

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 160

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	Decisión	Fecha de decisión
2023-1523-1	Tutela 2° instancia	ERIKA MARCELA ARDILA PEREZ	NUEVA EPS Y OTROS	modifica fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-1616-1	Tutela 1° instancia	JEIMMY KATHERINE SANCHEZ VARGAS	FISCALIA SECCIONAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Septiembre 08 de 2023
2023-1503-1	Tutela 2° instancia	CARLOS ARTURO TRUJILLO	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-1623-1	Tutela 1° instancia	CRISTIAN CAMILO AREIZA MURILLO	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PUERTO BERRIO ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 08 de 2023
2023-1515-2	Tutela 2° instancia	ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-1615-2	Tutela 1° instancia	ALBEIRO MANUEL GOMEZ MARINTEZ	JUZGADO 4° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	niega por improcedente	Septiembre 08 de 2023
2023-1499-3	auto ley 906	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	VICENTE ESTIBES JARAMILLO BETANCUR	CEDE PONENCIA	Septiembre 08 de 2023
2023-1646-4	Tutela 1° instancia	IVAN ALEJANDRO MONTES VALENCIA	.	inadmite acción de tutela	Septiembre 08 de 2023
2023-1620-5	Consulta a desacato	MARLENY GARRO	NUEVA EPS	confirma sanción impuesta	Septiembre 08 de 2023
2023-1598-5	Tutela 1° instancia	JOSE ANDRES ARREDONDO GARCIA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Septiembre 08 de 2023
2023-1496-5	Tutela 2° instancia	MANUEL DIDACIO MUNERA ROJAS	UARIV	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-1472-5	Tutela 2° instancia	OSCAR HERNANDO CASTAÑO VALENCIA	UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN	Revoca fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-1470-5	Tutela 2° instancia	MARIA EUGENIA ALZATE ALZATE	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Y OTRO	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 08 de 2023
2023-0669-5	auto ley 906	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	JOHN EDISSON CASTAÑEDA CANO	Corrige error aritmético en sentencia del 31 de agosto de 2023	Septiembre 08 de 2023
2023-1393-5	Tutela 1° instancia	DANIEL ESTEBAN GONZALES CASTAÑEDA	JUZGADO 1° PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CIUDAD BOLIVAR ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelación	Septiembre 08 de 2023

2023-1591-6	Tutela 1º instancia	JHONATAN SALAZAR SILVA	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Septiembre 08 de 2023
2023-1530-6	Consulta a desacato	JOHN DAVID ROMAN MORELOS	NUEVA EPS	confirma sanción impuesta	Septiembre 08 de 2023
2023-1534-6	Consulta a desacato	RAMIRO DE JESOS MONA JINENEZ	NUEVA EPS	confirma sanción impuesta	Septiembre 08 de 2023
2021-0761-4	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO Y O	Confirma fallo de 1º instancia	Septiembre 08 de 2023
2018-1016-4	sentencia 2º instancia	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO	Confirma sentencia de 1º Instancia	Septiembre 08 de 2023

FIJADO, HOY 11 DE SEPTIEMBRE DE 2023, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 190

PROCESO : 05282 31 04 001 2023 00059 (2023-1523-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : ERIKA MARCELA ARDILA PÉREZ
AFECTADO : JUAN GABRIEL OSPINA ARDILA
ACCIONADO : NUEVA EPS Y OTROS
PROVIDENCIA : FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada SAMEIN S.A.S. en contra de la sentencia del 03 de agosto de 2023, a través de la cual el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia (Antioquia) concedió la solicitud de amparo presentada por la señora ERIKA MARCELA ARDILA PÉREZ en favor de su hijo.

LA DEMANDA

Relató la accionante que su hijo fue hospitalizado en la ESE Hospital Santa Lucía de Fredonia, ya que presenta episodios de autoagresión desde hace por los menos mes y medio, y la última crisis fue el 21 de julio de este año en donde intervinieron la policía y los bomberos, siendo trasladado de urgencia a la ESE Hospital Santa Lucía de Fredonia.

Indicó que su hijo cuenta con 20 años y es beneficiario de la Nueva

EPS, régimen contributivo, tiene el diagnóstico de trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve y deterioro del comportamiento, meced a lo cual, se auto agrede y ha intentado tirarse desde una terraza.

Afirmó que desde el 21 de julio del 2023, fecha del internamiento, ha estado procurando la remisión para ser evaluado por psiquiatría, y ante la negativa se dispuso medida previa, en tanto que, si bien el joven estaba hospitalizado en la ESE, dicha entidad no cuenta con expertos psiquiátricos ya que el nivel de atención es del primer nivel.

Consideró que la Nueva EPS le está afectando los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y tratamiento integral a su hijo.

Solicitó que se le brinde el tratamiento integral por los desajustes en el comportamiento, hasta que se concluya o disipe el cuadro emocional mediante el tratamiento del achaque psíquico que padece el agenciado.

LAS RESPUESTAS

1.- La IPS ESE Hospital Santa Lucía de Fredonia informó que ha procurado por todos los medios, se autorice la remisión para evaluación por psiquiatría, atención prioritaria y urgente, sin que a la fecha haya sido autorizada la remisión y sigue hospitalizado con sedación.

Indicó que, no hay legitimidad por pasiva porque la ESE es del primer nivel de complejidad y le ha prestado atención inicial en medicina general y de urgencia, propia del primer nivel y, porque el paciente requiere ser tratado y valorado con una especialista en psiquiatría.

Afirmó que es la Nueva EPS quien debe asignar la cita para la atención en salud que requiere el paciente y no cuenta la institución con especialista en esa modalidad.

Solicitó que se desvincule, ya que la entidad que no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

2.- La Nueva EPS manifestó que se encuentra en revisión del caso, lo mismo que de los documentos allegados y los servicios solicitados deben ser sometidos a validación.

Indicó que las actuaciones de la EPS están guiadas por la buena fe y no se han vulneran derechos fundamentales, ni se ha incurrido en acción u omisión que desdiga de sus derechos.

Afirmó que la EPS directamente no presta los servicios médicos o psiquiátricos, sino que lo hace por intermedio de las IPS y garantizando los servicios de promoción y prevención, información, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, suministro de medicamentos, citas médicas, hospitalización y atención por urgencias.

Señaló que el servicio integral no puede ser futuro, incierto o indeterminado y la tutela no debe ser procedente en cuanto no hay de por medio acción u omisión del agente accionado.

Dijo que se debe declarar improcedente la tutela y en cuanto al servicio de salud no hay incumplimiento, en lo cual se nos enseña la irresponsabilidad y ausencia de solidaridad como se mueve la Nueva EPS, ya que lo cierto es que se les informó que no había sido autorizada la hospitalización en institución especial.

3.- La IPS SAMEIN S.A.S. sostuvo que frente a lo pretendido existe hecho superado, por lo que no existe motivo alguno para la vinculación de SAMEIN, ya que desde el 27 de julio del 2023, el paciente se encuentra hospitalizado, recibiendo un tratamiento integral, lo cual comprende valoración por psiquiatría, trabajo social, medicina general, enfermería y de otros profesionales.

Indicó que el paciente no tiene “episodio depresivo grave” sino que los diagnósticos son: otros trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve por deterioro del comportamiento significativo, que requiere atención y tratamiento, para lo cual se le prescribió los medicamentos: defenhidramina de 50 mg; Acido valproico; sertralina de 50 mg y rispedirona.

Afirmó que es cierto que el agenciado tuvo episodios de autoagresión y a la hora actual el paciente cuenta con tratamiento integral en la estancia de hospitalización, por lo que no hay lugar a emitir órdenes adicionales.

Señaló que, de cara a que se ordene a la Nueva EPS la autorización y asignación de la cita para la evaluación por psiquiatría, frente a ello

se ha configurado el hecho superado, en la medida en que el agenciado está recibiendo tratamiento integral de salud mental, lo que se itera, comprende la valoración por psiquiatría, trabajo social, del médico general; enfermería y de otros profesionales, por ello la tutela ha quedado sin objeto, configurándose el hecho superado.

EL FALLO IMPUGNADO

El Juez de Primera Instancia concedió el amparo por considerar que:

“...De cara al panorama que se presenta, tratamiento en curso por trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además el joven paciente, otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve y deterioro del comportamiento, meced a lo cual, se auto agrede y ha intentado tirarse desde una terraza. Frente a este cuadro clínico, nadie osará decir que se está ante un hecho superado por el mero hecho que la IPS SAMEIN expresara que por la crisis actual está controlado con medicamentos, superación ante la cual el juez no puede disponer de ningún mandamiento, en tanto el mismo caería en el vacío, y por ello nos adentraremos en el caso que nos convoca. Decir que existe objeto superado cuando se es víctima del síndrome de abstinencia por el consumo de sustancias psicoactivas, implica decir que el joven ya está curado, lo cual es irresponsable y aventurado.

La expresión final del párrafo que precede, permite preguntar si la atención a dispensar al usuario debe serlo con integralidad, la urgencia como tal ya ha sido superada como lo indicara la IPS SAMEIN. Para responder a este nuevo cuestionamiento, es importante tener en cuenta que los efectos de la drogadicción son traumáticos, vuelven al ser humano en una “ruina” y no hay peor y dolorosa ruina que la de un ser humano que ha incursionado en este deplorable y azaroso mundo.

(...)

Fuera de lo acotado, la misma Corte Constitucional, dispone que los servicios prestado por parte de una EPS, se deben otorgar de manera integral respecto de la salud mental. En lo referente a la T-422/17, resalta la protección especial de las personas en condiciones graves de salud mental, de cara al art. 13 de la Constitución. Concretamente la Corte sostiene a guisa de conclusión que “..., tanto esta Corte como la legislación vigente protegen una atención integral para pacientes con problemas de salud mental, con el fin de garantizar una preservación de la calidad de vida del paciente y la mejora de su situación vital.”

(...)

Véase entonces que, con acomodo a la Resolución 5269 de 2017 tiene por objeto actualizar el Plan de Beneficios en Salud (anteriormente conocido como POS) con cargo a la Unidad de Pagos por Capitación, los achaques mentales, están exentos de **trámites de carácter administrativo que se**

conviertan en barreras para el acceso efectivo y oportuno al derecho a la salud. Como también ha de haber acceso a la atención integral sin mediación de la autorización para un conjunto de servicios y tecnologías como lo es el cáncer infantil, sida, cáncer de adultos y la prestación o provisión de servicios y tecnologías de salud relacionados con el RAIS, tal como reza el Decreto 441 del 2022, artículo 2.5.3.4.7.4.(acceso a la atención integral sin mediación de la autorización), que evidencia el drama de las enfermedades mentales, cualesquiera sean ellas, lo que había estado invisibilizado en el campo de la medicina nacional. Lo atinente a la enfermedad mental debe ser atendido por las EPS y las IPS sin la medicación de las tales autorizaciones, porque el enfermo enfrenta un drama inenarrable, de ahí que sea apresurado aludir a objeto superado, pues implica que el paciente ya está curado indefectiblemente, lo cual no se compadece con la realidad médica, y mucho menos con el acto legislativo 002 de 2009, al prescribir que "... el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto..."

