

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 058

La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del párrafo 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
2020-0823-1	Auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	JULIAN DAVID PALACIOS OROZCO	Fija fecha de publicidad de providencia	Abril 01 de 2022
2022-0353-4	Tutela 1ª instancia	Juan José Grisales Medina y otros	JUZGADO 1° PENAL DEL CTO. ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTRO	RECHAZA TUTELA	Abril 01 de 2022
2018-1374-4	Sentencia 2ª instancia	Actos sexuales con menor de 14 años	Héctor Enrique Escudero Cataño	Confirma sentencia de 1° instancia	Abril 01 de 2022
2022-0321-4	Tutela 2ª instancia	WILFRIDO RODRIGUEZ BOLIVAR	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1° instancia	Abril 01 de 2022
2021-0529-5	Auto ley 906	Violencia intrafamiliar	Franlei Yepes Valencia	corrige providencia de agosto 20/2021	Abril 01 de 2022
2022-0348-5	Auto ley 906	Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego	José Isaías Valle Varela	confirma auto de 1 instancia	Abril 01 de 2022
2021-1787-5	Auto ley 906	Actos sexuales con menor de 14 años	Cruz Antonio Monterrosa Castro	Fija fecha de publicidad de providencia	Abril 01 de 2022
2021-0116-5	Auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	EIDER ARNOBIS VASCO SANCHEZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Abril 01 de 2022
2022-0270-6	Tutela 2ª instancia	HECTOR ALFONSO BUITRAGO QUINTERO	USPEC y OTROS	Modifica fallo de 1° instancia	Abril 01 de 2022
2022-0362-6	AUTO LEY 906	ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO	GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE	confirma auto de 1 instancia	Abril 01 de 2022

FIJADO, HOY 04 DE ABRIL DE 2022, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO	: 05 837 60 00315 2019 80121 (2020 0823)
DELITOS	HOMICIDIO AGRAVADO LESIONES PERSONALES
ACUSADO	JULIÁN DAVID PALACIOS OROZCO
PROVIDENCIA	: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **JUEVES SIETE (07) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022), A LAS 11:00 A.M.**

Es de anotar que en atención a la contingencia sanitaria originada por la propagación del virus COVID-19, la decisión se enviará al correo electrónico de las partes en la fecha y hora programada.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

El suscrito Magistrado Ponente¹
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **ed1604955bd0b68d6b5f1e93e37047db0f759fe9db3a8dd7399f0fb1ab07c391**

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

Documento generado en 31/03/2022 06:01:48 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL
SEDE CONSTITUCIONAL

Medellín, primero (1º) de abril de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno : 2022-0353-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.

Radicado : 05000-22-04-000-2019-0123.

Accionante : LUÍS FERNANDO MOSQUERA R.

Afectado : Juan José Grisales Medina
Jhon Alexander Bedoya Monsalve
Faber Manuel Rodríguez

Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado de Antioquia

Decisión : Rechaza tutela

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.

Acta N° 035

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

El abogado LUÍS FERNANDO MOSQUERA RIVAS, instauró acción de tutela, reclamando la protección para algunos de los derechos constitucionales fundamentales de los señores JUAN

JOSÉ GRISALES HIGUITA, JHON ALEXANDR BEDOYA MONSALVE y FABER MANUEL RODRÍGUEZ, presuntamente vulnerados por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

El doctor Mosquera Rivas, a través del presente mecanismo constitucional pretende que en favor de JUAN JOSÉ GRISALES HIGUITA, JHON ALEXANDR BEDOYA MONSALVE y FABER MANUEL RODRÍGUEZ, se decrete la libertad por vencimiento de términos, conforme al artículo 317 A de la ley 906 de 2004, ello considerando que desde la presentación del escrito de acusación respectivo, 20 de marzo de 2019, aún no se ha iniciado la audiencia de juicio oral por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Conforme a lo anterior, se requirió a la parte actora para que en el término de dos días aportara el poder especial que lo habilitara para actuar en esta acción constitucional o justificara por qué motivo los procesados no interpusieron la acción de tutela directamente, pero fenecido dicho lapso de tiempo, el profesional del derecho guardó silencio, tal como es acreditado por el Secretario de la Sala Penal de esta Corporación, luego de agotar el trámite pertinente, en orden a notificar la decisión de inadmisión de la presente acción de tutela, surtida el pasado 25 de marzo de 2022.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sería del caso que la Sala entrara a resolver lo pertinente frente a la presente acción de tutela, si no fuera porque la persona que la invocó no se encuentra legitimada para ello.

Como bien se conoce, la acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario que se encuentra al alcance de toda persona, ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede la tutela como mecanismo transitorio.

Dicha acción se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales que están siendo afectados de modo actual e inminente, y conduce a la expedición de una decisión judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

Respecto a la legitimidad e interés para interponerla, hay que decir que la acción puede interponerse directamente por la persona afectada o por quien actúe en su nombre. En efecto, la persona que considere se le ha vulnerado o amenazado un derecho fundamental y desee instaurar una acción de tutela no requiere ser abogado, ni tener conocimientos jurídicos,

ni mucho menos saber escribir, es decir, la Constitución y la ley no exigen calidad alguna para el sujeto activo de la acción. Inclusive, no es requisito esencial presentarla por escrito, la ley consagra la posibilidad de que la misma se pueda incoar verbalmente en casos de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad.

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

Así el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que se pueden agenciar derechos ajenos *“cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”*

Respecto a los requisitos exigidos para que proceda la agencia oficiosa, la H. Corte Constitucional ha establecido¹:

¹ Sentencia T-248 de 2010.

Tercera. Requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para que proceda la agencia oficiosa.

El inciso 2° del artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, señala que se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, situación que “deberá manifestarse en la solicitud” respectiva.

En esos términos, la Corte ha señalado que, en principio, los elementos de tal agencia en materia de tutela son: i) la necesidad de que el agente oficioso indique que está actuando como tal, y ii) que el titular de los derechos invocados no se encuentre en condición de actuar por sí mismo.

Así, el juez está en la obligación de respetar la autonomía personal de quien ha de acudir en defensa de sus propios derechos; no puede ser automático que alguien actúe a nombre del que puede valerse por sí mismo, pues podría suscitarse un desplazamiento abusivo de alguien que no esté de acuerdo con la presentación de la demanda, así presuntamente sea de su interés.

Así se ha manifestado dicha Corporación²:

“... la exigencia de la legitimidad por activa no es un capricho del legislador, por el contrario, obedece al mismo reconocimiento dado por el constituyente primario a la dignidad, la cual según jurisprudencia de esta corporación, se logra con el pleno ejercicio

*de la libertad individual, y se define en la posibilidad de elegir el propio destino³. **No obstante, las buenas intenciones de terceros, quien decide la puesta en marcha de los mecanismos para la defensa de sus propios intereses, es sólo la persona idónea para hacerlo.”***

²T-608 de septiembre 1° de 2009, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En similar sentido T-551 de julio 13 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Es decir, para que proceda la agencia oficiosa ha de expresarse que se actúa en tal gestión y que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra en imposibilidad de promover su propia defensa, sea por circunstancias físicas, como una enfermedad incapacitante, o por razones síquicas, o ante un estado de indefensión. En todo caso, cuando tal circunstancia ocurra, deberá acreditarse en la respectiva solicitud.

También ha explicado la H. Corte Constitucional en decisiones como la Sentencia T – 995 de 2008, que “*la legitimación en la causa por activa en los procesos de acción de tutela se configura ...**(iii) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo;** y (iv) por medio de agente oficioso.*

Criterio reiterado de manera pacífica en decisiones de la Sala de Casación Penal, en sede constitucional, como la proferida en auto del 6 de octubre de 2021, bajo radicado 119278:

“Resulta claro que la postura de la Corte Constitucional ha sido pacífica respecto de declarar la falta de legitimación en la causa por activa, en aquellos eventos en los cuales se presenta una carencia de poder especial para formular acción de tutela por conducto de apoderado judicial y cuando la calidad de agente oficioso no se expresa y no se demuestra”.

En el presente caso, el profesional del derecho LUÍS FERNANDO MOSQUERA RIVAS, manifiesta de manera genérica, actuar como apoderado judicial de los señores JUAN JOSÉ GRISALES HIGUITA, JHON ALEXANDR BEDOYA MONSALVE y FABER MANUEL RODRÍGUEZ, pero con la presentación de la demanda no aportó el poder especial conferido por ellos para tales efectos,

asunto que tampoco subsanó dentro de los dos días siguientes conferidos por esta Magistratura, motivo por el cual, para la Sala no se encuentra fundamentado el mandato legal idóneo, pues, no basta con ostentar la calidad de abogado en un proceso judicial.

Tampoco sería viable admitir su participación como agente oficioso en consideración a que no fueron dadas a conocer circunstancias atinentes a que del estado físico o mental de los supuestos afectados se desprenden razones que justifiquen la intervención de un tercero procurando sus derechos fundamentales.

En consecuencia, no se observan colmados los presupuestos de la legitimidad por activa del profesional del derecho, Dr. LUÍS FERNANDO MOSQUERA RIVAS, para presentar la acción de tutela en nombre y representación legal de los señores JUAN JOSÉ GRISALES HIGUITA, JHON ALEXANDR BEDOYA MONSALVE y FABER MANUEL RODRÍGUEZ, pues, a falta de poder especial firmado por los interesados, no puede establecerse su interés de acudir a la protección de sus derechos fundamentales por este medio y mucho menos, que deseen ser asistidos por el abogado MOSQUERA RIVAS.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la acción de tutela que a favor de los señores JUAN JOSÉ GRISALES HIGUITA, JHON ALEXANDR BEDOYA MONSALVE y FABER MANUEL RODRÍGUEZ, interpusiera el abogado LUÍS FERNANDO MOSQUERA RIVAS.

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

Firma electrónica

PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Firma electrónica

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nº Interno : 2022-0353-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2019-00123
Accionante : Luís Fernando Mosquera Rivas
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado de Antioquia y otros

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

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

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

Código de verificación:

3759bd277385ed0b16e9052bf862e5f4aa80c3ef7c13cab83a34644e6bc084

4f

Documento generado en 01/04/2022 03:26:45 PM

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

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

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

Abril primero (01) de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno	:	2018-1374-4 Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05 190 60 01 3072011-80021
Acusado	:	Héctor Enrique Escudero Cataño
Delito	:	Actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo.
Decisión	:	Confirma sentencia condenatoria.

Proyecto discutido y aprobado en sesión del primero de abril de 2022. Acta Nº 035

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa del acusado HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO, frente a la sentencia proferida en su contra por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, Antioquia*, el día *17 de julio de 2018*, a través de la cual se le condenó por la conducta punible de “*ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS*” en *concurso homogéneo* a ciento nueve (109) meses de *prisión* e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena restrictiva de la libertad.

