás fines.

Medellín, abril 27 de dos mil veintiuno (2021)


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, abril veintiocho (28) de 2021.

Rdo. 2020-1121-6

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que la Doctora **Diana Patricia Bedoya Bedoya** quien funge como apoderada del señor **Felipe Villa García** sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de CASACIÓN** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

**3af0c1740f10786b9d3f8b289c3823105d566642929b13c4dae37c72c
237cfeb**

Documento generado en 28/04/2021 12:31:51 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**