El derecho a la salud tiene límites razonables y justificables (T-575 de 2013) ya que los recursos de que se dispone no son ilimitados sino bienes escasos.

Se está en frente del derecho a la salud el cual es fundamental por autonomía, y también es un servicio público esencial —Ley 1751 de 2015, el que debe ser dispensado bajo los principios indeclinables de la integralidad y de la continuidad.

La integralidad se sustenta en el literal c) art. 156 de la Ley 100 de 1993, debiéndose garantizar la promoción, protección y recuperación del usuario (T-380/15). La integralidad es completud, ya que reclama cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico, seguimiento y diversos componentes para el restablecimiento de la salud o mitigación del dolor, a voces de la sentencia de tutela T-760/08. En la integralidad cabe todo lo que el paciente requiera para su curación o merma del suplicio proveniente de la enfermedad.

La continuidad reclama que la salud sea dispensada sin cortes o demoras injustificadas, trátase o no de un servicio del PBS. Ello implica que quienes prestan este servicio esencial deben garantizar su acceso y promoción, protección, recuperación, conforme con los principios de eficiencia (lo más con menos recursos), universalidad y solidaridad como se lee en la T-418/13, en armonía con el esquema 153-3 de la Ley 100 de 1993.

No puede haber interrupciones injustificadas, ya que la prestación del servicio de salud ha de ofrecerse de manera eficaz (lo adecuado para encontrar el fin que lo es la curación o mengua del dolor), regular, sin cortes en su dispensación.

La integralidad plasmada en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, manda que los servicios de salud deban ser dispensados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad con independencia del origen de la misma o condición de salud.

(...)

Si no se acudiera al tratamiento integral, a pesar de haberse emitido la orden para la atención por los desajustes emocionales provenientes del consumo de sustancias psicoactivas y consecuencial tratamiento, es porque no puede desconocerse que existe un diagnóstico sin completud o sin cura todavía, que dejaría al paciente huérfano o indefenso, porque si declaráramos ante toda atención semicumplida el objeto superado, sin haberse logrado la

sanidad completa, eventualmente ante un incumplimiento obligaríamos al paciente a instaurar tutela ante toda omisión, lo cual desborda las cargas soportables por el desequilibrio en desfavor del usuario, todo lo cual encaja en que la tutela es procedente para conjurar o “prevenir amenazas ciertas y contundentes...”, no ante sucesos futuros o inciertos, como reza en el fragmento citado en la sentencia de tutela T-247 de 2000. En el caso que escrutamos, el objeto de atención es el tratamiento de una enfermedad mental por desajustes emocionales por el consumo de sustancias psicoactivas, con ideación de suicidio en donde la meta de la medicina es volver a sembrar en el joven la armonía y la alegría de vivir, que es lo que vinimos a hacer sobre la Tierra.

(...)

El tratamiento integral, que se aúpa no es el etéreo, por hechos sin soporte médico, sin que se olvide que el juez puede fallar en estos menesteres en forma extra u ultra petita (nunca citra petita), sin que se contravenga el principio de congruencia-, sino que el entendimiento racional es que se le debe dispensar lo requerido por el paciente psiquiátrico, hasta que haya curación o niveles mínimos de afección, para compaginar con la dignidad humana, máxime acá en donde está **en evaluación y tratamiento** por trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve y deterioro del comportamiento **del joven paciente, que va generando en el usuario ideas suicidas al punto que ha intentado tirarse por una terraza, debiéndose prestar la atención médica que requiera acorde a su patología** y continuar así su tratamiento tendiente a encontrar el adecuado diagnóstico y tratamiento permanente, como lo prescriba el médico tratante, de lo cual se ha conseguido por ahora el internamiento en la IPS SAMEIN S.A.S. y provisorio tratamiento mental, máxime que en este caso se hace indispensable para encontrar por lo menos el tratamiento adecuado, que de haberse zanjado por el objeto superado habríamos dejado al usuario en la indefensión, situación que suele repetirse en cada caso de cada colombiano inmerso en el sistema de seguridad social, Régimen Contributivo o Subsidiado según sea el caso, o como en este episodio a cargo de la Nueva EPS, donde el derrotero insolente suele ser la inatención, a pesar de tenerse proyectado por el Gobierno Nacional a la NUEVA EPS como el estandarte para desarrollar la reforma a la salud si es aprobada por el Congreso de Colombia, desconociéndose que es una de las EPS más tuteladas en nuestro circuito y en Colombia.

No puede desapercibiese que la salud, como servicio integral que es, comprende las fases de promoción, prevención(información), atención por urgencias y ordinaria, **diagnóstico**, tratamiento (hospitalización), rehabilitación y paliación, pero tal obligación no puede limitarse a una enunciación, sino propender porque a los usuarios las IPS les cumplan las ordenaciones, cuando las mismas sean emitidas por la EPS y direccionada para el prestador del servicio de salud de manera oportuna, eficiente y con vigencia contractual, anotándose acá que mediando una enfermedad mental no se necesita el protocolo de la autorización de la EPS, porque el tratamiento por mandamiento legal es integral hasta que haya curación o estabilización de la enfermedad mental.

Para cerrar filas de argumentación, dígase que respecto del tratamiento dispuesto no hay otro con el cual reemplazarlo y además se trata de una

persona joven con insania mental como lo son los trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve y deterioro del comportamiento, a lo que se agrega la ausencia de capacidad económica. **Dichos instrumentos deben entenderse como parte del tratamiento integral que tiene que brindársele a una persona que tiene las incomodidades referidas en la psiquis**, y lo requerido se trata de procedimientos e insumos esenciales para la recuperación de la salud, o estabilización y buena calidad de vida fisiológica y mental. Ello implica sostener que el tratamiento no ha concluido, por lo que se ampararán los derechos a la salud, a una vida digna, a la seguridad social de una persona joven e indefensa, cuyos achaques mentales pueden paliarse con tratamiento médico oportuno.

Desde esta perspectiva, se insta a la Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS en Antioquia Adriana Patricia Jaramillo Herrera, como al vicepresidente de salud Alberto Hernán Guerrero Jácome, para que no vuelvan a incurrir en proceder que pongan en vilo los derechos a la salud a una vida íntegra y seguridad social de una persona mayor, como llamado de atención pedagógico a la luz del art. 24 del decreto 2591 de 1991¹, **anuncio que no puede dejar por fuera la totalidad de pretensiones formuladas por la parte demandante, como la relacionada con el tratamiento integral**, y que atañe con la continuación de su tratamiento por la enfermedad que padece el paciente agenciado, Gabriel Ospina Ardila, como lo es el diagnóstico determinado en la IPS SAMEIN S.A.S., de lo cual está pendiente el tratamiento integral pleno y la curación o prevención como posibilidad de armonía existencial.

La ordenación para NUEVA EPS, es que cubra la atención que requiere el paciente con desajustes en el comportamiento por consumo de sustancias psicoactivas, se hace **independientemente a que el joven paciente requiera de la dispensación de la integralidad de los servicios médicos que se deriven de la valoración médica-siquiátrica**, para el **adecuado diagnóstico** y la esperanza de encontrar cura o mitigación de su achaque mental y emocional, factor que no permite hablar de hecho superado. Actitud contraria de igual modo, será tenida como desacato, al tenor del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991...”

LA IMPUGNACIÓN

La representante legal de SAMEIN S.A.S. impugnó el fallo indicando que con anterioridad a la recepción de la tutela además de haberse

¹ ARTICULO 24.-Prevención a la autoridad. Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido. El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión

asignado cita de psiquiatría y efectivamente prestada, el paciente estaba hospitalizado, unidad en la que recibió la atención de diversos profesionales, en el mismo escrito explicó que la hospitalización se prestaría durante el período indicado para superar el estado psicótico, lo que en efecto ocurrió el 3 de agosto de 2023.

Informó que al paciente se le ofreció el modelo voluntario de atención en adicciones y ante su negativa se remitió a su EPS para que coordinara una IPS de su red que cuente con atención no voluntaria en adicciones, servicio con el que no cuenta SAMEIN S.A.S.

Afirmó que, con anterioridad a la respuesta a la tutela, la cita había sido asignada y al paciente se le había ofrecido todo el arsenal terapéutico a su disposición, pero, pese a lo anterior y de forma inexplicable, en la parte motiva y resolutive del fallo sostuvo:

“Frente a este cuadro clínico, nadie osará decir que se está ante un hecho superado por el mero hecho que la IPS SAMEIN expresará que por la crisis actual está controlado con medicamentos, superación ante la cual el juez no puede disponer de ningún mandamiento, en tanto el mismo caería en el vacío, y por ello nos adentraremos en el caso que nos convoca. Decir que existe objeto superado cuando se es víctima del síndrome de abstinencia por el consumo de sustancias psicoactivas, implica decir que el joven ya está curado, lo cual es irresponsable y aventurado (...) mientras que SAMEIN S.A.S debe dar cumplimiento al tratamiento concreto del paciente y cobijado en las ordenaciones emitidas en este fallo, so pena de incurrir su representante legal en el delito de Fraude Procesal, porque la atención por la insania mental por consumo de sustancias psicoactivas, debe ser como lo prescriban los profesionales de la medicina – art. 453 del C. Penal (...) Resuelve: No puede ser interrumpido el tratamiento hasta que haya estabilización psíquica; porque ello, de ocurrir, sería una práctica desleal y desconocimiento de una disposición con categoría de imperativo, cuya inatención será entendido como desacato y sancionada conforme al art. 52 de la normatividad citada, salvo que haya un evento de caso fortuito o fuerza mayor; a su vez, la desatención hará incurrir el representante legal de la IPS SAMEIN S.A.S. en el delito de Fraude Procesal”

Consideró que SAMEIN S.A.S ha actuado de buena fe y que no era procedente condenarla en el fallo ni mucho menos amenazarle con

una investigación por fraude procesal, cuando ello no ha tenido lugar, sino que, por el contrario, con fundamento en el criterio médico científico del equipo tratante se ha prestado al paciente el servicio de salud que ha requerido.

Afirmó que la petición de la tutela era la asignación de cita de psiquiatría e incluso el paciente ya estaba recibiendo tratamiento médico integral más allá de lo solicitado en la tutela, tal y como se acreditó en el historial clínico, inicialmente le planteó al A quo que en el trámite en referencia se configuró el fenómeno jurídico del hecho superado, toda vez que ambas pretensiones -consulta por psiquiatría y tratamiento integral- ya estaban siendo satisfechas por esa IPS al momento de contestar la tutela.