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Ocurrieron en el primer trimestre del año 2011, en la vereda La Pureza” del municipio de San Roque (Ant.) al interior de la vivienda ocupada por el señor HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO, la señora MARÍA MARLENY MARÍN OCAMPO y su hija L.D.G.O., de 5 años de edad, cuando, según lo relata la menor, se quedaba a solas con su padrastro HECTOR ENRIQUE, éste aprovechando la ausencia de la madre, la sometía a diversos tocamientos libidinosos en sus piernas, cintura, pecho y vagina.

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

En la respectiva audiencia ante el Juez de control de garantías, realizada el *02 de abril de 2012*, la *Fiscalía General de la Nación*, a través de su delegado, formuló imputación a HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO por el delito de Actos Sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo, cargo que no fue aceptado por el enjuiciado.

El *25 de junio de 2012* se efectuó la diligencia de formulación de acusación y el *8 y 27 de agosto posterior* la audiencia preparatoria, en tanto que el juicio oral y público se desarrolló en sesiones del *20 de noviembre de la misma anualidad*, continuando el *6 de julio, 30 de noviembre de 2015, 6 de marzo y 25 de julio de 2018* finalizando con sentido de fallo de carácter condenatorio. La lectura de la respectiva providencia sucedió el *17 de julio de 2018*,

decisión que fue recurrida por la defensa, concediéndose la alzada ante este Tribunal, en el efecto suspensivo.

4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En el proveído que puso fin a la primera instancia, la señora Juez condenó al acusado por el delito de “*Actos sexuales con menor de 14 años*” en concurso homogéneo al considerar que, de la prueba testimonial practicada, así como de la documental incorporada en el juicio, la Fiscalía logró demostrar más allá de toda duda razonable que el procesado HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO es responsable penalmente por el delito endilgado.

Considera la juez de primera instancia que en el presente caso se cumplieron todos los requisitos exigidos por el legislador para emitir un fallo desfavorable en contra del procesado, pues tanto de la declaración rendida por la psicóloga DIANA PATRICIA SÁNCHEZ LÓPEZ, como del relato de la menor L.D.G. y de los demás testimonios presentados en el juicio se desprende la responsabilidad del procesado.

Explica que la menor fue clara y coherente en su testimonio cuando advirtió que el acusado la tocaba con sus manos en sus partes íntimas. Este hecho fue corroborado por la profesional de la psicología que realizó la valoración psicológica de la menor, quien además fue interrogada y conainterrogada en

juicio, sin que se pueda considerar su testimonio como una prueba de referencia.

Por otra parte, indica la falladora de primera instancia que, en cambio la declaración del procesado no resulta verídica, toda vez que fue incongruente con la edad de la menor al advertir que para aquella época ésta tenía solo dos años, cuando en realidad tenía seis. Adicionalmente, considera que, la declaración también resulta poco creíble porque aduce que fue una venganza de su hermana por una disputa herencial la que dio origen a toda esta historia relatada por la menor, hecho que no fue probado en el proceso.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que, en el caso en concreto, se configuran los elementos de la conducta típica, antijurídica y culpable decidió proferir sentencia condenatoria en contra de HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO por el delito de Actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo.

5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Dentro de los términos establecidos la defensa presenta escrito de apelación, sustentando su desacuerdo con el fallo emitido, bajo los siguientes términos:

- Pide en primer lugar que se declare la nulidad de lo actuado dado que desde la audiencia preparatoria se viene insistiendo que no le fue descubierto todo el material probatorio, pese haberlo requerido en diversas oportunidades. Asunto que ya había sido recurrido al inicio del juicio oral.

- Manifiesta estar en desacuerdo con la decisión del Tribunal que negó la nulidad, dado que en el proceso se presentó una flagrante vulneración a los principios del debido proceso, legalidad y derecho de defensa.

- En segundo lugar, advierte que no existe prueba en el proceso de que su defendido realizara maniobras sexuales en contra de la menor, más aún cuando de la declaración de la infante, que ocurrió años después de los hechos, ésta ni siquiera logró significar el contenido de los términos abusar, fastidiar o manosear. Para la defensa resulta extraño su desconocimiento debido a su grado de escolaridad y a la era tecnológica en la que nos encontramos.

- Por el contrario, advierte que el testimonio de su prohijado resulta creíble y entendible, porque además siempre estuvo presto a comparecer en el proceso, comportamiento que es inusual en quienes son responsables de este tipo de delitos.

- Refiere que los testimonios presentados por la Fiscalía resultan “calcados” o fotocopiados, lo que hace desconfiar de aquellos, por lo que concluye que fueron manipulados y no precisamente por quien funge como presunta víctima sino por alguien más allegado y con un interés oscuro que no pudo demostrar porque las personas con las que pretendía hacerlo desaparecieron y nunca comparecieron al juicio.

Por lo tanto, pide que en primer lugar se decrete la nulidad de lo actuado desde la audiencia preparatoria, no obstante, de no acceder a esa solicitud en su defecto, se revoque el fallo condenatorio y se absuelva a su representado.

6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Durante los traslados correspondientes, los no impugnantes no se pronunciaron acerca de los argumentos planteados por el apelante.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por la defensa del acusado, de conformidad con lo previsto en los artículos 34, numeral 1º; 176, inciso final, y 179, de la Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva lo primero que debe determinar la Sala es si, como lo plantea el defensor recurrente, se debe decretar la nulidad procesal desde la audiencia preparatoria, pues en su criterio, desde dicha diligencia se han vulnerado algunos principios que han afectado el debido proceso y que le han impedido ejercer correctamente el derecho de defensa.

Al respecto cabe recordar al apelante, que el Tribunal Superior de Antioquia mediante auto del 10 de octubre de 2014, resolvió el recurso de alzada precisamente sobre la negativa de la nulidad que hoy pretende indebidamente revivir en esta instancia, mostrando su inconformidad con una decisión en firme proferida hace varios años y en la que claramente se dejó

establecido que frente al decreto de la totalidad de las pruebas en la audiencia preparatoria, incluyendo aquellas respecto de las cuales la defensa había solicitado su exclusión, la funcionaria de instancia fue clara en advertir que procedían los recursos de reposición y apelación, otorgando para el efecto el uso de la palabra al señor defensor, quien expresamente manifestó “*sin recursos señora Juez*”, por lo que en ese entonces -en el juicio oral-, y ahora con mayor razón, resulta a todas luces extemporánea la solicitud de nulidad de la defensa, dirigida a corregir las supuestas falencias que alega en torno al descubrimiento probatorio del ente acusador, desconociendo además el principio de preclusividad de las actuaciones procesales, más cuando lo único que se destaca en la presente actuación es el respeto de todas las garantías constitucionales y legales para dar cumplimiento al debido proceso, garantizando el derecho a la defensa y a la contradicción en las correspondientes oportunidades procesales.

Y aunque la defensa insiste que en el juicio se incorporaron elementos probatorios que no le fueron descubiertos, de hecho, durante la audiencia del juicio oral y cuando se le dio traslado de la única prueba documental incorporada al proceso, esto es, la valoración psicológica a la menor víctima que hiciera la psicóloga DIANA PATRICIA SÁNCHEZ LÓPEZ quien compareció como testigo de acreditación, se mostró renuente a revisarla, pudiendo allí ejercer el conainterrogatorio; única prueba documental, se itera, que ingresó al juicio (además de las estipulaciones acordadas), la cual, conforme al audio de la audiencia preparatoria celebrada el 27 de agosto de 2012 (minuto 05:24 a 05:58) y según afirmó el propio defensor, le fue descubierta, pues la misma está

vinculada a la valoración psicológica relacionada como material probatorio en el numeral 4, del literal b del escrito de acusación.

Así las cosas y en términos del *artículo 457*, C.P.P. no procede la declaratoria de nulidad, como medio correctivo de la actuación procesal, ante la ausencia de afectación de garantías fundamentales, en particular el derecho defensa y el debido proceso. Por lo tanto, a continuación se procederá a establecer si en la sentencia que se revisa, se incurrió en una equivocada apreciación probatoria que hubiese determinado injustificadamente la condena del enjuiciado HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO, frente al delito por el cual fue acusado, como lo pregonan el recurrente.

El aludido propósito lleva a esta Magistratura a incursionar en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la Juez primaria para condenar al acusado, con miras a determinar si el mismo, en términos del *artículo 381 de la ley 906 de 2004*, permite, o no, llegar al convencimiento más allá de toda duda razonable sobre su responsabilidad de cara al injusto contra la libertad, integridad y formación sexual que se le atribuye.

Es importante destacar que en casos como el que concita nuestra atención, la prueba de cargo resulta ser por lo general, el testimonio único de la víctima; es por ello que su dicho debe ser cotejado con las demás pruebas que pudieron ser recaudadas durante el proceso, para establecer su grado de credibilidad; así se ha dicho:

*“El testimonio de la víctima es fundamental, ya que en no pocos delitos se trata de la persona que más cerca ha estado del criminal, siendo en ocasiones además el único testigo. Lo habitual es que la palabra de la víctima resulte creída, **salvo que resulte incongruente con el resto de las pruebas**, presente anomalías psíquicas, carácter fabulador o se constate un previo ánimo de venganza o una enemistad manifiesta”¹ (Resalta la Sala).*

Empecemos por señalar que lo ocurrido a la menor L.G.D.O. en el interior de su vivienda, donde también residía el procesado, no contó con testigo directo o presencial que hubiese declarado en el juicio oral, por lo que únicamente se tiene su dicho y, en consecuencia, deberá someterse al análisis de la sana crítica, con miras a verificar si lo narrado corresponde o no, a la realidad.

Lo que está claro es que no se encuentra prueba en la actuación procesal, que conduzca a pensar razonablemente que la víctima fue manipulada para que narrara los hechos en contra de los intereses del procesado, o que le asista algún oscuro propósito de mentir a la justicia, inventándose una agresión sexual inexistente, e endilgándola injusta y de manera tan grave a un inocente. Por el contrario, la veracidad de su señalamiento surge de la exposición que de los hechos hiciera ante algunas personas como su hermano GILDARDO DE JESUS CIRO GUARÍN, la psicóloga DIANA PATRICIA SÁNCHEZ LÓPEZ de la Comisaria de Familia del municipio de San Roque, y finalmente en la audiencia pública del juicio oral, narrando de manera creíble y con la coherencia propia de las niñas de su edad, las circunstancias que rodearon el hecho.

¹ **Francisco Pastor Alcoy**, *Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia*. Valencia, Tirant Lo Blanch. 200, p. 89.

En esencia, la postura que siempre sostuvo la menor cuando era interrogada en la audiencia, es que cuando se quedaba a solas con el procesado, porque su madre salía de la casa, éste le manoseaba su cuerpo, hasta llegar a tocarle su vagina con las manos. Esta versión se complementa con la valoración psicológica que hizo en su momento la psicóloga DIANA PARTICIA SÁNCHEZ LÓPEZ quien acompañó a la niña en un proceso de asesoría psicológica y en su testimonio rendido en el juicio explicó que empleó la entrevista como instrumento cualitativo que permitió que la menor arrojara detalles precisos sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon lo acontecido.

Del informe psicológico se extrae que la menor fue evaluada en abril de 2011, y que para ese momento gozaba de capacidad de raciocinio, análisis, comprensión y podía diferenciar entre lo bueno y lo malo, asimismo del temor que aquella tenía de regresar a la finca con su madre, pues según le relató a la psicóloga, el procesado “le hacía groserías”.

En ese orden, mal podría decirse entonces que el señalamiento directo de la víctima es insular en el ámbito de la prueba de cargo, pues además de la claridad y coherencia que exhibe su relato, a pesar de su corta edad, en torno a los aspectos fundamentales de los hechos objeto de declaración, los mismos se corroboran a partir de lo explicado por la profesional de la psicología y el respectivo informe de valoración; además no puede dejarse de lado la aclaración de la referida profesional en el sentido que fue la personera del municipio quien primero recibió la versión de la niña, retirándola de su hogar para luego llevarla a la

Comisaría con el fin de iniciar el proceso de restablecimiento de derechos y fue con posterioridad cuando ella se encargó de asesorarla psicológicamente.

Desde luego, el trámite ante la Personería, no hubiera tenido lugar sin contarse con elementos serios indicadores de la real agresión sexual, la que además, como antes se dijo, también fue puesta en conocimiento de su hermano GILDARDO DE JESUS CIRO GUARÍN directamente por la niña víctima, cuando le contó que su padrastro le manoseaba las partes íntimas.

El examen del testimonio de la menor, así vertido, de conformidad con las reglas que rigen la apreciación del testimonio en particular y en conjunto con los demás medios de prueba (*arts. 380 y 404 del C. de P. Penal*), es decir, conforme a los postulados de la sana crítica, llevan a la Sala a reconocerle eficacia en la formación del conocimiento necesario para condenar, en términos de los arts. 7º y 381 del C. de P. Penal.

Frente a lo analizado, carecen de todo sustento los argumentos de la defensa encaminados desvirtuar la responsabilidad de su defendido, como cuando sostiene que a éste se debe dar entera credibilidad cuando manifiesta que los cargos en su contra obedecen a una venganza de su hermana por conflictos hereditarios, quien recibió apoyo posterior de la madre de L.D.G.O. y entre las dos se inventaron estos hechos; sin embargo, por parte alguna de este proceso se demostró tal circunstancia. Además, quien siempre relató que el procesado realizaba actuaciones de tocamientos en sus partes íntimas, fue la menor víctima, quien incluso manifiesta que su padrastro era un

hombre malo, pero que su progenitora desconocía que lo fuera. No existe ninguna constancia que permita atribuirle a esta señora un papel protagónico en los señalamientos contra el acusado, incluso no se contó con su testimonio en el juicio, y menos se supo que hubiese intervenido en una componenda con la hermana del procesado para perjudicarlo.

De la misma manera, resulta intrascendente el planteamiento defensivo en cuanto a la falta de capacidad de la niña para explicar el sentido de frases como “abusar” o “fastidiar”, advirtiendo que cuando se presentó en el juicio ya contaba con una mayor capacidad de comprensión, pues contrario al criterio de la defensa, ello no degrada de ninguna manera la claridad en su relato de los hechos, y no puede desconocerse que en ese momento la niña solo contaba con 9 años de edad, y el hecho de estar cursando 4º de primaria, no la convierte en experta etimologista. Lo importante no son las definiciones que pudo haber dado en ese sentido, sino el contenido del testimonio que se identifica con lo que le narró en su momento a la psicóloga cuatro años atrás. En el juicio la menor es reiterativa en afirmar los tocamientos libidinosos que le hacía su padrastro, relatando de forma concisa y clara las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, y eso es lo relevante.

En este orden de ideas, existe entonces prueba testimonial directa e indirecta en contra del procesado, como se puso de manifiesto en acápite anteriores.

La Corte Constitucional mediante sentencia T-554/03, en relación con los medios de prueba que normalmente se presentan en este tipo de delitos adujo:

“Cuando se trata de la investigación de delitos sexuales contra menores, adquiere además relevancia la prueba indiciaria. En efecto, dadas las circunstancias en las que estas infracciones suelen producirse, con víctima y autor solos en un espacio sustraído a la observación por parte de testigos, debe procederse en muchos casos a una prueba de indicios en la que adquiere una relevancia muy especial la declaración de la víctima. Considera la Sala que, en los casos en los cuales sean menores las víctimas de la violencia sexual, estos principios adquieren una mayor relevancia y aplicación, es decir, la declaración de la víctima constituye una prueba esencial en estos casos y como tal tiene un enorme valor probatorio al momento de ser analizadas en conjunto con las demás que reposan en el expediente. No le corresponde al menor agredido demostrar la ocurrencia del hecho sino al Estado, aún más en situaciones donde por razones culturales alguno de los padres considera como algo ‘normal’ el ejercicio de la violencia sexual contra los niños o alguno de ellos considera ser titular de una especie de ‘derecho’ sobre el cuerpo del menor”. (Subraya la Sala).

Lo anterior se complementa con lo ya dicho en varias oportunidades por la H. Corte Suprema de Justicia (Cfr. entre otras CSJ SP16841-2014 rad. 44602; CSJSP 2746-2019 rad. 51258), es decir, que el testimonio único de quien presenció directamente el hecho no puede dejar de desconocerse, pues la veracidad no depende de la cantidad de testigos, sino de las condiciones personales, facultades superiores de aprehensión, recordación y evocación de la persona, características que en este caso se vislumbran en la menor L.D.G.O. quien pese a la corta edad que tenía cuando ocurrieron los hechos, los pudo recordar cuatro años después en su declaración, pero que adicionalmente,

su versión se complementa a través de la prueba documental y demás testimonios allegados al juicio.

Quedó demostrado entonces que el sujeto activo del delito empleó los medios aptos para poner en movimiento la cadena causal propia del fin perseguido, como era satisfacer sus impulsos eróticos, libidinosos, actos que evidentemente demuestran la conciencia de la antijuridicidad en la conducta desarrollada, necesaria para deducir el juicio de responsabilidad penal.

También se puede concluir que en este caso existe una adecuada tipificación de la conducta, emergiendo, de contera, diáfana la responsabilidad del actor, pues, como puede verse, actuó dolosamente, a través de una serie de actos preparados con ponderación para satisfacer sus apetitos lúbricos.

Tales actos recayeron en una persona sin libertad para disponer de su propia sexualidad, una niña de apenas cinco años de edad, con derecho a mantenerse indemne frente a cualquier tipo de actividad sexual y a gozar de un ambiente en el que pueda formarse sin injerencias indebidas; de ahí la protección de las normas penales que integran el título de los *“Delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales”*, pues está claro que un infante menor de catorce años de edad se encuentra aún en proceso de formación de sus esferas intelectual, volitiva y afectiva y al Estado le asiste el interés legítimo que ese proceso no se vea alterado por la interferencia de terceros que promuevan con ellos prácticas sexuales, pues ello afectaría el desarrollo normal de su sexualidad.

Analizando el injusto que se atribuye al acusado, deviene el reproche de su culpabilidad, sobre la base de las categorías de la imputabilidad y exigibilidad, dada su capacidad de comprensión y determinación para obrar, sus condiciones psicofísicas, sociales y culturales que le permitían comportarse conforme a derecho y no lo hizo.

Así las cosas y por haberse llegado al convencimiento, más allá de toda duda razonable –*artículo 381, Código de Procedimiento Penal*-, acerca de la existencia del ilícito investigado, al igual que sobre la responsabilidad frente al mismo por parte del acusado HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO, es por lo que se confirmará la sentencia objeto de apelación.

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

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA íntegramente la sentencia proferida por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros - Ant.-*, el día *17 de julio de 2018*, a través de la cual, se condenó al acusado HÉCTOR ENRIQUE ESCUDERO CATAÑO por el delito de ***Actos Sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo***, de

conformidad con las consideraciones insertas en el cuerpo de la presente decisión.

SEGUNDO.- Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los *cinco (5) días* siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 98, Ley 1395 de 2010*. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que por la Secretaría de la Sala, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

Firma electrónica

PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Firma electrónica

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.

Nº Interno : 2018-1374-4

C.U.I. : 05 190 60 01 3072011-80021
Acusado : Arley de Jesús Cardona Panesso
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años
en concurso homogéneo

Código de verificación:

**82a32e28e0c46d74cf2f969ac94fc81bbfdd9d49b49dea740a08
e0a124f3f894**

Documento generado en 01/04/2022 04:33:37
PM

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

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

Medellín, primero (01) de abril de dos mil veintidós (2022)

N° interno : 2022-0321-4
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.
Radicado : 05 045 31 04 002 2022 00052
Accionante : Wilfrido Rodríguez Bolívar
Afectada : Adriana Rodríguez Martínez
Accionada : NUEVA EPS
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 035

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida el 4 de marzo de 2022, por el *Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Ant.)*, por medio de la cual se concedió el amparo de las garantías fundamentales invocadas por el señor *WILFRIDO RODRÍGUEZ BOLÍVAR*, como representante legal de su hija *ADRIANA RODRÍGUEZ BOLÍVAR*; diligencias que se adelantaron contra la *NUEVA EPS*.

ANTECEDENTES

Los hechos objeto de la presente tutela fueron resumidos por la *A quo* de la siguiente forma:

N° Interno : 2022-0321-4.
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05 045 31 04 002 2022 00052
Accionante : Wilfrido Rodríguez Bolívar
Afectada : Adriana Rodríguez Martínez
Accionada : NUEVA EPS

Indica el accionante que su hija ADRIANA RODRIGUEZ MARTINEZ es beneficiaria en el régimen del sistema de salud, vinculada a la NUEVA EPS y que esta padece el diagnóstico OTROS SINTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LOS SISTEMAS NERVIOSO Y OSTEOMUSCULAR Y LOS NO ESPECIFICADOS.

Refiere que su hija se encuentra en condición de discapacidad conforme a la cual le ordenaron SILLA DE RUEDAS ADULTO EN ALUMINIO PLEGABLE, ESPALDAR MEDIO, ASIENTO BASCULABLE, RUEDAS DELANTERAS MACIZAS DE 8 Y TRASERAS METÁLICAS DE 26, APOYA BRAZOS Y PIES REMOVIBLES, ANEXO COJÍN ANTIESCURA EN MATERIAL MIXTO pero a la fecha no autoriza ni suministra lo ordenado.

(...)

Fue así, que el Juez de instancia procedió a dictar sentencia mediante la cual concedió el amparo invocado en favor de la niña *Adriana Rodríguez Martínez*, en los siguientes términos:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la igualdad, salud, dignidad humana y la vida deprecados por **WILFRIDO RODRIGUEZ BOLIVAR** identificado con **C.C. 71.934.144**, quien actúa en representación de **ADRIANA RODRIGUEZ MARTINEZ** identificada con T.I. 1.152.215.102.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena a **NUEVA EPS**, si no lo ha hecho, proceda en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, a autorizar y materializar **SILLA DE RUEDAS ADULTO EN ALUMINIO PLEGABLE, ESPALDAR MEDIO, ASIENTO BASCULABLE, RUEDAS DELANTERAS MACIZAS DE 8 Y TRASERAS METÁLICAS DE 26, APOYA BRAZOS Y PIES REMOVIBLES, ANEXO COJÍN ANTIESCURA EN MATERIAL MIXTO.**

TERCERO: NEGAR el tratamiento integral rogado para la afectada, conforme lo explicitado en precedencia.