Expresó que el 27 de julio de 2023 y hasta el 03 de agosto de 2023, el paciente se encontraba hospitalizado en SAMEIN S.A.S., recibiendo un tratamiento integral en salud mental, lo cual comprendió valoración por: (i) psiquiatría, (ii) trabajo social, (iii) médico general, (iv) enfermería y, (v) otros profesionales.

Concluyó que el juzgador confunde el concepto de hecho superado y lo ata, injustificadamente, al concepto de curación del paciente, desconociendo de contera la jurisprudencia constitucional que sobre la materia existe.

Señaló que el A quo no tuvo en cuenta la condición farmacodependiente y psicótica del agenciado, lo que lo llevó a afirmar en múltiples ocasiones, sin base científica alguna, que el tratamiento es continuo y sin interrupción hasta que haya “curación”, e indudablemente gran parte de los cuadros mentales, especialmente

los de adicciones, con base en buena parte de la literatura científica, son considerados crónicos (incurables) y reciben manejo para mantener estabilidad mental y dar manejo, sin que pueda garantizarse su total desaparición. Por ello, algunos tratamientos en adicción, por ejemplo, no apuntan al cero consumo sino a la reducción, con riesgo de recaídas, por lo cual el fallo no consideró las medidas terapéuticas que SAMEIN S.A.S. oportuna y diligentemente implementó.

Dijo que la literatura más especializada en la materia ha señalado que el cuadro clínico del paciente se busca una potencial estabilización, siendo imposible garantizar una “cura definitiva” y que el hecho que el juez de tutela entrara a hacer juicios sobre “el cuadro clínico del agenciado” y asuma que el tratamiento debía lograr la “curación” de un cuadro que sólo puede ser tratado o manejado pero que la evidencia científica indica que tiene naturaleza crónica, implica que el fallo fue más allá del alcance propio de la acción constitucional; ya que, los jueces de tutela no son competentes para ordenar tratamientos médicos no prescritos por el médico tratante del paciente, toda vez que, al ser un área de conocimiento ajena a su práctica, podrían afectar de forma negativa el estado de salud física o mental de un particular. En consecuencia, salta a la vista el yerro en el que incurrió el fallador de primera instancia.

Refirió que la totalidad de peticiones de la tutela e incluso el derecho a la salud ya había sido atendido con creces por SAMEIN S.A.S, siendo claro que lo que debió hacer el A quo era declarar la carencia de objeto por hecho superado, debido a que ese tipo de cuadros a lo que obligan es a proporcionar las medidas terapéuticas tendientes a lograr su estabilización y posterior manejo ambulatorio, mas no a

garantizar la imposibilidad de una recaída o situación posterior y en ese caso acreditó que SAMEIN S.A.S. puso a disposición del paciente todo lo requerido, como se establece en el informe de cumplimiento.

Aseveró que el fallo ofrece una motivación que no comparten y que cuestiona la independencia esperada de la administración de justicia frente a las circunstancias políticas que hoy rodean el sistema de salud, exigencia que busca que la sentencia judicial garantice el derecho fundamental al debido proceso, cuyo núcleo descansa en la independencia, imparcialidad e imparcialidad como pilares de la administración de justicia y es por ello, que no se comprende porque el A quo entra a realizar consideraciones científicas sobre el cuadro del paciente ajenas a la labor del juez de tutela respecto al tratamiento del accionante, como también de porqué lleva a la motivación del fallo circunstancias políticas.

Finalizó señalando que como se acreditó haber agotado el tratamiento de salud que según el equipo profesional tratante resultaba necesario y haber actuado de buena fe, solicitó se revoque la sentencia proferida por el juez de primera instancia y declarar que en el presente trámite hay carencia de objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES

La Honorable Corte Constitucional en abundante y reiterada jurisprudencia (ver entre otras, sentencias T-144 de 2008, T-760 de 2008 y T-415 de 2009) ha considerado el derecho a la salud un derecho fundamental susceptible de ser amparado por medio de la acción de tutela, comprendiendo, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así es

claro que la legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, en sus ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible.

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

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

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

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

Tercero, se enfatizó que la garantía constitucional de acceso a los

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

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

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

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte Constitucional precisó²:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela *“deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología”*³. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud⁴.

² Ver Sentencia T-289 de 2013

³ Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

⁴ Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

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

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

“En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).⁵ Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado⁶.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*⁷, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.⁸ Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, ‘no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.’*⁹

Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones:

⁵ Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁶ Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁷ Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

⁸ T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

“(i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y. iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”¹⁰

Igualmente ha señalado¹¹ que respecto al deber de asumir el costo de los servicios de salud excluidos del plan de beneficios, en armonía con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001 *“el reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, están a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado¹²”*.

(...)

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

En algunas ocasiones, los servicios que requieren los pacientes para la recuperación de la salud o para llevar una vida digna a pesar de los padecimientos, incluye elementos que en estricto sentido no se

¹⁰ Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).

¹¹ Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹² Sentencia T-483 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

catalogan como medicamentos, pero que igualmente la Honorable Corte Constitucional ha señalado que las entidades prestadoras de salud en determinados casos deben suministrarlos.

Para el caso concreto, se tiene que el Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el señor Juan Gabriel Ospina Ardila, para los diagnósticos trastornos psicóticos agudos y transitorios; trastornos mentales y del comportamiento debido al uso de múltiples drogas y al uso de otras sustancias psicoactivas, que generan síndrome de abstinencia; tiene además otros trastornos afectivos bipolares y retraso mental leve y deterioro del comportamiento, adicionalmente ordenó no ser interrumpido el tratamiento hasta que haya estabilización psíquica; porque ello, de ocurrir, sería una práctica desleal y desconocimiento de una disposición con categoría de imperativo, cuya inatención será entendido como desacato y sancionada (...), la desatención hará incurrir el representante legal de la IPS SAMEIN S.A.S. en el delito de Fraude Procesal.

Conforme con la impugnación, la entidad SAMEIN S.A.S. discute la negativa de la configuración de carencia actual de objeto por hecho superado por su parte y que sean amenazados con delitos penales cuando han brindado la atención necesaria al agenciado y que además que el Juez A quo no tuvo en cuenta la condición farmacodependiente y psicótica del agenciado que lo llevó a afirmar sin base científica alguna, que el tratamiento es continuo y sin interrupción hasta que haya “curación”, de un cuadro que sólo puede ser tratado o manejado pero que la evidencia científica indica que tiene naturaleza crónica.

Observa la Sala que el Juez de instancia hizo un análisis indicando que la EPS era la entidad obligada a prestar el servicio requerido por el usuario JUAN GABRIEL OSPINA ARDILA, y dispuso la prestación del tratamiento integral que debe ser suministrado por la NUEVA EPS, haciendo la anotación que la mayor responsabilidad le atañe a la EPS, con el fin de proteger cualquier situación de desventaja o que ponga en riesgo innecesario a la afectada, buscando con ello una integralidad en el tratamiento que requiere, pero a su vez determinó que la entidad SAMEIN S.A.S. no podía interrumpir el tratamiento del afectado hasta tanto exista estabilización psíquica.

Sobre el tema del derecho a la salud, que es el que concita la atención, y sus alcances, con la expedición de la ley 1751 de 2015, la Corte Constitucional ha emanado una línea jurisprudencial clara y entre ella, se destaca la Sentencia T-742/17, en la que se indicó:

“(…) Contenido y alcance del derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia¹³

5. El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros.

En numerosas oportunidades¹⁴ y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, **su carácter de servicio público**. En cuanto a ésta última faceta, el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad.

Respecto de la primera faceta, el derecho a la salud debe atender los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Así mismo, resulta

¹³ La Sala tomará como parámetro de referencia lo consignado en las sentencias T-562 de 2014, T-925 de 2014 T-955 de 2014 y T-098 de 2016, en lo relacionado con las características generales del derecho a la salud.

¹⁴ Ver, entre otras, las sentencias T-760 de 2008. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-126 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-593 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-094 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

oportuno mencionar que éste derecho ha sido objeto de un proceso de evolución a nivel jurisprudencial¹⁵ y legislativo¹⁶, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, a partir de la **sentencia T-760 de 2008** se considera que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

6. En aras de garantizar el derecho a la salud, el Congreso profirió la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual reguló esta garantía fundamental en sus dos facetas: como derecho y como servicio público. Así, de un lado, se consagró como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y de otro, como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, cuya ejecución se realiza bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado¹⁷.

Adicionalmente, el Legislador estatutario estableció una lista de obligaciones para el Estado en la Ley 1751 de 2015¹⁸, cuya lectura no puede realizarse de forma restrictiva, pues responden al mandato amplio del deber del Estado de adoptar medidas de respeto, protección y garantía del derecho a la salud. Estos deberes incluyen dimensiones positivas y negativas.

Respecto de la dimensión positiva, el Estado tiene el deber de sancionar a quienes dilaten la prestación del servicio, así como generar políticas públicas que propugnen por garantizar su efectivo acceso a toda la población, adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros, vigilar que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención, controlar la comercialización de equipos médicos y medicamentos, asegurarse que los profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación y experiencia, y adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores¹⁹. (Negrilla fuera de texto)

Por otro lado, en relación con la dimensión negativa, se resalta que la Ley 1751 de 2015 impone a los actores del sistema los deberes de: (i) no agravar la situación de salud de las personas afectadas; (ii) abstenerse de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; (iii) abstenerse de imponer

¹⁵ Ver, entre otras, sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁶ Ver Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.

¹⁷ Ley 1751 de 2015. Artículo 2°.

¹⁸ Cfr. Ley 1751 de 2015. "Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones". Artículo 5.

¹⁹ Ver sentencia T-760 de 2008. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de los ciudadanos; (iv) prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales; (iv) no comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos²⁰. (Negrilla fuera de texto)

La jurisprudencia constitucional²¹ ha reconocido que estos deberes negativos implican que el Estado o las personas, pueden violar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud, o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona. En lo que respecta a las dimensiones negativas del derecho a la salud, de las cuales se deriva la obligación general de abstención, no hay razón alguna para que su cumplimiento sea pospuesto hasta que el Estado, la entidad o la persona cuenten con los recursos suficientes y la capacidad administrativa adecuada.

El problema jurídico planteado consiste en dilucidar si efectivamente la entidad accionada, en este caso, SAMEIN S.A.S., está obligada a la continuación de un tratamiento ordenado por el Juez A quo, o si por el contrario, a la fecha de emisión del fallo se causó el fenómeno jurídico del hecho superado atendiendo a que la entidad accionada tal como fuera informado por la agente oficiosa vía telefónica al despacho, garantizó a su hijo la consulta con el especialista en Psiquiatría – 27 de julio de 2023- e inclusive estuvo hospitalizado hasta el 03 de agosto de 2023 como lo afirmó la entidad en su respuesta y donde se dio de alta al afectado, por considerar que había superado la crisis, además se intentaron la motivación al paciente para el ingreso al programa de adicciones; sin embargo, el afectado manifestó su no voluntad para ingresar y como quedo plasmado en la respuesta en pleno estado de “juicio y raciocinio conservado”, adicionalmente siendo mayor de edad, lo remitieron a la Nueva EPS para que lo ubicaran al interior de su Red de Prestadores, en un modelo de no voluntariedad, ya que SAMEIN S.A.S., no cuenta con dicho programa.