CUARTO: CONCEDER el suministro de transporte idóneo, hospedaje y alimentación a la afectada y a un acompañante cuando por razón al tratamiento de la patología R298 OTROS SINTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LOS SISTEMAS NERVIOSO Y OSTEOMUSCULAR Y LOS NO ESPECIFICADOS, deba trasladarse a otro municipio diferente al de su residencia.

Frente a dicha decisión, la apoderada judicial de la NUEVA EPS interpuso recurso de apelación manifestando estar en desacuerdo con la decisión emitida por la Juez *A quo*.

Señaló en ese orden de ideas, que ese tipo de tecnologías como la prescrita al accionante no son considerados servicios en salud y, por lo tanto, no se encuentran a cargo de la EPS. Ahora bien, en caso de ordenarse por parte del médico tratante, ello debe consignarse por dicho profesional a través de la plataforma MIPRES, de acuerdo a la Resolución 1885 de 2018, lo cual en el caso particular no ha sucedido.

Señala además, que la orden médica aportada por el actor, mediante la cual busca el suministro de silla de ruedas para su hija de 11 años, es extemporánea y por lo tanto impera una nueva atención por fisioterapia para determinar qué tipo de silla de ruedas requiere la menor.

Por lo expuesto, solicita revocarse el fallo de primera instancia.

Asumido el conocimiento por parte de esta Magistratura, se estableció comunicación con el señor Wilfrido Rodríguez Bolívar, a través de su número telefónico 313 667 44 55

N° Interno : 2022-0321-4.
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05 045 31 04 002 2022 00052
Accionante : Wilfrido Rodríguez Bolívar
Afectada : Adriana Rodríguez Martínez
Accionada : NUEVA EPS

a quien se le indagó acerca del estado actual de su hija Adriana Rodríguez Martínez, informando que a la fecha la menor cuenta con una silla de ruedas que no es apta para las necesidades que a la fecha tiene debido a la paraplegia que la afecta, pues no es plegable y tampoco tiene las especiales características ordenadas por el grupo interdisciplinario que la atendió en el Hospital san Vicente Fundación; que en realidad para él ha sido difícil encargarse de impulsar con mayor celeridad la obtención de la silla dictaminada por la aludida IPS, pues se debe dedicar a laborar para conseguir el sustento de su hija, quien se encuentra escolarizada y la silla representaría unas mejores condiciones vida.

Expuso además el señor Wilfrido que se dedica a oficios varios en la Finca Asturias del municipio de Apartadó, Antioquia, con un salario quincenal de \$600.000 aproximadamente, dinero que dedica a cubrir las necesidades de su hogar, dando prevalencia a las de su hija menor.

Corresponde en ese orden a la Magistratura adoptar decisión de segundo grado, conforme a las circunstancias expuestas y en punto a la impugnación propuesta por la parte accionada *-NUEVA EPS-*, frente a la providencia de instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y los decretos que reglamentaron su ejercicio, la acción de tutela fue establecida para reclamar, mediante un

procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten lesionados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente previstos por la ley, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el asunto objeto de estudio, se advierte que el motivo de disenso planteado por la apoderada judicial de la NUEVA EPS refiere a la orden emitida por el juez A quo, que consistió en *que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, a autorizar y materializar SILLA DE RUEDAS ADULTO EN ALUMINIO PLEGABLE, ESPALDAR MEDIO, ASIENTO BASCULABLE, RUEDAS DELANTERAS MACIZAS DE 8 Y TRASERAS METÁLICAS DE 26, APOYA BRAZOS Y PIES REMOVIBLES, ANEXO COJÍN ANTIESCURA EN MATERIAL MIXTO.*

Sobre la discusión planteada, advierte la Sala, que no obstante la normatividad en materia de seguridad social en salud, que claramente distribuye las competencias para la atención entre las diversas entidades que conforman el sistema, es necesario seguir los lineamientos de la Honorable Corte Constitucional al respecto, en cuanto ha sostenido en algunos casos la viabilidad de que la EPS, a la cual se encuentre afiliado el paciente, en este caso la NUEVA EPS, asuma la atención médica requerida, aunque la misma no se encuentre contemplada en el POS.

En sentencias como la T-644 de 2008, se ha

decantado que las EPS, como entidades aseguradoras del sistema general de seguridad social en salud, están obligadas a prestar el servicio a sus afiliados de manera íntegra y continua, con arreglo a los principios de universalidad y eficiencia, defendidos desde nuestra carta política, evitando de esta manera supeditar la defensa de los derechos fundamentales a litigios de orden administrativo que obstaculizan la prestación oportuna de los servicios en salud.

Así mismo en decisiones recientes como la T 338 de 2021, la Corte Constitucional ha señalado que

“las EPS no pueden obstaculizar la prestación efectiva y eficiente del servicio de salud a los usuarios, con fundamento en trámites administrativos o en conflictos que puedan surgir entre las distintas entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud. En ese sentido, cuando la entidad traslada a sus afiliados las cargas administrativas que le corresponden, de manera injustificada, desproporcionada y arbitraria, vulnera su derecho a la salud. ...

29. Adicionalmente, ha advertido que las mencionadas barreras administrativas desconocen los principios que guían la prestación del servicio de salud. En primer lugar, porque impiden la prestación oportuna del servicio para alcanzar una recuperación satisfactoria. También, afectan su calidad porque la persona deja de recibir el tratamiento que requiere. Por otra parte, impiden que la persona acceda a todos los tratamientos y servicios. Lo anterior, desconoce el principio de integralidad. Y, finalmente, la falta de razonabilidad en los trámites obstruye la eficiencia del servicio.

30. Como consecuencia de lo anterior, las EPS no pueden suspender o negar servicios de salud requeridos por los pacientes por dificultades administrativas o de trámite. Al respecto, este Tribunal ha señalado que esas entidades deben proveer a sus afiliados los procedimientos, medicamentos o insumos que los médicos tratantes adscritos a ellas prescriban. En especial, si se trata de personas en estado de vulnerabilidad o sujetos de especial protección constitucional.

Así pues, y descendiendo al caso concreto, de acuerdo a la sentencia T -760 de 2008 ratificada recientemente en la T -098 de 2016, para el suministro de elementos y servicios no incluidos en los planes de servicios de salud POS de cada subsistema, debían acreditarse las siguientes condiciones:

“ (i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”.

Sin embargo, con posterioridad, la Corte Constitucional en la ya citada decisión T 338 de 2021, refiriéndose a la Sentencia SU-508 de 2020, replanteó la anterior postura significando que:

... las sillas de ruedas no pueden considerarse como instrumentos ajenos al derecho a la salud. Asimismo, ratificó que no hacen parte del listado de exclusiones contenido en la Resolución 244 de 2019, y, por lo tanto, están incluidas en el PBS. Respecto de su suministro en sede de tutela, advirtió que, si el accionante “aporta la correspondiente prescripción médica, deben ser autorizadas directamente por el funcionario judicial sin mayores requerimientos, comoquiera que hacen parte del catálogo de servicios cubiertos por el Estado a los cuales el usuario tiene derecho, de manera que la EPS no debe anteponer ningún tipo de barrera para el acceso efectivo a dicha tecnología”. Esto quiere decir que, el juez de tutela no debe verificar el cumplimiento de los demás requisitos mencionados en el fundamento jurídico anterior.

En ese sentido, señaló que en estos casos no es exigible el requisito de incapacidad económica. Al respecto, expuso que este Tribunal había requerido como regla jurisprudencial demostrar la falta de capacidad económica para ordenar la entrega de sillas de ruedas. Ese criterio fue construido para la autorización de los servicios no incluidos bajo la vigencia del POS. Sin embargo, con la entrada en vigencia de la Ley 1751 de 2015, ese requisito resulta inaplicable.

En efecto, consideró que, en virtud del principio de integralidad consagrado en dicha normativa, todos los servicios de salud requeridos deben ser suministrados sin importar “el sistema de provisión, cubrimiento o financiación” que tengan.

Por lo tanto, demandar que se pruebe determinada situación económica impone una carga adicional para el usuario del sistema que desconoce lo establecido en el mencionado principio.

27. En suma, esta Corporación ha reiterado que las sillas de ruedas están incluidas en el PBS. Eso significa que, cuando son ordenadas por el médico tratante, las EPS deben suministrarlas. Sin embargo, no pueden ser financiadas con cargo a la UPC. Por lo tanto, esas entidades podrán adelantar el procedimiento establecido en la Resolución 1885 de 2018, para solicitar el pago del costo de la ayuda técnica. En la misma línea, si la EPS no cumple su obligación y el paciente interpone acción de tutela, el juez constitucional concederá su entrega. Para el efecto, únicamente deberá verificar que la ayuda técnica fue ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS.

Bajo ese contexto, advierte la Sala que dada la enfermedad padecida por la menor Adriana Rodríguez Martínez, MIELOMENINGOCELE NIVEL 3, PAPAPLEJIA FLÁCIDA y LIMITACIÓN PARA LA MARCHA (OTROS SÍNTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LOS SISTEMAS NERVIOSO Y OSTEOMUSCULAR), y de acuerdo con la opinión emitida por el grupo interdisciplinario del Hospital San Vicente de Paúl, requiere de una silla de ruedas que le permita su desplazamiento, y de tal modo, mejoren sus condiciones de vida, tal como se desprende del concepto médico emitido desde el 24 de enero de 2020, en los siguientes términos:

*Adriana de 9 años de edad, R, Apartadó, vive con el padre; escolarizada en 4º promovida, no sabe leer ni escribir, se traslada al colegio en la silla de ruedas. DX – Mielomeningocele corregido a los 5 días de vida Nivel L4 Paraparecia flácida, usuaria de silla de ruedas – Hidrocefalia con DVP a los 2 años – Corrección de pie equino bilateral en Clínica Noel a los 3 años de vida – vejiga e intestino neurogénicos * Cateterismo vesical cada 4 horas, que el padre le realiza *Pañal. OPINIÓN Niña prepuber con dx mielomeningocele Nivel L3, paraplejia flácida y limitación para la marcha...Ahora con silla de ruedas inapropiada por la talla de la niña y el deterioro de la silla. Requiere: SILLA DE RUEDAS CONVENCIONAL EN ALUMINIO PLEGABLE, BASCULABLE Y RECLINABLE, ESPALDAR MEDIO, CON APOYA BRAZOS Y PIES REMOVIBLE...*

Hay que advertir así mismo que no obstante la silla de ruedas aludida fue ordenada desde el mes de enero del año 2020, cuando la menor contaba con 9 años de edad, la necesidad de acceder a dicha tecnología se mantiene actual, dado que, en primer lugar, le fue ordenada porque requería de una silla en mejores condiciones que se adecuara a su talla y necesidades diarias; por ende, tratándose de la paraplejia padecida por la usuaria y dado que hasta el momento no ha podido obtenerse por su padre, con recursos propios, se ha mantenido en el tiempo la afectación a su derecho fundamental a la dignidad humana.

Insístase, de acuerdo con el concepto médico emitido por el grupo interdisciplinario del Hospital San Vicente de Paúl, como ya fue indicado, la menor Adriana requiere de la silla de ruedas con las características antes señaladas porque le ofrecen una mejor calidad de vida, a más de que la utilizada en la actualidad carece de ellas y se torna limitada para las actividades que despliega en su cotidianidad como es asistir a su escuela.

Así mismo, el grupo profesional de la salud es el encargado de controlar la enfermedad padecida por la afectada y se encuentra adscrito a la NUEVA EPS a través de la IPS HOSPITAL SAN VICENTE FUNDACIÓN, que hace parte de su red de entidades prestadoras del servicio en salud.

Surge diáfano en ese orden de ideas, que para adoptar una decisión sobre el particular no resultaba imprescindible analizar la capacidad económica del petente *para cubrir el servicio o medicina solicitado*; no obstante, en el plenario ha sido acreditado que el señor accionante carece de los medios económicos para solventar la recomendación médica, pues se dedica a oficios varios en la Finca Asturias del municipio de Apartadó, y quincenalmente devenga un salario de \$600.000 aproximadamente, dinero que dedica al cubrimiento de las necesidades básicas de su núcleo familiar en el cual debe solventar en forma prevalente los requerimientos de su hija Adriana como persona afectada por los diagnósticos arriba anotados, a más de que afirmó en este escenario carecer del dinero necesario para obtener dicha ayuda técnica.

Sumado a lo expuesto, la entidad accionada se limitó a señalar que la silla de ruedas ordenada no se había solicitado a través del aplicativo MIPRES, oponiendo por lo tanto un trámite administrativo que finalmente no se puede convertir en un obstáculo para el acceso pleno al derecho a la salud por parte de la menor Adriana, persona que adolece de una discapacidad y que por lo tanto, es sujeto de especial protección por parte de entidades como aquellas encargadas de la promoción del servicio en salud.

Es que el derecho a la salud propende por que de manera continua y eficiente se brinden las atenciones médicas requeridas, sin que medien barreras para su acceso hasta que se concluya el tratamiento o se extinga la dolencia, como se ha indicado por la Corte Constitucional en decisiones como la Sentencia T-039 de 2013, con ponencia del H. Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio:

“(…) la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente¹.

(…)”

De cara a lo expuesto, la orden emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia será confirmada en lo referente a la protección de los derechos invocados por el accionante, de acuerdo a lo anotado en precedencia.

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

¹ Consultar Sentencia T-518 de 2006.

N° Interno : 2022-0321-4.
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05 045 31 04 002 2022 00052
Accionante : Wilfrido Rodríguez Bolívar
Afectada : Adriana Rodríguez Martínez
Accionada : NUEVA EPS

RERESUELVE:

PRIMERO: PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia revisada por apelación, de naturaleza, contenido, procedencia y fecha mencionados en la parte considerativa, conforme a lo argumentado en la presente decisión.

De igual forma, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda a comunicar a las partes la presente decisión de segundo grado, una vez lo cual, se remitirá el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *artículo 32, Decreto 2591 de 1991*.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

N° Interno : 2022-0321-4.
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05 045 31 04 002 2022 00052
Accionante : Wilfrido Rodríguez Bolívar
Afectada : Adriana Rodríguez Martínez
Accionada : NUEVA EPS

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Código de verificación:

d0ad85a9e7efa716c4e37d63545dd0deb3c4188c4519b3b520549af08
ca37c4b

Documento generado en 01/04/2022 04:33:50 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós

Asunto	Corrige parte resolutive
Procesado	Franlei Yepes Valencia
Delito	Violencia intrafamiliar
Radicado	05-893-40-89-001-2019-00198-00 (N.I. TSA 2021-0529-5)

La Sala de decisión de tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante el radicado N.I. 122634 del 17 de marzo de 2022, concedió acción de tutela promovida por Franlei Yepes Valencia y resolvió lo siguiente: *"DEJAR sin efecto el numeral segundo del auto fechado el 20 de agosto de 2021, y ORDENAR a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia que, en el término de dos (2) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta providencia, enmiende su decisión y permita el recurso de reposición que procede frente a su determinación de «DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por la defensa de FRANLEI YEPES VALENCIA en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Yondó –Antioquia por indebida sustentación.».*

Esta Sala mediante auto interlocutorio del 20 de agosto 2021 con radicado interno número 2021-0529-5, en el literal segundo resolvió:

"SEGUNDO: *Contra esta decisión no procede recursos legales."*

En cumplimiento de la orden de tutela emitida por la Sala de Casación Penal, la decisión en su literal segundo quedará de la siguiente manera:

SEGUNDO: Contra esta decisión procede recurso de reposición.

En consecuencia, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CORREGIR el literal segundo de la parte resolutive del auto interlocutorio del 20 de agosto de 2021 con radicado interno 2021-0529-5 de la siguiente manera:

***“SEGUNDO:** Contra esta decisión procede recurso de reposición.”*

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Código de verificación:

414a06c1b65aa4bfb1af2c44f384babf3b6c1d442085034760e6d30fbd566d33

Documento generado en 31/03/2022 07:48:55 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 28

Proceso	Auto Interlocutorio – Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad
Instancia	Segunda
Apelante	Defensa
Tema	Acreditación de requisitos para la redención de penas
Radicado	23-001-60-01015-2012-02976 (N.I. TSA 2022-0348-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor de JOSÉ ISAÍAS VALLE VARELAS en contra del auto 3477 del 29 de diciembre de 2021, proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, mediante el cual negó redención de pena.

Es competente el Tribunal Superior de Antioquia en atención a lo previsto en el artículo 34 numeral 6 de la Ley 906 de 2004.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 12 de marzo del año 2020, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Turbo (Ant.) condenó a JOSÉ ISAÍAS VALLE VARELAS a la pena de ochenta (80) meses de prisión al hallarlo penalmente responsable de un delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones. En la misma decisión se le concedió la prisión domiciliaria.

Luego, el 10 de septiembre de la misma anualidad, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, le concedió permiso para laborar.

Posteriormente, la defensa del condenado solicitó la redención de pena por trabajo, negada por el referido Juzgado de ejecución de penas mediante auto 3477 del 29 de diciembre del año 2021, toda vez que no se presentó certificado de la autoridad penitenciaria pertinente para acreditar que la labor llevada a cabo por VALLE VARELAS cumple con los requisitos requeridos para el fin que persigue.

IMPUGNACIÓN

En contra de esta última decisión el apoderado del condenado presentó oportunamente el recurso de reposición y en subsidio apelación en vía de la revocatoria del auto y para que en su lugar se le reconozca la redención de pena. Resuelta negativamente la reposición el 15 de febrero del año 2022, se remitió a esta Sala para decidir la apelación.

El recurrente aduce, esencialmente, que el Despacho de primera instancia tiene en su poder el auto donde se concedió permiso para laborar de lunes a sábado, ocho horas diarias. Además, se allegó certificado laboral suscrito por el empleador del condenado.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico que absolverá la Sala de Decisión Penal consiste en establecer si la negativa de la redención de pena decidida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Antioquia se basó en los criterios legales definidos para el efecto. Se confirmará la decisión impugnada por las siguientes razones:

Conforme a los artículos 79 a 82, 101 y 102 de la Ley 65 de 1993, no todo trabajo llevado a cabo durante el cumplimiento de la pena, aun en el caso de prisión de domiciliaria, sirve para lograr la redención de pena. A propósito, se requiere evaluación y certificado expedido por la autoridad penitenciaria donde se dé cuenta de las jornadas de trabajo y el cumplimiento de las directrices establecidas para el efecto. En ese sentido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló:

“(...) el funcionario judicial está obligado a valorar las certificaciones laborales expedidas por el respectivo director del establecimiento de reclusión, conforme al artículo 81 y 82 del Código Penitenciario y Carcelario -Ley 65 de 1993-, las cuales deben respetar las previsiones de los actos administrativos que reglamentan las actividades válidas para redención de pena en los Establecimiento de Reclusión del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario (CSJ AP3053-2014, rad. 43843).”¹

Ahora bien, analizados los documentos allegados para resolver la apelación, se observa que tal como refirió la Juez, no se aportó el certificado correspondiente.

Se debe advertir que sólo se allegó un certificado laboral expedido por el empleador particular de JOSÉ ISAÍAS, elemento que, al parecer, sólo fue presentado al momento de impugnar el auto de la Juez de Ejecución de

¹ SP CSJ radicado 55887 del 27 de agosto de 2019, M.P. Eyder Patiño Cabrera.

Penas. Si ello es así, se debe advertir que la apelación no es el escenario para suplir las falencias argumentativas y probatorias de la solicitud inicial.

En gracia de discusión, aun aceptando la posibilidad de valorar el certificado laboral particular, es claro que este no supera análisis correspondiente toda vez que, no toda certificación es válida para redimir pena como lo pretende suplir el certificado, que sólo puede expedir la autoridad penitenciaria, por una constancia del empleador particular del condenado.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo 2 del acuerdo PCSJA20-11518 de 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 con la aceptación su contenido.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de origen y naturaleza conocidos.

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

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad

Condenado: José Isaías Valle Varelas
Delito: Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones
Radicado: 23-001-60-01015-2012-02976
(N.I. TSA 2022-0348-5)

Código de verificación:

87fd606240e785c9ee7a43f63ca4404afa75e45e9544694c560221470973b589

Documento generado en 31/03/2022 07:48:32 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós

Acusado: Cruz Antonio Monterrosa Castro

Delito: Concurso homogéneo sucesivo de actos sexuales con menor de 14 años agravado y otros

Radicado: 05-030-60-01304-2019-80021

(N.I. TSA 2021-1787-5)

Mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró la Emergencia Sanitaria en todo el país ante la presencia del COVID-19. La emergencia de ha prorrogado y a la fecha está vigente.

El Ministerio de Salud y Protección Social con la Circular 018 recomendó “disminuir el número de reuniones presenciales o concentración de varias personas en espacios reducidos de trabajo y con baja ventilación para reducir el riesgo de contagio de enfermedades respiratorias y COVID-19 por contacto cercano. Evitar áreas o lugares con aglomeraciones en los que se pueda interactuar con personas enfermas”.

El edificio donde funciona la sala de audiencias del Tribunal Superior de Antioquia es un sitio concurrido por el público que reúne las características de riesgo precitadas, siendo necesario adoptar medidas que disminuyan el impacto que pueda generar en relación con la actual emergencia de salud la presencia innecesaria de usuarios en el Palacio de Justicia.

Este Tribunal, en armonía con lo expuesto, decidió evitar la lectura pública de las providencias penales y establecer otros mecanismos para que las partes conozcan su contenido.