²⁰ *Ibíd.*

²¹ Ver, entre otras, sentencias T-737 de 2013. M. P. Alberto Rojas Ríos; C-313 de 2014. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y C-754 de 2015. M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Al respecto deberá manifestar el despacho que resulta evidente que existió vulneración al derecho fundamental a la salud del afectado, pues nótese que desde el 21 de julio de 2023 se ordenó por el médico tratante valoración con Psiquiatría de carácter de urgente, es decir que avizó al galeno tratante la consecución de un perjuicio irremediable y del que solo hasta el 27 de julio de 2023, es decir 6 días después de la emisión de la orden del médico que fue claro al indicar la urgencia del servicio deprecado por el usuario, circunstancia censurable desde todo punto de vista toda vez que es evidente que de no acudir el afectado a la acción de tutela aun estaría esperando que la llamaran para brindarle la atención médica.

No obstante, y pese a la dilación o como dijera la Corte la configuración de una dimensión negativa en la prestación del servicio a la salud, se debe reconocer que la atención fue prestada y bajo tal premisa no resulta procedente emitir una orden de protección para que se lleven a cabo procedimientos que a la fecha ya fueron practicados y en tal medida deberá afirmarse que se configura en el asunto la carencia actual de objeto por hecho superado, con respecto a la entidad SAMEIN S.A.S.

Este tema se ha desarrollado por la Corte Constitucional, y para tal propósito refirió

“(…) La figura del hecho superado ha sido ampliamente reiterada por esta Corporación²² señalando que este se presenta cuando cesa la acción u omisión impugnada de una autoridad pública o un particular, tornando improcedente la acción impetrada, porque no existe un objeto jurídico sobre el cual proveer. Por tal razón la tutela pierde eficacia y razón de ser.

²²Cfr Sentencia T-519 de 1992, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo. Cfr. reiteración., entre muchas otras, en las sentencias T-100 de 1995 M.P., Vladimiro Naranjo Mesa; T-201 de 2004 M.P., Clara Inés Vargas Hernández; T-325 de 2004 Eduardo Montealegre Lynett.

Ha dicho la jurisprudencia constitucional: “si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela²³”.²⁴

En otra sentencia se dispuso:

“[...] la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, se ha modificado sustancialmente, de tal manera que ha desaparecido toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales. Siendo la defensa de éstos la justificación y el propósito de esta forma expedita de administrar justicia constitucional en el caso concreto, ningún sentido tiene que el fallador imparta órdenes de inmediato cumplimiento en relación con unas circunstancias que pudieran configurarse en el pasado pero que, al momento de cumplirse la sentencia, no existe o, cuando menos, presentan características totalmente diferentes a las iniciales.”²⁵ (...). (subrayas fuera de texto)

Conocidos los alcances del concepto de la carencia actual de objeto por hecho superado, obligado resulta concluir que para el presente evento se configuró, en tanto el servicio en salud deprecado, representado en la valoración con Psiquiatría fue agendada y materializada, resultando la innecesaria una orden de protección para un derecho que a este momento se encuentra satisfecho.

Así las cosas, los hechos narrados y la jurisprudencia constitucional reseñada anteriormente, son suficientes para convenir que en el presente caso si bien se vulneró el derecho fundamental a la salud del usuario a la fecha no existe actividad pendiente por parte de SAMEIN S.A.S. y que hubiere sido negada o dilatada por la entidad que hagan necesaria la intervención del juez de tutela, situación que

²³ T-201 de 2004 M.P., Clara Inés Vargas Hernández

²⁴ Sentencia T-175 de 2010.

²⁵ Sentencias T-027/99, T- 258 de 2006 y T-608 de 2002 entre otras.

no se evidencia con la EPS accionada, ya que como quedo plasmado en la respuesta emitida por la IPS, emitieron la siguiente orden: “ordenó su remisión a NUEVA EPS, entidad que debe ubicar el paciente al interior de su Red de Prestadores, en un modelo de no voluntariedad, con el que se reitera, no cuenta la entidad que represento”, situación que está en cabeza de la EPS y quien debe brindar el respectivo tratamiento al señor Ospina Ardila mediante la su red de Institución Prestadora de Salud.

Así las cosas, al observar la Sala que SAMEIN S.A.S ha brindado la atención necesaria en el entendido de sus competencias al señor JUAN GABRIEL OSPINA ARDILA, referente a la valoración por Psiquiatría y su respectivo tratamiento de estabilización no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar una de las pretensiones por carencia de objeto actual, situación diferente se tiene con respecto al tratamiento integral ordenado a la Nueva EPS, que cumple con todos los requisitos exigidos por la ley para su concesión por lo que se confirmará el fallo con respecto al otorgamiento del tratamiento integral bajo la responsabilidad de la Nueva EPS.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** el tratamiento integral que debe ser brindado por la NUEVA EPS, adicionalmente **REVOCA** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia con respecto a la orden impartida para la IPS SAMEIN S.A.S y, en consecuencia, se declara IMPROCEDENTE por hecho superado la acción de tutela presentada por la señora Erika Marcela Ardila Pérez en favor de su hijo JUAN GABRIEL OSPINA ARDILA.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **2c175641172a8c0479ea11bd86c7e3b00d4ada02c026e4157103a709231acd4c**

Documento generado en 07/09/2023 05:18:23 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 190

PROCESO : 05000-22-04-000-2023-00513 (2023-1616-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : JEIMMY KATHERINE SÁNCHEZ VARGAS
AFECTADO : JOSÉ IGNACIO OLIVEROS PARRA
ACCIONADO : FISCALÍA SECCIONAL DE SAN PEDRO DE
LOS MILAGROS ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por la apoderada judicial del señor JOSÉ IGNACIO OLIVEROS PARRA en contra de la FISCALÍA TREINTA Y UNO SECCIONAL DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Indicó la accionante que el 29 de junio de 2023 radicó petición solicitando la certificación de modo, tiempo y lugar del accidente de tránsito donde falleció Diego Fernando Oliveros Burgos, petición que fue enviada al correo electrónico joser.garcia@fiscalia.gov.co mismo que aparece en el directorio de la Fiscalía 31 Seccional de Vida de El Santuario, Antioquia.

Señaló que el 21 de julio de 2023 al no recibir respuesta de la petición, nuevamente al mismo correo remitió petición solicitando la misma información, indispensable para el reconocimiento de la indemnización por muerte y gastos funerarios del SOAT y otros documentos con

ocasión al fallecimiento de Diego Fernando Oliveros Burgos, como también información referente a la orden para el registro de la defunción ya que a la fecha no saben si fue registrado el fallecimiento o si la Fiscalía ya emitió la orden correspondiente para el respectivo registro.

Afirmó que al no recibir respuesta nuevamente el 28 de julio de 2023 su dependiente Adriana Rivera se acercó a la Fiscalía donde le indicaron que debía remitir la petición a los correos dirsec.medellin@gov.co; ges.documentalpqr@gmail.com y dirsec.antioquia@fiscalia.gov.co, por lo que el 31 de julio de 2023 radicó el derecho de petición a dichos correos electrónicos; sin embargo, no le han brindado respuesta.

Solicitó que se tutele su derecho de petición y, en consecuencia, se ordene a la entidad dar respuesta clara, precisa, oportuna a la petición realizada.

LAS RESPUESTAS

1.- La Fiscalía 031 Seccional de El Santuario, Antioquia, manifestó que una vez revisadas las bases de datos de esa Unidad, encontró que desde el 11 de julio de 2023, se emitió respuesta a la petición elevada, consistente en constancia del proceso identificado con SPOA 05697 60 00333 2023 80065, en donde aparece como víctima el señor Diego Fernando Oliveros Burgos, la constancia fue remitida con importancia alta al correo: jeimmy1740@hotmail.com, el cual pertenece a la abogada Jeimmy Katherine Sánchez Vargas.

Indicó que el 29 de junio de 2023, asignó como respuesta automática

al correo joser.garcia@fiscalia.gov.co, que debido a que el ex servidor público José Rubén García Giraldo, ya no se encontraba laborando en el Despacho, ese e-mail, pronto sería desactivado, y que en caso de elevarse peticiones, se podrían dirigirse al correo: ana.garciah@fiscalia.gov.co.

Señaló que el 30 de agosto de este año, el señor Ángel Rodrigo Giraldo, en calidad de hermano del fallecido Oliveros Burgos, se presentó ante esa Unidad, solicitando el registro de la muerte ante la Notaría Segunda de Itagüí- Antioquia, por lo cual, envió oficio Nro. 277 al correo: angel_ryuk_01@hotmail.com, para que procedieran a realizar los trámites correspondientes.

2.- La Directora Seccional de Fiscalías de Medellín indicó que consultado el sistema misional de la Fiscalía General de la Nación, evidenció que el proceso con radicado SPOA 05697 60 00333 2023 80065, está asignado a la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario, Antioquia, por tal razón corrió traslado el 5 de septiembre de 2023 a las 17:24 horas del trámite al Dr. Daniel Severo Parada Bermúdez, a través del correo electrónico dirsec.antioquia@fiscalia.gov.co, para que ejerciera el derecho de defensa y contradicción.

Informó que tuvo conocimiento que el 06 de septiembre de 2023, la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario dio respuesta a la acción de tutela informando que desde el 11 de julio de 2023 le dio respuesta a la petición.

Solicitó la desvinculación de la Dirección Seccional de Fiscalía de Medellín, en la medida que no le asiste legitimación por pasiva y por la inexistencia de derechos fundamentales vulnerados o amenazados en

contra de la accionante.

LAS PRUEBAS

La Fiscalía 031 Seccional de El Santuario Antioquia adjunto copia de la constancia, captura de pantalla de respuesta remitida y copia del oficio 277.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces para obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, cuando existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Así que, en términos generales, la acción de tutela ha sido concebida única y exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para las cuales el sistema jurídico no tenga previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado.

En orden a resolver la presente acción, la Sala reitera una vez más que la tutela, por su carácter residual y subsidiario, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, no es procedente cuando se cuente con otro mecanismo de defensa judicial.

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”¹

En el presente caso, la doctora Jeimmy Katherine Sánchez Vargas, como apoderada del señor José Ignacio Oliveros Parra, manifestó que elevó petición ante la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario, Antioquia, solicitando:

“Certificación de tiempo, modo y lugar del accidente que contenga:

- Nombre e identificación del conductor.
- Características y placas de los vehículos involucrados
- Lugar y fecha del accidente
- Nombre completo e identificación de la persona fallecida
- Posición de la persona fallecida (si era conductor, ocupante o peatón)
- Si el accidente fue por choque, arrollamiento o volcamiento
- Copia Soat, croquis, Inspección Técnica a Cadáver.”