En este particular asunto, se fija fecha para la lectura de la decisión que resuelve la segunda instancia para el **OCHO (8) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS CATORCE (14:00) HORAS.**

Se informa a las partes que en la fecha fijada para la lectura de la sentencia en la Secretaría de la Sala Penal se dejará a disposición la providencia para su conocimiento sin necesidad de hacer lectura pública, entendiéndose surtida la notificación en estrados de lo cual se levantará la respectiva acta que firmará el suscrito Magistrado.

Las partes suministrarán una cuenta de correo electrónico por medio de la cual se les remitirá el día y hora indicados en este auto, copia de la providencia a notificar, en el evento en que no puedan ingresar al edificio y la carpeta del proceso se dejará a su disposición de manera virtual para su consulta con fines de interposición del recurso procedente.

No se solicitará en remisión a los detenidos (si los hay) y en su lugar se comisionará al director de la penitenciaría para que haga efectiva la notificación de la providencia y le entregue copia al procesado.

Los recursos de ley serán presentados por escrito dentro de los términos dispuestos para cada caso. Los términos para los recursos se cuentan a partir del día siguiente de la notificación de la providencia ya sea por estrados en la Secretaría de la Sala Penal o sea que se haya recibido la copia de la providencia a través del correo electrónico.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:

08502ffbf0fa0cd9dc45d26f9250476eb72bbf19c98e46d679a68041adcedbec

Documento generado en 01/04/2022 08:24:32 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós

Acusado: Eider Arnobis Vasco Sánchez

Delito: Homicidio agravado en concurso con tentativa de homicidio

Radicado: 05 031 31 89 001 201900121

(N.I. 2021-1116-5)

Mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Gobierno Nacional declaró la Emergencia Sanitaria en todo el país ante la presencia del COVID-19. La emergencia de ha prorrogado y a la fecha está vigente.

El Ministerio de Salud y Protección Social con la Circular 018 recomendó “disminuir el número de reuniones presenciales o concentración de varias personas en espacios reducidos de trabajo y con baja ventilación para reducir el riesgo de contagio de enfermedades respiratorias y COVID-19 por contacto cercano. Evitar áreas o lugares con aglomeraciones en los que se pueda interactuar con personas enfermas”.

El edificio donde funciona la sala de audiencias del Tribunal Superior de Antioquia es un sitio concurrido por el público que reúne las características de riesgo precitadas, siendo necesario adoptar medidas que disminuyan el impacto que pueda generar en relación con la actual emergencia de salud la presencia innecesaria de usuarios en el Palacio de Justicia.

Este Tribunal, en armonía con lo expuesto, decidió evitar la lectura pública de las providencias penales y establecer otros mecanismos para que las partes conozcan su contenido.

En este particular asunto, se fija fecha para la lectura de la decisión que resuelve la segunda instancia para el **OCHO (8) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS TRECE Y TREINTA (13:30) HORAS.**

Se informa a las partes que en la fecha fijada para la lectura de la sentencia en la Secretaría de la Sala Penal se dejará a disposición la providencia para su conocimiento sin necesidad de hacer lectura pública, entendiéndose surtida la notificación en estrados de lo cual se levantará la respectiva acta que firmará el suscrito Magistrado.

Las partes suministrarán una cuenta de correo electrónico por medio de la cual se les remitirá el día y hora indicados en este auto, copia de la providencia a notificar, en el evento en que no puedan ingresar al edificio y la carpeta del proceso se dejará a su disposición de manera virtual para su consulta con fines de interposición del recurso procedente.

No se solicitará en remisión a los detenidos (si los hay) y en su lugar se comisionará al director de la penitenciaría para que haga efectiva la notificación de la providencia y le entregue copia al procesado.

Los recursos de ley serán presentados por escrito dentro de los términos dispuestos para cada caso. Los términos para los recursos se cuentan a partir del día siguiente de la notificación de la providencia ya sea por estrados en la Secretaría de la Sala Penal o sea que se haya recibido la copia de la providencia a través del correo electrónico.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:

6fe872cb2d5553e9fd855e79b87d2e02e39d82a84859e5cedc78ed8cb9f20e87

Documento generado en 01/04/2022 08:24:04 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050343104001202200001200 **NI:** 2022-0270-6
Accionante: HÉCTOR ALONSO BUITRAGO QUINTERO
Accionada: UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS (USPEC), INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC Y OTROS
Decisión: Modifica y confirma
Aprobado Acta No.: 46 de abril 1 del 2022
Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, abril primero del año dos mil veintidós

VISTOS

El Juzgado Penal del Circuito de Andes (Antioquia), en providencia del día 14 de febrero del año 2022, concedió el amparo constitucional invocado por el señor Héctor Alonso Buitrago Quintero, presuntamente vulnerado por parte de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios Uspec, Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL.

Inconforme con la determinación de primera instancia, la Dirección General del INPEC y el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, interpusieron recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Los hechos materia de la presente acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

“Refiere el accionante que ha venido presentando problemas en su visión relacionados con el diagnóstico de “cataratas en el ojo derecho”

“Agrega que requiere valoración por un médico especializado en la materia, en consecuencia, se depreca el amparo invocado hay la respectiva ordenación a las entidades accionadas, a fin que se autorice la atención medica necesaria para el tratamiento de la patología que dice padecer.”

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Una vez admitida la acción de tutela el pasado 2 de febrero del corriente año, se efectuó la notificación de las partes accionadas, esto es, Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes, al mismo tiempo se ordenó la vinculación del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, Fiduciaria Central S.A., y de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC. Posteriormente se ordene la vinculación de ESE Hospital La María.

El jefe de la oficina jurídica de la Unidad de Servicios Penitenciario y Carcelarios USPEC, señaló que las personas privadas de la libertad tienen especial protección del estado, en el cual se debe garantizar la dignidad humana, vida y salud. Por ende, la prestación del servicio de salud es un deber en cabeza del estado, aun así, el propio estado otorga una serie de funciones y competencias a diferentes órganos o entidades a fin de cumplir a cabalidad con los fines de este.

La legislación estableció en principio competencia conjunta en cabeza de la USPEC y el Ministerio de Salud y Protección Social, en la creación de un modelo de atención en salud para las PPL, financiado con recursos del presupuesto general de la nación, creándose el Fondo Nacional de Salud de las personas privadas de la libertad como una cuenta especial de la nación con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

Este fondo como función principal tiene la de contratar la prestación de los servicios de salud de todos las PPL, garantizando la prestación de los servicios médicos asistenciales, los recursos del fondo son manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta correspondiendo a la USPEC realizar el contrato de fiducia mercantil, así las cosas, el 16 de junio de 2021 suscribió un contrato con Fiduciaria Central S.A., quien es la entidad que administra los recursos del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, y debe destinarlos para celebrar contratos con los prestadores de servicios de salud, así como vigilar la labor de los mismos.

Es responsabilidad de los funcionarios de sanidad del INPEC de cada establecimiento, en coordinación con las institución prestadora de salud contratada por Fiduciaria Central, efectuar las gestiones y trámites correspondientes para que los internos cuenten con los servicios de salud necesarios, incluidas las citas médicas con especialistas y demás servicios de salud.

Finalmente solicita sean desvinculados de la presente solicitud de amparo dado que no han incurrido en omisiones de acuerdo a sus competencias, que vulneren derechos fundamentales del señor Buitrago Quintero.

El director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes, manifestó el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC no tiene dentro de sus funciones prestar el servicio de salud a la población privada de la libertad, actualmente esa función es de la USPEC y de la EPS con quien contrate los servicios, es decir, la Fiduciaria Central S.A., entidad dotada de personería jurídica distinta a la del INPEC.

Señaló que el señor Buitrago Quintero, ha consultado en reiteradas ocasiones, en las cuales ha recibido atención medica por parte del personal adscrito a la ESE Hospital La María, por problemas en la visión, así pues, el 16 de noviembre de 2021 el doctor Alex Salazar le diagnosticó *“lagrimeo, eritema y congestión ocular en ambos ojos”*, solicitándose valoración por optometría. El 9 de febrero

de 2022 el actor consultó por los mismos síntomas, además añadió “*que no veía nada por el ojo derecho*”, en consecuencia, solicitó valoración por oftalmología.

Conforme lo anterior, solicitó al Hospital La María, la programación de las citas médicas con especialistas en optometría y oftalmología, las mismas que a la fecha se encuentran pendientes por materializarse.

De acuerdo al diagnóstico de cataratas se logró corroborar en la historia clínica que carece de veracidad, pues el señor Buitrago presenta un desgaste natural de su visión por envejecimiento y en ninguna de las consulta le fue diagnosticada dicha enfermedad por los médicos tratantes.

Finalmente solicita se desvincule a ese establecimiento del presente trámite constitucional por falta de vulneración de derechos fundamentales, en su lugar se vincule a la IPS ESE Hospital La María, entidad puede vulnerar derechos fundamentales al actor.

La apodera judicial del **Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL bajo la vocería de Fiduciaria Central S.A.**, relata que carece de legitimación dado que el objeto del contrato suscrito con el fideicomitente tiene como objeto: “*LA ADMINISTRACIÓN Y PAGOS DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, DESTINADOS A LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DERIVADOS Y PAGOS NECESARIOS PARA LA ATENCIÓN INTEGRAL EN SALUD Y LA PREVENCIÓN DE LA ENFERMEDAD Y LA PROMOCIÓN DE LA SALUD A LA PPL A CARGO DEL INPEC*”. De acuerdo a los términos del contrato celebrado es el fondo quien debe dar cumplimiento con lo pretendido por el señor Buitrago Quintero, pues estaría colocando una carga que no está legitimada en soportar.

El Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL actuando bajo la vocería de Fiduciaria Central S.A., de acuerdo a las obligaciones contractuales ha realizado la contratación de la red para la población privada de la libertad que

se encuentren bajo la cobertura del Fondo Nacional de Salud para la Población Privada de la Libertad en los establecimientos de reclusión de orden nacional.

Así las cosas, el 1 de diciembre de 2021 suscribió contrato de prestación de servicios de salud con la E.S.E. Hospital La María para la población privada de la libertad en el INPEC Andes. Por ende, es el Hospital La María se encuentra a cargo de la prestación de los servicios de salud a nivel intramural. Pues es obligación del INPEC y del Establecimiento Penitenciario donde se encuentre recluso, garantizar las condiciones y los medios de traslado de personas privadas de la libertad para la prestación de los servicios de salud, sin que la USPEC tenga competencia alguna.

Aseveró que no tiene la historia clínica del demandante, por lo que desconoce cuáles han sido los servicios médicos prestados, o si existe orden medica vigente para la prestaciones los servicios médicos, así las cosas, ante la ausencia de orden medica vigente que señale la remisión al especialista, el accionante deberá iniciar nuevamente valoración con médico general a través del Hospital La María para que el profesional en la salud determine la pertinencia del tratamiento médico.

Finalmente, solicitó dado la falta de vulneración de derecho fundamental alguno, se excluya de responsabilidad a esa entidad frente al caso del señor Héctor Alonso Buitrago y se desvincule del preste trámite constitucional.

LA 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 en concreto.