Al respecto se advierte que la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario, Antioquia, informó que el 11 de julio de 2023 le brindó la respectiva respuesta a la actora, para lo cual fue notificada dicha mediante el correo electrónico jeimmy1740@hotmail.com, advirtió que el 30 de agosto de 2023 por solicitud realizada por el señor Ángel Rodrigo Giraldo – hermano del fallecido Oliveros Burgos-, se dirigió oficio a la

¹ Sentencia T-625 de 2000.

Notaria Segunda de Itagüí Antioquia para procedieran a realizar los trámite correspondiente al registro de defunción.

Por parte de la auxiliar del Despacho se comunicó al celular 3164528680 perteneciente a la Dra. Jeimmy Katherine Sánchez Vargas, quien manifestó que en día de ayer la Fiscalía la contactó y se pudo advertir que el correo al cual habían enviado la respuesta estaba incorrecto, ya que lo enviaron a jeimmy1740@hotmail.com y su correo es jeimmy1704@hotmail.com; sin embargo, ayer mismo; esto es, el 06/09/2023 le remitieron el correo dándole respuesta de fondo con los respectivos anexos solicitados.

De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que, en relación con la petición realizada por la accionante ante la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario, si bien en principio continuaba la vulneración de dicho derecho fundamental, debido a que fue enviada por parte de la Fiscalía la respuesta a un correo errado de la accionante, pero en la actualidad ya fue resuelto el yerro y se realizó la respectiva corrección remitiendo la respuesta el 06 de septiembre de 2023 al correo electrónico de la apoderada judicial del señor JOSÉ IGNACIO OLIVEROS PARRA, situación que fue confirmada por la Dra. Jeimmy Katherine Sánchez Vargas, mediante el llamado realizado por la auxiliar del Despacho.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la petición de amparo ha desaparecido, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna para la protección de derechos fundamentales, pues ha dejado de existir el objeto jurídico sobre el cual proveer. Es decir, la decisión que hubiera podido proferir el juez constitucional, en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de

objeto.

En este orden de ideas, en *Sentencia T-352 de 2006*, la *H. Corte Constitucional* reiteró que si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para dicha acción.

En ese orden, logra constatarse entonces que, para el presente evento, se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto la Fiscalía 31 Seccional de El Santuario Antioquia remitió vía correo electrónico la respuesta de fondo brindada ante la petición realizada por la apoderada judicial del señor JOSÉ IGNACIO OLIVEROS PARRA.

Así las cosas, se declarará que estamos en el presente trámite constitucional frente a la configuración de un hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte accionante, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la pretensión de tutela formulada por la Dra. Jeimmy Katherine Sánchez Vargas como apoderada judicial del señor JOSÉ IGNACIO OLIVEROS PARRA, **pues se está ante un hecho superado.**

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **20f4174c69a4505deca38b585de3a654d70685d596d0b08d40d049347164eb0f**

Documento generado en 07/09/2023 05:18:15 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 191

PROCESO : 05736 31 89 001 2023 00154 (2023-1503-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : CARLOS ARTURO TRUJILLO
ACCIONADO : NUEVA EPS
PROVIDENCIA : FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la accionada en contra de la sentencia del 02 de agosto de 2023, a través de la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia (Antioquia) concedió el tratamiento integral presentado por el señor CARLOS ARTURO TRUJILLO.

LA DEMANDA

Relató el accionante que es un paciente de 69 años y se encuentra afiliado a la Nueva EPS régimen contributivo; que fue diagnosticado con “DM TIPO II IR, HTA, DISLIPIDEMIA, IAM”, entre otras enfermedades, y para su tratamiento, el médico tratante le ordenó: “ÁCIDO ACETIL SALICÍLICO, ATORVASTATINA TABLETA, LOSARTÁN

POTÁSICO, METOPROCOL TARTRATO, ESOMEPRAZOL, TAMSULOSINA, EMPAGLIFLOZINA/METFORMINA, LINAGLIPTINA TABLETA, GLUCÓMETRO, METFOMINA + DAPAGLIFOZINA”, entre otros procedimientos médicos.

Indicó que realizó las diligencias indicadas para obtener dichos medicamentos, pero la EPS no le realiza la entrega, o en ocasiones lo hace de manera incompleta, poniendo en riesgo su bienestar y condición de vida, acudiendo en reiteradas ocasiones en búsqueda de la obtención de dichos medicamentos.

Afirmó que la actitud de la EPS ha sido negligente e incumple con sus funciones básicas al momento de tramitar y realizar la entrega de los referidos medicamentos, considerando vulnerados los derechos fundamentales enunciados en el escrito tutelar.

Solicitó al despacho se le tutelen los derechos fundamentales a la vida, la salud y la seguridad social ordenando a la entidad accionada la entrega completa de los medicamentos e insumos ordenados por su médico y se le brinde el tratamiento integral por las patologías que padece de “DM TIPO II IR, HTA, DISLIPIDEMIA, IAM” e “hiperplasia de la próstata”.

LA RESPUESTA

1.- La Farmacia de Alto Costo COHAN a través de su gerente suplente manifestó que su representada es una asociación de derecho privado, naturaleza multiactiva, sin ánimo de lucro, cuyo objeto es la promoción de la salud en la comunidad, no siendo una Institución Prestadora del Servicio de Salud (IPS), y actualmente no

es el único operador logístico que presta el servicio de dispensación de medicamentos a los usuarios de la Nueva EPS, y serán responsables del suministro de medicamentos e insumos siempre y cuando los mismos estén incluidos dentro del contrato suscrito y exista autorización expedida por dicha EPS, en la cual se determine que corresponde a COHAN efectuar la dispensación a que haya lugar.

Indicó que verificado el sistema de información HERINCO se constató que los medicamentos e insumos solicitados en la acción de tutela corresponden a ellos, por lo que procedieron a realizar su dispensación, tal y como lo evidencia el respectivo soporte que se incorpora, solicitando se declare la improcedencia de la misma por carencia actual de objeto por hecho superado.

2.- La Nueva EPS y la IPS Instituto del Corazón no se pronunciaron al respecto.

EL FALLO IMPUGNADO

El Juez de Primera Instancia concedió el tratamiento integral por considerar que:

“...Según la documentación allegada con el escrito tutelar se acredita que CARLOS ARTURO MURILLO se encuentra afiliado en salud a la NUEVA EPS en el régimen contributivo. Es decir, no se controvierte en este caso la legitimación por activa de la tutelante al pertenecer al régimen contributivo en seguridad social en salud al estar inscrito en la citada EPS tampoco merece ningún reparo la afección a la salud de la paciente, quien de acuerdo con la prueba documental que obra en el expediente, como historia clínica de fecha 17 de julio del presente año, presenta un cuadro clínico con varias patologías como son: “DM TIPO II IR (diabetes mellitus insulino dependiente si mención de complicación), HTA (hipertensión arterial alta), DISLIPIDEMIA, IAM (infarto agudo al miocardio)” e “hiperplasia de la próstata”; siendo ordenado por el médico tratante varios medicamentos e insumos para su tratamiento, entre ellos: ácido acetil salicílico, atorvastatina

tableta, losartán potásico, metoprolol tartrato, esomeprazol, tamsulosina, empagliflozina/metformina, linagliptina tableta, glucómetro, metformina + dapagliflozina, tal y como se observa en la fórmula médica y las preautorizaciones de servicios de la Nueva EPS¹.

En respuesta entregada por la Farmacia de Alto Costo COHAN (Cooperativa de Hospitales de Antioquia – COHAN, se informa al juzgado que verificado el sistema de información HERINCO, se constató que los medicamentos e insumos solicitados en la acción de tutela corresponden suministrarlos a ellos, por tal razón procedieron a realizar su dispensación, tal y como lo evidencia el respectivo soporte que se incorpora, solicitando se declare la improcedencia de la misma por carencia actual de objeto por hecho superado, por lo que solicita se les absuelva de cualquier responsabilidad.

En comunicación sostenida por un empleado del Juzgado con el señor Carlos Arturo Murillo, éste manifestó que en efecto le fueron entregados los medicamentos e insumo que estaba solicitando en la acción de tutela².

(...)

4.2. El tratamiento integral

Se encuentra decantado por la jurisprudencia constitucional que a través de la acción de tutela es posible solicitar el tratamiento integral, porque de esta forma se pretende garantizar la atención integral de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes que han sido previamente determinadas por su médico tratante. Cuando la atención integral es solicitada mediante una acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta que esta procede en la medida en que concurran los siguientes supuestos:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.”³.

En la sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional estructuró lo referente al tratamiento integral manifestando que “...El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional ante situaciones en las cuales los servicios de salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que al interesado la entidad responsable solo le autoriza una parte de lo que debería recibir para recuperar su salud y lo obliga a costearse por sí mismo la otra parte del servicio médico requerido. Esta situación de fraccionamiento del servicio tiene diversas manifestaciones en razón al interés que tiene la entidad responsable en eludir un costo que a su juicio no le corresponde asumir.

Este principio ha sido desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con base en diferentes normas legales y se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante.

Al respecto ha dicho la Corte que “(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo

¹ Expediente digital 0573631890012023005400, archivo formato PDF “01EscritoAccionTutelaAnexos”, folios 20 a 31.

² Expediente digital 0573631890012023005400, archivo formato PDF “10InformeSecretarial”.

³ Sentencia T-531 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto)

cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”...”.

La Ley 1751 de 2015 (Ley Estatutaria de la Salud), en su artículo 10° define los derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Específicamente, su literal q establece que las personas tienen el derecho a “agotar las posibilidades de tratamiento para la superación de su enfermedad”; y en su artículo 8° estatuyó lo referente a la integridad, indicando que: “los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”.

Frente al principio de Integridad, la Corte Constitucional en sentencia T-259 del 6 de junio de 2019, M. P. Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo, expuso lo siguiente:

“Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”. En concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8° implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”⁴. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”⁵.”.

De los anteriores extractos jurisprudenciales se puede concluir que con el

⁴ Al respecto, ver entre otras las sentencias T-872 de 2012 y T-395 de 2015.

⁵ Sentencia T-611 de 2014.

tratamiento integral lo que se pretende es garantizar el acceso efectivo al servicio de salud del usuario y comprende un tratamiento sin fracciones, prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad, que no es otra cosa

que la materialización de los principios de continuidad e integralidad en la prestación del servicio público de salud.

Además, la ley y la jurisprudencia constitucional han desarrollado todo un esquema de protección para los usuarios del servicio médico en salud, tanto para aquellos con capacidad económica, como los que carecen de ella. Así, a partir de la Ley 100 de 1993, con sus varias modificaciones se ha protegido el derecho de los usuarios a recibir íntegramente todas aquellas asistencias médicas requeridas.