Señala que el señor Héctor Alonso Buitrago, si bien no aportó al escrito de tutela prueba de las atenciones en salud requeridas, pues es la entidad carcelaria la encargada de tramitar cada caso y de realizar las gestiones para

materializarlas, y en respuesta del INPEC Andes manifestaron que el accionante se encuentra en tratamiento desde el mes de noviembre de 2021 en la ESE Hospital La María, y que el médico Alex Salazar diagnosticó *“lagrimeo, eritema y congestión ocular en ambos ojos”* remitiendo al accionante para valoración por optometría y oftalmología.

Es evidente que hasta el momento las atenciones requeridas no han sido asignadas, en consecuencia, ordenó a la Fiduciaria Central S.A., Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, que, en el término de las 48 horas contadas a partir de la notificación del fallo de primera instancia, procediera a gestionar los trámites administrativos ante la entidad que corresponda tendientes hacer efectiva la atención en salud que requiere el demandante, es decir, consulta por optometría y oftalmología, derivado del diagnóstico *“lagrimeo, eritema y congestión ocular en ambos ojos”*. así mismo el INPEC Andes deberá verificar la situación de salud del actor con el fin de determinar si se encuentra pendiente la prestación de alguna atención en salud, y en relación a los servicios de optometría y oftalmológica, deberá efectuar los trámites administrativos, a través de Fiduciaria Central S.A., Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL. Por lo demás el INPEC Andes y el Instituto Nacional Penitenciario INPEC deberán proceder de manera oportuna con la gestión de las citas médicas requeridas y con el traslado correspondiente del interno para las respectivas atenciones en salud, bajo las medidas de seguridad requeridas.

Por otro lado, ordenó a la dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, y a la Fiduciaria Central S.A., Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL que en lo sucesivo procedan con las gestiones debidas tendientes hacer efectiva la prestación y obtención de los servicios médicos prescritos al señor Buitrago Quintero derivados del diagnóstico *“lagrimeo, eritema y congestión ocular y ambos ojos”*.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado, la **Dirección General del INPEC**, impugnó la misma, cuestionando el fallo de primera instancia en el entendido de que la orden judicial a la dirección general del INPEC y al director del INPEC Andes se encuentra por fuera de la órbita de sus funciones, toda vez que la competencia en materia de salud de los PPL recaen sobre la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC y la Fiduciaria Central S.A., solicitado finalmente se revoque el fallo de primera instancia.

El Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, refiere que el patrimonio autónomo representado por Fiduciaria Central S.A., conforme a las obligaciones contractuales del contrato mercantil N° 200 de 2021 de 21 de junio de 2021, contrató la red prestadora de servicios médicos intramural y extramural, para la población privada de la libertad de los establecimiento penitenciarios, incluyendo el Establecimiento de Andes, así como la plataforma Call – Center Milenium, encargada de emitir las autorización de las órdenes de servicio para la población privada de la libertad conforme a las solicitudes realizadas por el área de sanidad de los establecimientos penitenciarios, para que los centros penitenciarios no tengan que requerir al Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL a realizar solicitudes en materia de salud.

Señaló que, desde el 1 de diciembre de 2021, celebró contrato con la Cruz Roja Colombiana Seccional Cundinamarca y Bogotá D.C., encargado de la prestación de servicios de salud del Establecimiento de Andes, determinando que el Establecimiento de Andes no ha realizado solicitud alguna frente a los servicios médicos que demanda el actor.

Asevera que ningún servicio médico puede ser autorizado ni programado sin previa orden medica escrita por personal debidamente autorizado; además el accionante no aporta al escrito de tutela ordenes medicas vigentes, por lo que debe ser valorado por medicina general al interior del establecimiento

carcelario. Para que sea este el que determine el estado actual de salud y la necesidad del servicios médico solicitado.

Es función del INPEC Andes, ser garante de la historia clínica de los PPL, se debe encargar de realizar las solicitudes de autorizaciones de remisión a especialistas y demás procedimientos médicos ante el *call center millenium*, una vez tramitada la autorización deberá realizar el trámite de las citas médicas o de apoyo diagnóstico y coordinar la remisión del interno hacia la institución prestadora de salud.

Finalmente solicita se modifique el fallo impugnando ya que se entidad ha realizado las gestiones pertinentes conforme a su competencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó el señor Héctor Alfonso Buitrago Quintero, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios Uspec.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en el caso en concreto las entidades demandadas han omitido prestarle al señor Héctor Alfonso Buitrago Quintero los servicios de salud recomendados por su médico tratante y necesarios para el restablecimiento de su salud.

3. Del caso en Concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las

autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

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

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el señor Héctor Alfonso Buitrago Quintero, que protesta ante Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec), con el fin de que se le suministren los servicios requeridos para el padecimiento en salud en su ojo derecho debido a *cataratas*, presentando incomodidad, requiriendo la remisión a la ciudad de Medellín para que su problema sea valorado por un médico especialista en el tema.

La Fiduciaria Central S.A., quien se encarga de administrar el patrimonio autónomo del Fondo Nacional de Salud de la Población Privada de la Libertad, informa que el INPEC Andes no ha realizado solicitud alguna de autorización respecto a los servicios demandados por el actor, por ende, ningún servicio puede ser autorizado y programado sin mediar orden médica al respecto, pues el demandante no aportó ordenes medicas que soporten su pedimento.

Por su parte, el director del Establecimiento Penitenciario de Andes, señaló que el señor Buitrago Quintero ha consultado en varias ocasiones recibiendo atención por personal médico adscrito al Hospital La María, por problemas en su visión, en ese entendido, el 16 de noviembre del año 2021 el medico Alex Salazar diagnosticó *“lagrimeo, eritema y congestión ocular en ambos ojos”*,

solicitando valoración por optometría. Seguidamente el 9 de febrero de 2022, es valorado nuevamente encontrando los mismos síntomas, refiere además no ver nada por el ojo derecho, así las cosas, solicitó valoración por especialista en oftalmología. Conforme a ello, solicitó al Hospital La María las autorizaciones médicas respectivas, sin recibir ninguna noticia al respecto. Difiere con la patología de cataratas que estima el actor, dado que esto no ha sido diagnosticado, además en su sentir se debe a un desgaste natural de la visión.

El juez *a-quo*, tuteló los derechos fundamentales del señor Héctor Alonso, ordenando a la Fiduciaria Central S.A., procediera a efectuar dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo primigenio las gestiones de carácter administrativo para la prestación de servicios de consulta por optometría y oftalmología para el diagnóstico de *“lagrimeo eritema y congestión ocular en ambos ojos”*. A su vez, el Establecimiento Penitenciario de Andes, deberá proceder a verificar la situación de salud del actor, a fin de establecer si se encuentra pendiente la prestación de alguna atención en salud, para lo cual deberá acreditar ante esa instancia judicial los trámites administrativos, a través de Fiduciaria Central S.A. finalmente, tanto el Inpec Andes como el Instituto Nacional Inpec deberán proceder a gestionar las citas médicas requeridas ante la respectiva IPS, y efectuar el traslado correspondiente del interno conforme a las medidas de seguridad y salubridad que amerite el caso.

Ahora, si bien las personas privadas de la libertad en virtud de esa condición se les interrumpe o limita algunos de sus derechos como la libre locomoción, no ocurre lo mismo con el derecho a la salud pues que este no puede ser sujeto de ninguna restricción.

En tal sentido la Corte Constitucional en sentencia T-044 del 06 de febrero del 2019, señaló:

“El derecho a la salud de la población privada de la libertad”

“29. El derecho a la salud en escenarios carcelarios, es como el derecho de petición, una garantía ius fundamental cuyo ejercicio no puede ser restringido por el Estado^[111], a personas sindicadas o condenadas por autoridad judicial^[112].”

“Así las cosas, en los centros penitenciarios los internos deben poder conservar y recuperar, según sea el caso, el mayor nivel de salud posible, o “la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”^[113].”

*“El **Auto 121 de 2018** precisó sobre el derecho a la salud, que conforme la jurisprudencia: (i) existe un vínculo entre el derecho a la salud y la resocialización, al ser condición necesaria para ella; (ii) “la atención médica debe ser proporcionada regularmente”; (iii) las condiciones de salubridad e higiene indignas son causas permanentes de enfermedades y complicaciones de salud de los internos; (iv) la provisión oportuna de medicamentos está directamente relacionado con el principio de dignidad humana y con la ausencia de tratos o penas crueles o inhumanos; y (v) la continuidad es un elemento definitorio de la salud, en tanto “la interrupción de un tratamiento médico por razones presupuestales o administrativas vulnera los derechos fundamentales del paciente pues supedita su atención al cumplimiento de una serie de trámites burocráticos que obstaculizan su acceso al servicio”.”*

“30. La Ley 65 de 1993, modificada por la 1709 de 2014, en su artículo 104 establece las condiciones de acceso a la salud de la PPL. Señala que tendrán acceso a todos los servicios, de modo que deben disfrutar de planes preventivos, de diagnóstico y de tratamiento, sin necesidad de decisión judicial que lo ordene. Al mismo tiempo, y para efectos de lo anterior, establece la necesidad de que en cada establecimiento penitenciario se encuentre una Unidad de Atención Primaria y de Atención Inicial de Urgencias en Salud Penitenciaria y Carcelaria.”

“En su artículo 105, la ley le atribuye al Ministerio de Salud y Protección Social, junto con la USPEC, la responsabilidad de diseñar un modelo de atención específico para personas privadas de la libertad.”

Es sin duda entonces al Estado a quien corresponde en asocio con los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios, así mismo con las entidades con quienes contrata cuidar el estado de salud de las personas privadas de la libertad.

Se itera que en el presente caso demanda el interno Héctor Alonso Buitrago Quintero, que la USPEC, ha omitido prestarle algunos servicios de salud recomendados por su médico tratante y necesarios para el restablecimiento de su salud. Pues padece de un problema de visión, que se encuentra privado de la libertad en un centro de reclusión y que el médico tratante solicitó valoración por el servicio de optometría y oftalmología los cuales a la fecha no han sido programados, no se tiene indicios que demuestren que las entidades demandadas hubiesen efectuado lo pertinente con el fin de materializar las órdenes médicas prescritas.

Por lo anterior y ante la evidente vulneración de derechos fundamentales al señor Héctor Alonso Buitrago Quintero, se confirmará el fallo impugnado, para que Fiduciaria Central S.A., y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes mancomunadamente materialicen y lleven a cabo las ordenes de servicios médicos señaladas.

Se itera, debido que en la actualidad se encuentra latente la vulneración de derechos fundamentales del accionante, pues no se halla evidencia que demuestre lo contrario y que los servicios en salud se hubiesen materializado. Pues las entidades encausadas omitieron el deber de atender de manera diligente y oportuna la afección que padece el actor. Esta Magistratura CONFIRMARÁ el fallo impugnado.