Se concluye que la finalidad del tratamiento integral es garantizar que las personas afectadas por la falta del servicio en salud obtengan continuidad en la prestación del servicio, y de paso, evitar que los afectados se vean en la necesidad de interponer nuevas acciones de tutela por cada servicio que les fue prescrito con ocasión a una misma patología y que les fuera negado. En el presente caso, se encuentra acreditado que dentro de las patologías que el paciente presenta están las de DM TIPO II IR (diabetes mellitus insulino dependiente si mención de complicación), HTA (hipertensión arterial alta) e IAM (infarto agudo al miocardio), que son enfermedades de alto costo que ameritan una atención sin ningún obstáculo administrativo debiéndose garantizar los demás servicios que en razón a las patologías que presenta, requiera para el restablecimiento integral de su salud física...”

LA IMPUGNACIÓN

El apoderado especial de la Nueva EPS impugnó el fallo indicando que, conforme al fallo de tutela, el Juez de primera instancia decidió declarar hecho superado, por lo tanto, no existió o se superó la presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados, razón por la cual no se estima procedente la orden frente a un tratamiento integral.

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

Mencionó que, entonces el hecho superado “se presenta cuando, por la acción u omisión del obligado, se supera la afectación de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela”⁶. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por la parte accionada.

Manifestó que cuando se presenta el fenómeno del hecho superado, en términos de decisiones judiciales, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo sino cuando estime necesario, “hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes”⁷, motivo por el cual resulta inconstitucional otorgar una orden de tratamiento integral cuando el objeto que motivó la acción de tutela se satisfizo al presunto afectado.

Informó que la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resultara viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales y la tutela será procedente cuando algún derecho fundamental se encuentre efectivamente amenazado o vulnerado, de

⁶ Sentencia SU-540 de 2007.

⁷ Sentencia T-890 de 2013.

lo cual se sigue que el juez de tutela no debe esperar la vulneración del derecho fundamental, para conceder la protección solicitada, sino que debe también acudir a la defensa de los derechos fundamentales invocados cuando estos se encuentran amenazados.

Aseveró que, el reconocer el tratamiento integral a través de una sentencia de tutela es tanto como desconocer que existe una Ley que garantiza el acceso a un plan de beneficios en salud. El fallo de tutela está diseñado para proteger derechos cuando estos estén siendo vulnerados y amenazados y no se puede presumir que ante un eventual atraso ocurrido una vez, en lo sucesivo la conducta será repetitiva y, por lo tanto, adelantarse a ello.

Afirmó que los servicios de salud que son ordenados al usuario por parte de los Médicos de la Red de Nueva EPS son y serán cubiertos con base en la normatividad vigente, incluyendo el acceso al Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC de que habla la Resolución N° 2808 de 2022, de acuerdo con lo establecido en el mismo acerca de los procedimientos y requisitos para ello y en igual sentido, el literal d) del artículo 2, el numeral 3° del artículo 153 y el literal C) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, enseña sobre la obligación de las entidades promotoras de salud a brindar las atenciones en salud, en la medida que el paciente lo requiera y conforme a las prescripciones médicas.

Adujo que no se observa ningún soporte probatorio donde se evidencie que el accionante requiera otro tipo de medicamentos o procedimientos a los solicitados, por lo que no es posible que el Juez Constitucional imparta una orden futura e incierta que indetermina el alcance del fallo de tutela; además, los recursos del Sistema de Salud

son finitos, tal como lo define la Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, recursos que deben ser destinados exclusivamente a la prestación de tales servicios debidamente determinados y señalados por el médico tratante del paciente, por lo tanto, se reitera, no puede ordenarse la autorización de servicios eventuales, lo que puede generar una demanda desmedida por parte del actor.

Advirtió que no resulta constitucional el amparo indeterminado de los derechos fundamentales como el de la salud, no sólo porque de suyo implica la posibilidad de que no se atienda de manera adecuada la patología del accionante, sino porque los recursos de la salud son escasos y deben aplicarse a propósitos específicos y puntuales legalmente definidos dentro de un universo de necesidades ilimitadas de la población

Expresó que para que el sistema sea sostenible financieramente, debe atenderse los límites que ha establecido el Gobierno Nacional; por lo que pidió dar aplicación al artículo 328 del CGP “Reformatio in peius”, en el evento de que la EPS sea el único apelante, en el sentido de no aumentar la providencia en lo que no es asunto del recurso.

Solicitó revocar la orden del tratamiento integral, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de la institución por adelantado y no puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

CONSIDERACIONES

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

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

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

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

de prestaciones cobijadas.

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

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

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

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

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte Constitucional precisó⁸:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la

⁸ Ver Sentencia T-289 de 2013

prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela “*deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología*”⁹. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud¹⁰.

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

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

“En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).¹¹ Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado¹².

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro

⁹ Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

¹⁰ Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

¹¹ Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹² Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*¹³, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.¹⁴ Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, ‘no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.*¹⁵

Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones: *“(i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y. iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”*¹⁶

Igualmente ha señalado¹⁷ que respecto al deber de asumir el costo de los servicios de salud excluidos del plan de beneficios, en armonía con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001 *“el reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, están a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado*¹⁸”.

(...)

3.5 De manera que toda persona tiene derecho a que se le preste y garantice su derecho fundamental a la salud, para lo cual las entidades prestadoras y los entes territoriales deben cumplir con sus

¹³ Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

¹⁴ T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

¹⁶ Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).

¹⁷ Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁸ Sentencia T-483 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

obligaciones en el marco del servicio a la salud. Cuando los servicios no están previstos en el plan de beneficios, existen los mecanismos de recobro pertinentes previstos en el ordenamiento jurídico por lo que no se puede oponer el cobro de los mismos a la efectiva prestación del servicio de salud. Así mismo, los afiliados tienen derecho a que se les garantice el servicio cuando implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, y que incluso, tienen derecho a que se costee el traslado de un acompañante si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud”.

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

Para el caso concreto, se tiene que el Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el señor CARLOS ARTURO MURILLO, para el diagnóstico objeto de la tutela, y como se puede ver desde la historia clínica aportada del 17 de julio de 2023, aparece como diagnósticos “E119 DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION, E109 DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION, I10X HIPERTENSION ESENCIAL y N40X HIPERPLASIA DE PROSTATA”, los cuales aparecen confirmados y repetidos.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral respecto de las patologías, en tanto, no se pueden tutelar hechos futuros e inciertos, además de no ser clara y concreta la orden en el fallo, porque supuestamente se declaró hecho superado en el mismo lo que implica que no hay vulneración de derechos.

Observa la Sala que el Juez de instancia hizo un análisis indicando que la EPS era la entidad obligada a prestar el servicio requerido por el usuario CARLOS ARTURO MURILLO, y dispuso la prestación del tratamiento integral que debe ser suministrado por la NUEVA EPS, con el fin de proteger cualquier situación de desventaja o que ponga en riesgo innecesario al afectado, buscando con ello una integralidad en el tratamiento que requiere.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral para la patología que actualmente presenta el señor CARLOS ARTURO MURILLO, para lo cual la EPS refiere que dicha obligación no es procedente toda vez que se trata de un hecho futuro y además que no se encuentran vulneración de ningún derecho y que es vetado al Juez proteger derechos que no se han vulnerado.

Es de anotar que, frente al tratamiento integral, no es cierto que la orden sea para hechos futuros e inciertos, pues está claro dentro de la historia clínica aportada por el afectado padece actualmente “E119 DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION, E109 DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION, I10X HIPERTENSION ESENCIAL y N40X HIPERPLASIA DE PROSTATA”, que es un paciente que requiere de atención y no puede estar supeditado a tener que interponer una acción de tutela cada vez que un servicio médico le sea negado, además, en el fallo de primera instancia se refirió a la patología objeto de tutela, y como se indicó en los anexos de la tutela se encuentra la historia clínica con fecha del 17/07/2023 donde la profesional de la salud plasmó como diagnósticos “E119 DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION,

E109 DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE SIN MENCION DE COMPLICACION, I10X HIPERTENSION ESENCIAL y N40X HIPERPLASIA DE PRÓSTATA” y no sobre otras patologías.

De lo expuesto, puede verse fácilmente que el A quo acertó en su decisión con relación a la prestación del servicio y el tratamiento integral, que dispone que en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud y de evitar una interrupción en la prestación del servicio, el paciente debe recibir todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico tratante, ordenándole a la EPS asumir la prestación del servicio que requiere, sin importar si trata de atenciones PBS o NO PBS.

En relación con la inquietud que emitir la orden de tratamiento integral a sabiendas que se falló sobre un hecho superado al respecto deberá manifestar el despacho que resulta evidente que existió vulneración al derecho fundamental a la salud del afectad, pues nótese que desde el 17 de julio de 2023 fueron ordenados los medicamentos y solo hasta el 25 de julio de 2023 con ocasión a la acción de tutela la Farmacia programó la entrega de manera prioritaria en el domicilio del accionante, es decir 8 días después de la emisión de la orden de la médica, circunstancia censurable desde todo punto de vista toda vez que es evidente que de no acudir el afectado a la acción de tutela aun estaría esperando la entrega de los medicamentos.

No obstante, y pese a la dilación o como dijera la Corte la configuración de una dimensión negativa en la prestación del servicio a la salud, debe reconocer el despacho que la atención fue prestada y bajo tal premisa no resulta procedente emitir una orden de protección para que se lleven a cabo procedimientos que a la fecha ya fueron practicados y en tal

medida deberá afirmarse se configura en el asunto la carencia actual de objeto por hecho superado.

Considerando que el afectado continúa con su problema de salud, el cual seguramente demandará atenciones a futuro, en especial cuando sea atendido en los controles médicos que debe tener, es claro que, podría prescribir otros servicios para restablecer la salud del señor CARLOS ARTURO MURILLO; motivo por el cual el Despacho avala la petición de ordenar en su favor el tratamiento integral, pero entendido éste tal y como lo ha enseñado la Corte Constitucional, como aquél que se refiere a cada patología concreta y de acuerdo con los límites establecidos en la ley.

Lo anterior pues pese a la naturaleza del servicio ordenado, la entidad guardo silencio y solo la Farmacia en el momento oportuno dio respuesta y se tardó un tiempo considerable en materializar la entrega de los medicamentos requeridos por el usuario, lo cual permite hacer un pronóstico desfavorable en torno a la prontitud con que sean prestadas las atenciones que a futuro requiera el afectado.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **a547e27e15d8c72d7ca384e54755f8baf674e821064dc35a889407f9171333e9**

Documento generado en 08/09/2023 02:41:45 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

Medellín, ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 192

RADICADO : 05000-22-04-000-2023-00516 (2023-1623-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : CRISTIAN CAMILO AREIZA MURILLO
ACCIONADO : JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PUERTO
BERRIO, ANTIOQUIA, Y OTRO
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor **CRISTIAN CAMILO AREIZA MURILLO** en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN y el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PUERTO BERRÍO, ANTIOQUIA, por estimar afectados sus derechos fundamentales.

A la demanda se vinculó como parte accionada al CENTRO PENITENCIARIO Y CARCELARIO “LA PAZ” DE ITAGÜÍ, ANTIOQUIA, y al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO “BELLAVISTA” DE BELLO, ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Expresó el accionante que se encuentra recluso en la CPAMS “La Paz” de Itagüí.

Indicó que viene purgando una sentencia desde el 2014, del mismo proceso hasta la fecha, por lo que solicitó al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad la libertad condicional y la redención de pena, por lo cual dicho Juzgado el 11 de agosto mediante los autos interlocutorios 2348, 2349 y 2350 le niega redención, redime pena y niega libertad condicional.

Afirmó que las 3/5 partes de su pena son 124 meses y con lo físico y lo redimido serían ya 9 años de la pena más la redención que realizó en Bellavista, le negaron la libertad condicional porque le faltaba mucho tiempo, por lo que no tuvieron en cuenta el tiempo de casi 4 años que estuvo en Bellavista por este mismo delito.

Pidió que se le aclare la situación jurídica, se le otorgue la libertad condicional y se le reconozca 3 años y 6 meses que estuvo en Bellavista por el mismo proceso y le sea enviada su situación jurídica actualizada.

Solicitó que se le amparen sus derechos fundamentales y en consecuencia se ordene a las entidades accionada que le asienten en el proceso el tiempo que estuvo en Bellavista por el mismo proceso y sea enviada su situación jurídica actualizada hasta la fecha.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, manifestó que efectivamente en ese Despacho se adelantó proceso penal en contra del señor Cristian Camilo Areiza Murillo, con CUI. 05579 60 00363 2017 00276, N.I. 2017-00144, el cual ingresó para audiencia de individualización de pena y sentencia, dada la aceptación

de cargos en audiencias preliminares del 14 de septiembre de 2017.

Verificó que el 1° de octubre de 2019 dictó sentencia en contra de Areiza Murillo, en la que se le condenó a la pena principal de 206 meses de prisión, como autor penalmente responsable del ilícito de homicidio agravado, en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, partes, accesorios o municiones; le impuso inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por lapso igual al de la pena de prisión, y la privación en el porte o tenencia de armas de fuego por lapso de 6 meses.

Indicó que al señor Areiza Murillo se le negó el subrogado penal de la suspensión de la ejecución de la pena, al igual que la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión intramural, abonándose, como parte cumplida de la pena impuesta, el tiempo que el sentenciado estuvo privado de su libertad, en razón de la medida de aseguramiento impuesta en el proceso, la cual quedó ejecutoriada en estrados, por lo que procedió a informar la decisión a las diferentes autoridades, y el 21 de octubre de 2019 remitió el expediente ante el reparto de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, como quiera que el sentenciado se encontraba privado de la libertad en el EPC Itagüí, Antioquia.

Afirmó que, a la fecha, en ese Despacho no se ha recibido ningún tipo de solicitud por parte del señor Cristián Camilo Areiza Murillo, tendiente a que se le aclare su situación jurídica ni para la verificación del tiempo que ha estado detenido en razón del proceso 05579 60 00363 2017 00276.

Informó que revisado el expediente constató que en ese asunto el

señor Cristián Camilo Areiza Murillo fue capturado el 13 de septiembre de 2017 por orden judicial y se realizaron las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento el 14 de septiembre de 2017 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Berrio, Antioquia, donde se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, en ese momento en el EPMSC de Puerto Berrío.

Afirmó que de acuerdo a lo obrante en las actuaciones que reposan en ese Despacho, el señor Areiza Murillo estuvo detenido en razón del proceso desde su captura, el 13 de septiembre de 2017 y al 21 de octubre de 2019, fecha en que se remitió el proceso ante el reparto de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, el sentenciado seguía privado de la libertad por el mismo asunto, desconociéndose a partir de ese momento su situación jurídica y las condiciones de su privación de libertad.

Estimó no haber incurrido en ninguna acción u omisión que afecte los derechos fundamentales invocados por Cristián Camilo Areiza Murillo; por lo tanto, solicitó que se niegue la solicitud de tutela deprecada en lo que tiene que ver con ese Despacho.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, manifestó que, al citado, ese despacho le vigila pena de 206 meses de prisión impuesta en sentencia emitida el 01 de octubre de 2019 por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Puerto Berrío dentro del CUI 05579 60 00363 2017 00276, al ser hallado responsable de los delitos de homicidio agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones,

sentencia en la que le fue negada la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Indicó que el sentenciado solicitó acumulación jurídica de penas, no obstante, como su petición no era clara ese Juzgado mediante auto 664 del 09 de mayo de 2022, lo requirió para que aclarara su escrito frente a lo manifestado en relación con el tiempo de privación de la libertad y aportara más información de la condena que pretendía le fuera acumulada a efectos de poder allegar la información necesaria para tal efecto, sin haber obtenido respuesta.

Mencionó que posteriormente recibió solicitud de libertad condicional, dando respuesta con interlocutorio No. 2350 del 11 de agosto de 2023 negando el citado beneficio al no contar con el descuento de las 3/5 partes de la pena, decisión que le fue notificada de manera personal el 16 de agosto de 2023, sin que contra ella se interpusiera recurso alguno, quedando ejecutoriada el pasado 22 de agosto.

Afirmó que los hechos que dieron origen al proceso ocurrieron el 13 de agosto de 2017, el 13 de septiembre de ese mismo año el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Puerto Berrío libró orden de captura la cual se hizo efectiva de forma inmediata por lo que el 14 de septiembre se legalizó la captura, se formuló imputación y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario.

Señaló que no resulta lógico que el sentenciado aduzca que por ese proceso viene privado de su libertad desde el año 2014, cuando según lo indicado en la sentencia los hechos que dieron origen a la investigación ocurrieron el 13 de agosto de 2017, obrando incluso en

la actuación el acta de audiencias preliminares llevadas a cabo el 14 de septiembre de 2017 donde se legalizó el procedimiento de captura, se formuló imputación y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

3.- La Directora de la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Bello “Bellavista” manifestó que, revisado la plataforma SISIPPEC WEB y los archivos físicos del Establecimiento, encontró que el PPL Cristián Camilo Areiza Murillo, se encuentra privado de la libertad en CPAMS La Paz de Itagüí, tiene una fecha de captura del 13/09/2017 e ingresó a ese Establecimiento el 31/08/2018 por el proceso 05579 60 00363 2017 00276 01 por el delito de homicidio agravado, fabricación tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, condenado a 17 años y 2 meses, pena que vigila el Juzgado 1° de Ejecución de Penas de Medellín.

Indicó que en lo concerniente al tratamiento penitenciario en el cual tuvo competencia esa Dirección cumplió a cabalidad lo ordenado en la Ley 65/1993 y la 1709/2014 pues el PPL Cristian Camilo Areiza Murillo en el periodo de reclusión que fue desde el 04 de julio de 2013 hasta el 28 de julio de 2016 realizó actividades de redención y le certificaron los cómputos.

Informó que se encuentra en una fase de tratamiento de alta, no cuenta con calificaciones de conducta y en observaciones evidencia que “TRIMESTRE CALIFICADO EN 3 BUENA DESPUES **NO DEJA CALIFICAR POR ACTA ORDINARIA**”, en la actualidad se encuentra en la actividad “**PROGRAMAS LITERARIOS**” DESDE EL 23/11/2020.

Mencionó que el PPL Cristián camilo Areiza Murillo fue trasladado el

04 de julio de 2013 desde el Complejo Carcelario y Penitenciario de Medellín Pedregal hacía CPMS Bello por descongestión del Establecimiento y finalmente el 31 de agosto de 2018 desde EPMSC Puerto Berrio hacia CPAMS La Paz por orden interno.

Expresó que esa entidad se opone a las pretensiones del accionante toda vez que no es el competente para conceder ni ordenar subrogados penales ya que está en cabeza de los Jueces de la República, y en este caso del Juzgado Primero de Ejecución de Penas Medellín.

Afirmó que no se ha allegado boleta de libertad condicional, prisión domiciliaria o pena cumplida o ningún tipo de beneficio administrativo ni subrogado penal, ya sea de manera física o electrónica, por lo que ese ERON no ha cuartado, cercenado, ni violentado los derechos del accionante y que una vez se reciba la documentación pertinente por parte del Juzgado de Ejecución, esa Dirección procederá a dar cumplimiento con lo ordenado.

En respuesta aclaratoria dijo que en ese ERON estuvo recluso del 04 de julio de 2013 al 28 de julio de 2016 por el radicado 13001 31 07 001 2014 00045 01, por el cual le otorgaron libertad condicional el 26 de julio de 2016.

Aseveró que el PPL, fue capturado nuevamente el 13 de septiembre de 2017 y estuvo recluso en EPMSC Puerto Berrio hasta el 31 de agosto de 2018 que fue trasladado a Itagüí hasta la fecha que aún se encuentra recluso.

LAS PRUEBAS

1.- El Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, adjuntó copia acta de audiencias preliminares, copia oficio del 14 de septiembre de 2017 comunicando medida de aseguramiento al EPMS Puerto Berrío, copia sentencia penal N° 038, copia oficio JPC 1321 remisión expediente a Juzgados EPMS, copia ficha técnica para radicación de procesos y copia constancia informe de sentencia al área jurídica del EPMS de Itagüí, Antioquia.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, adjuntó copia de la solicitud de acumulación de penas, copia auto 664 del 09 de mayo de 2022 que lo requirió para que aclarara su escrito frente a lo manifestado en relación con el tiempo de privación de la libertad, copia auto 2350 del 11 de agosto de 2023 mediante el cual se le niega la libertad condicional y copia de la notificación personal al accionante.

3.- La Directora de la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Bello “Bellavista” adjuntó copia carta biográfica del interno, copia oficio dirigido al Juzgado 5° de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad de Medellín del 03 de junio de 2014, copia oficio dirigido al Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín del 16 de junio de 2016, copia oficio dirigido al Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín del 30 de enero de 2017 y copia carta biográfica del interno de la CPAMS La Paz.

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún,

cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales. En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexequibles los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

Se expresó que no *“riñe con los preceptos constitucionales la utilización de*

esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”.

A partir de ese momento, hasta la actualidad, los jueces Constitucionales han aplicado a los casos concretos el precedente jurisprudencial, con el fin de conjurar la vulneración abierta y ostensible de los derechos constitucionales fundamentales a través de acciones u omisiones de los operadores jurídicos, cuando no existe otro medio de defensa eficaz al alcance de los afectados. Es decir, el amparo constitucional en estos casos se convierte en el medio idóneo y eficaz a través del cual se adoptan las medidas necesarias para restablecer los derechos fundamentales amenazados o vulnerados mediante una decisión judicial, o en su caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Las llamadas doctrinal y jurisprudencialmente “vías de hecho” o defectos en que pueden incurrir los jueces al adoptar sus decisiones, ahora se conocen técnicamente como causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Dentro de ella se encuentran unas genéricas o previas y otras específicas.