Por otro lado, será responsabilidad del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes donde se encuentra recluido el accionante y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, la labor de coordinar y materializar la remisión del interno a la institución prestadora de salud donde se ordene la atención del servicio, con las debidas medidas de seguridad y salubridad del caso. Así mismo, se MODIFICA el numeral segundo en cuanto se deberá excluir al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, de la obligación de gestionar las citas médicas requeridas por el actor, pues esto deberá efectuarlo el establecimiento donde se encuentra recluido el actor.

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: Se **MODIFICA** el fallo de tutela del pasado 14 de febrero del año 2022, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Héctor Alonso Buitrago Quintero, en contra de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, en el entendido de excluir de responsabilidad al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC de la obligación de gestionar las citas médicas requeridas por el actor; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En lo demás rige la sentencia de primera instancia.

TERCERO: 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.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa

Nancy Ávila de Miranda

Magistrado

Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario.

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación:

5d372e3a2b2c4943a159b0cb7d2ec70ef42c1533b857d4094934d62ba0996df

6

Documento generado en 01/04/2022 01:36:12 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

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

Proceso No: 05887310400120210091-00 NI: 2022-0362-5
Acusado: GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE
Delito: Acceso Carnal Violento Agravado
Origen: Juzgado Penal Circuito Yarumal
Motivo: Solicitud prueba sobreviniente

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05887310400120210091-00 **NI:** 2022-0362-5
Acusado: GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE
Delito: Acceso Carnal Violento Agravado
Origen: Juzgado Penal Circuito Yarumal
Motivo: Solicitud prueba sobreviniente
Aprobado por medios virtuales mediante acta 46 de abril 1 del 2022 Sala No: 6

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

Medellín, abril primero de dos mi veintidós.

1. Objeto del pronunciamiento.

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor contra decisión del pasado 24 de marzo del año en curso que negó el decreto de una prueba sobreviniente.

2. Hechos y Actuación procesal relevante.

Conforme a la acusación, la presente actuación cursa por los siguientes hechos:

“La menor MXVR fue presuntamente accedida carnalmente en repetidas ocasiones por GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE cuando tenia entre 10 y 11 años de edad. El acusado se la llevo la primera vez en el carro por las afuera del pueblo de YARUMAL y después se la llevo para el apartamento donde residía con MARIELA AREIZA la prima de MXVR.”

Durante el ofrecimiento de prueba de la Fiscalía en la audiencia de Juzgamiento el pasado 24 de marzo y cuando declaraba la señora MARIA PATRICIA RODRIGUEZ MONSALVE, madre de la presunta víctima, el abogado defensor elevó una petición de prueba que rotuló como sobreviniente.

La misma consistió en que se oyerá en declaración a la señora MARDONY CALDERON ARANGO, y con ella se introdujera un contrato de arrendamiento que suscribió con GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE, que demostraría para en el año 2016, él vivía en una dirección diferente al que se está señalando se presentaron los hechos, prueba que considera indispensable para ejercer a cabalidad el derecho de defensa y contradicción.

Ante tal petición tanto la representante de la Fiscalía General de la Nación, como la abogada de víctimas se opone la primera señalando que no se cumplen con los requisitos que el artículo 344 de la Ley 906 del 2004, establece para la excepcional admisión de la prueba sobreviniente, no se trata de un hecho nuevo o desconocido al momento de la acusación, si la defensa pretende controvertir a la testigo es con otros medios dentro del desarrollo del juicio que puede hacerlo pero no con una prueba sobreviniente por su parte la representante de víctimas agrega que los hechos no solo se presentaron en la casa de habitación del procesado, sino también en un vehículo en las afueras del municipio de Yarumal y la testigo no está indicando direcciones exactas de ocurrencia de los hechos.

El Juez de Instancia, negó la petición, y contra dicha determinación se interpusieron los recursos de reposición y apelación negado el primero se concedió el de alzada y se dispuso la remisión de la actuación a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquía.

3. Auto de primera instancia.

El señor Juez de Primera Instancia se refirió a los requisitos legales para el decreto de la prueba sobreviniente, e indicó que en su argumentación la defensa no explicitó el cumplimiento de los mismos, ni mucho menos la pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba reclamada de otra parte la testigo RODRIGUEZ MONSAVE no está señalando de manera precisa cual es la dirección donde se presentaron los hechos, pues solo refiere que está ubicada entre las calles 15 y 16 del municipio de Yarumal, por lo que no tiene sentido traer prueba para demostrar cual es la dirección exacta, ni mucho menos quien solicita la prueba está indicando en qué fecha fue que se firmó el contrato de arrendamiento y cual es entonces su relación con los hechos investigados, igualmente indicó que el buen ejercicio de la defensa, le hubiera permitido al togado que pide ahora la prueba presentar las pruebas con las que pretende desvirtuar la acusación por lo que no es el momento para pedirlo con una prueba sobreviniente.

4. Apelación.

Inconforme con la determinación el defensor insiste, en que lo que pretende con su prueba es desvirtuar los hechos que ahora está conociendo en desarrollo del juicio, y que no estaban incluidos en la acusación, por eso es importante conocer el testimonio de la persona que le arrendó la casa de habitación a su representado, un aspecto nuevo que permitirá ejercer cabalmente la defensa de su asistido, aclarando ante la petición del juez, que es en el primer semestre del año 2016 que se firmó el referido contrato, y con esto busca controvertir los cargos que se le están enrostrando , pues en parte de ellos se dicen una dirección diferente a la que corresponde al lugar donde su representado residía. Indica

que ya no hay otra instancia donde él pueda hacer su solicitud, y como lo insinúa la Fiscalía, no pude demostrar un hecho que resulta de vital interés y que es nuevo para este momento de otra forma, por lo que reclama se acceda a su pedimento y se revoque la determinación de primera instancia.

5. Para resolver se considera

El tema que ocupa la atención de la Sala lo es el determinar si la solicitud de prueba sobreviniente está llamada a prosperar.

Sobre la prueba sobreviniente la Corte Suprema de Justicia señala¹:

“...el artículo 344 del Código de Procedimiento Penal del 2004 prevé la posibilidad excepcional de decretar una prueba sobreviniente. Ello sólo es posible en virtud del hallazgo de un elemento de convicción de vital trascendencia, que solamente pudo conocerse con posterioridad a la audiencia preparatoria y cuya ausencia puede perjudicar de manera grave el derecho a la defensa o la integridad del juicio. Siendo ello así, la parte que pretende su decreto tiene la carga de demostrar la existencia de esos elementos y de explicar su pertinencia y admisibilidad, en los términos de los artículos 357, 359, 375 y 376 de la Ley 906 de 2004. La prueba sobreviniente no está diseñada para habilitar un nuevo periodo de descubrimiento probatorio ni remediar las omisiones de las partes en el trabajo investigativo. Por tanto, este concepto no incluye los medios de convicción que racionalmente pudieron ser conocidos y obtenidos de manera oportuna por la parte con el despliegue de mediana diligencia en la ejecución de los deberes que su rol les impone».

En el presente caso tenemos que la defensa está solicitando se decrete como prueba sobreviniente, una declaración y un documento donde consta un contrato de

¹ AP4150 del 2016.

arrendamiento , para demostrar que la dirección donde vivía su representado para la época de los hechos es diversa a la que se indica en los cargos que se lanza en su contra vistas las manifestaciones que hace la señora MARIA PATRICIA RODRIGUEZ MONSALVE, dicha petición no encuadra de manera alguna en la definición que hace el artículo 344² de la ley 906 del 20 de la prueba sobreviniente, pues no está alegando que para el momento del juicio, la defensa hizo el hallazgo de un medio de prueba , para el caso un contrato de arrendamiento, del que desconocía su existencia para la audiencia preparatoria y por lo mismo, siendo este trascendente para el cabal ejercicio de defensa, se habilita ahora su decreto .

Ahora bien, se podría señalar en gracia de discusión, que el defensor pretende atacar la credibilidad de las afirmaciones que hace una testigo sobre cuál es la dirección en el que su representado supuestamente habitaba para el momento de los hechos, pero tal pretensión no se encausa por la vía de la prueba sobreviniente, sino por otra figura distinta como lo es la prueba de refutación de la que habla el artículo 362 de la Ley 906 de 2004 , sin embargo con una evidente carencia de técnica no enruta su petición por la vía procesal correspondiente, ni mucho menos argumenta como es debido que pretende refutar a la testigo , confundiendo en su intervención los hechos de la acusación, con lo que una testigo mencionó en el juicio , pues como se nota en la transcripción que se hace de los mismos párrafos atrás nunca se indicó cual era la dirección del inmueble donde se presentaron algunos de los eventos de acceso carnal, identificándose el mismo por el contrario simplemente con la afirmación “ *apartamento donde residía con MARIELA AREIZA la prima de MXVR*”, de otra parte como lo resalta el Juez de primera instancia, no argumentó en debida forma la pertinencia, necesidad y utilidad de la prueba y como los medios de prueba

²“ Sin embargo, si durante el juicio alguna de las partes encuentra un elemento material probatorio y evidencia física muy significativos que debería ser descubierto, lo pondrá en conocimiento del juez quien, oídas las partes y considerado el perjuicio que podría producirse al derecho de defensa y la integridad del juicio, decidirá si es excepcionalmente admisible o si debe excluirse esa prueba.”

Proceso No: 05887310400120210091-00 NI: 2022-0362-5
Acusado: GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE
Delito: Acceso Carnal Violento Agravado
Origen: Juzgado Penal Circuito Yarumal
Motivo: Solicitud prueba sobreviniente

que solicitó y le fueron decretados³ no le permite demostrar lo que ahora pretende con la prueba reclamada y tal falacia no puede ahora esta Sala subsanarla vista la imposibilidad absoluta en nuestro sistema procesal del decreto oficioso de prueba, conforme a lo previsto en el artículo 361 de la Ley 906 del 2004.

En consecuencia, la providencia materia de impugnación deberá ser confirmada.

Proyecto discutido y aprobado por medios electrónicos.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia que negó la prueba sobreviniente deprecada por la defensa, de conformidad a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

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

³ En la audiencia preparatoria celebrada el pasado 26 de noviembre del 2021 a la defensa se le decretaron como prueba los testimonios de . MARIANA ALEJANDRA AREIZA MONSALVE, LUISA MARÍA SÁNCHEZ MAZO SHIRLEY ROJAS RAMÍREZ y GUILLERMO LEÓN MEDINA ARROYAVE (Acusado)

Proceso No: 05887310400120210091-00 NI: 2022-0362-5
Acusado: GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE
Delito: Acceso Carnal Violento Agravado
Origen: Juzgado Penal Circuito Yarumal
Motivo: Solicitud prueba sobreviniente

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

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

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

Edilberto Antonio Arenas Correa

Proceso No: 05887310400120210091-00 NI: 2022-0362-5
Acusado: GUILLERMO LEON MEDINA ARROYAVE
Delito: Acceso Carnal Violento Agravado
Origen: Juzgado Penal Circuito Yarumal
Motivo: Solicitud prueba sobreviniente

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:

9ff5afd829b906f494ab76050d50e14e2b27ef47d5eb74b4a64175852c940c80

Documento generado en 01/04/2022 01:39:21 PM

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

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