Las causales genéricas buscan asegurar la aplicación subsidiaria del amparo constitucional como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales y se sintetizan de la siguiente forma:

- (i) Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.
- (ii) Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- (iii) Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.
- (v) Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,
- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.

Además de los requisitos generales expuestos, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, es imprescindible acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben demostrarse plenamente y que se centran en los defectos o vicios concretos en los que incurren los jueces en las actuaciones judiciales, que lesionan derechos fundamentales de los asociados. Así, debe presentarse alguna de las siguientes circunstancias: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto orgánico, (iv) defecto procedimental, (iv) vía de hecho por

consecuencia, (v) decisión sin motivación, (vi) desconocimiento del precedente y (vii) violación directa de la Constitución.

Así, se exige que la conducta del operador jurídico sea arbitraria con la consecuente vulneración grave de derechos fundamentales de alguna de las partes. De igual forma se debe establecer si la presunta afectación puede superarse por los medios ordinarios instituidos en el respectivo proceso con miras al restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que tales recursos o medios de defensa, no sean eficaces para deparar una protección expedita e integral, en caso de que el requerimiento sea inmediato e impostergable, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el caso concreto, el accionante considera que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, y el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, vulneraron su derecho de libertad condicional al no tenerle en cuenta el tiempo de reclusión en el Establecimiento Penitenciario de Bellavista que son 3 años y 6 meses por el mismo proceso.

Como bien se conoce, la acción de tutela no es procedente cuando está en trámite el proceso penal, porque en su transcurso legal, el orden jurídico dota a las partes de todas las herramientas necesarias y suficientes para controvertir las decisiones y actuaciones de las autoridades judiciales.

Se pudo establecer de las respuestas emitidas por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, y el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, que el accionante fue detenido el 13 de septiembre de 2017 por orden judicial

y para lo cual se llevó a cabo audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento el 14 de septiembre de 2017, fecha en la cual fue acobijado con medida de aseguramiento en el Establecimiento Penitencia de Puerto Berrío Antioquia y en similar sentido se pronunció el Establecimiento Penitenciario de Bellavista donde afirmando que el señor Areiza Murillo fue capturado el 13 de septiembre de 2017 y aclaró que dicho Establecimiento estuvo entre el 04 de julio de 2013 hasta el 28 de julio de 2016 por el radicado 13001 31 07 001 2014 00045 01 y por el cual, el 26 de julio de 2016 le fue otorgada la libertad condicional.

Es evidente que la señora Juez al momento de resolver la solicitud de libertad condicional hizo uso de las pruebas que tenía en su poder y de la evidencia de las audiencias realizadas en contra del señor Cristian Camilo Areiza Murillo donde es claro que el señor Areiza Murillo cuenta con varias anotaciones judiciales, pero que no es posible tener en cuenta la pena que descontó en el Establecimiento Carcelario de Bellavista, porque para la fecha de los hechos que hoy lo tienen detenido fue un año posterior al que ya había purgado, por lo que según la evidencia el accionante gozó de su libertad desde el 26 de julio de 2016 hasta el 13 de septiembre de 2017 cuando fue detenido por otra investigación judicial y por la cual fue condenado el 01 de octubre de 2019, es entonces claro que el Juzgado de Ejecución de Penas no puede tener en cuenta sino desde el momento que fue capturado en razón al proceso por el cual hoy se encuentra recluido en la CPMAS La Paz de Itagüí.

Así las cosas, no puede el accionante a través de este trámite preferente y sumario que tiene naturaleza subsidiaria, pretender que el

Juez Constitucional sin tener ninguna prueba contraria a lo aportado en el trámite de la acción, sobre todo, porque si el accionante tiene prueba diferente a lo aportado dentro del trámite que de fe que cuando estuvo en Bellavista era por el mismo proceso que hoy descuenta, las debe aportar al proceso, ya que como se indicó de las pruebas allegadas a esta acción se tiene que fue capturado por orden judicial el 13 de septiembre de 2017, como lo afirmaron en sus respuestas el Juzgado de Conocimiento y el Juzgado Ejecutor, además de quedar plasmado en la sentencia condenatoria proferida el 01 de octubre de 2019.

Además, la censura que expone el actor se refiere a la cuenta aritmética que realizó el juez ordinario con respecto a la situación jurídica con que cuenta el actor con el fin de acceder a la libertad condicional deprecada con lo cual se puede pregonar la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que el Juez constitucional no está instituido para actuar como una especie de tercera instancia o como una instancia paralela a las vías ordinarias con las que cuenta, además en este momento del transcurso del proceso se puede verificar que a pesar del accionante haber tenido la oportunidad para interponer los recursos de ley, éste no hizo uso de los mismos sino que optó por hacer uso de la acción constitucional.

En consecuencia, deberá negarse el amparo solicitado, pues no están presentes las situaciones especiales que según la jurisprudencia hacen procedente la acción de tutela; por lo que, considera la Sala que en el presente caso la tutela no es procedente por cuanto con la acción constitucional presentada no se evidencia vulneración de derechos fundamentales del señor CRISTIAN CAMILO AREIZA MURILLO.

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

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** la pretensión de tutela formulada por el señor CRISTIÁN CAMILO AREIZA MURILLO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **e85fdc90244eee95a5f4989e4acb6120d7424ebfba711625badf3c70935e16ad**

Documento generado en 08/09/2023 03:57:12 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 05 368 3189 001 2023 00089

Rdo. Interno: 2023-1515-2.

Accionante: Ángela Beatriz Calle Restrepo.

Accionados: EPS Salud Total

Vinculados: Nueva ESE Hospital de Jericó y otro

Actuación: Fallo tutela de 2ª Instancia No. 036

Decisión: Se confirma

Medellín, ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta No. 096

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la Gerente Suplente de Salud Total EPS-S S.A., doctora Paola Andrea Otálora Torres contra el fallo de tutela proferido el día 02 de agosto de 2023, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, Antioquia, mediante el cual se concedió el amparo a los derechos fundamentales invocados por la señora Ángela Beatriz Calle Restrepo.

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

2. LA DEMANDA

Los hechos de la tutela fueron señalados por el Juez de primera Instancia de la siguiente forma:

“La accionante, señora ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO con C.C. 43.405.595, solicita mediante esta acción se le tutelen sus derechos constitucionales fundamentales a la salud en conexidad con la vida, integridad física y la seguridad social, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD por cuanto requiere traslado a una clínica u hospital de mayor complejidad y valoración con especialista MEDICINA INTERNA Y REUMATOLOGIA. Asimismo, solicita el tratamiento integral, autorizar remisión y el cubrimiento de gastos que se generen como exámenes, cirugía, procedimientos, pruebas diagnósticas, medicamentos no pos, remisiones médicas.

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia con fundamento en los elementos de prueba allegados a la actuación, de las normas legales y fundamentos constitucionales, concedió el amparo deprecado por la accionante al considerar que:

(...)

“Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, se ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades

públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir.

La anterior situación se presentó de forma parcial en el caso objeto de esta acción de tutela, ya que, se desprende de la contestación suministrada por la EPS SALUD TOTAL y según la manifestación telefónica de la madre de la accionante señora SILVIA RESTREPO BETANCUR, que efectivamente ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO fue remitida al Hospital Manuel Uribe Ángel del municipio de Envigado, Antioquia, donde fue valorada por INTERNISTA, pero hasta la fecha aún no le han dado la cita con REUMATOLOGIA, que fue uno de los requerimientos cuando se decretó la medida provisional en la presente acción.

Así las cosas, no se tiene demostrada la satisfacción de los derechos fundamentales invocados por la accionante de forma total toda vez que no ha sido valorada por especialista en REUMATOLOGIA, y no existe constancia de la asignación de cita con esta especialidad; siendo imposible concluir que estamos frente a un hecho superado con respecto a la vulneración de los derechos fundamentales que se invocan, ya que, la situación expuesta en la demanda, ha cesado de forma parcial.

(...)

"...en cuanto a la concesión del Tratamiento Integral, observa esta judicatura que, se cumplen los supuestos establecidos en la normatividad y jurisprudencia anteriormente expuesta, para cubrir una atención integral que garantice para la afectada todo cuidado, suministro de medicamentos e insumos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el restablecimiento de la salud de la paciente, en atención al diagnóstico de **"LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO, SINDROME DE SJOGREN, MICROADENOMA HIPOFISARIO, EPILEPSIA LESIONAL (SX LENNOX GASTAUT), AL PARECER ALERGIA A PREDNISOLONA, CEGUERA BILATERAL POR ACUMULACION DE CLOROQUINA, NO ADHERENTE A TRATAMIENTO CON ULTIMA VALORACION POR REUMATOLOGIA HACE 1 AÑO; NO TRAE**

HISTORIAS CLINICAS PREVIAS; CONSULTA A TRAVES DE SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR DE 2 MESES DE EVOLUCION "EN TODO EL CUERPO" Y QUE HA EMPEORADO DESDE HACE 1 SEMANA. REFIERE CEFALEA LANCINANTE INTENSA FRONTOTEMPORAL BILATERAL, MIALGIAS Y OSTEODINIA (DOLOR URENTE) DE PREDOMINIO PELVIS, MUSLOS Y PIERNAS QUE EMPEORA CON LOS MOVIMIENTOS. REFIERE DEBILIDAD, FIEBRE SUBJETIVA. RELATA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN URINARIO”, advirtiéndose que es menester de la EPS garantizar al afiliado sus derechos fundamentales y el acceso efectivo a la prestación de los servicios que requiera, puesto que por su diagnóstico se deben realizar citas, procedimientos y valoraciones para su tratamiento y así evitar un perjuicio irremediable en la salud del afectado...”

EN VIRTUD DE LO ANTERIOR, RESOLVIÓ:

“PRIMERO. DECLARAR PARCIALMENTE la carencia actual de objeto dentro de la acción de tutela promovida por la señora ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO, identificada con la cédula de ciudadanía N° 43.405.595, en contra de EPS SALUD TOTAL, ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, toda vez que, la presunta vulneración objeto del trámite constitucional no cesó de forma total, ya que si bien es cierto fue remitida a una clínica de mayor complejidad y valorada por INTERNISTA, aún no ha sido valorada por REUMATÓLOGO y tampoco hay constancia de que se le haya asignado la cita.

SEGUNDO. ORDENAR a la EPS SALUD TOTAL. ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD, brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que llegare a requerir la señora ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO, identificada con la cédula de ciudadanía N° 43.405.595 , en relación con las patologías que presenta y que dio origen a la presente acción de tutela: LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO, SINDROME DE SJOGREN, MICROADENOMA HIPOFISARIO, EPILEPSIA LESIONAL (SX LENNOX GASTAUT), AL PARECER ALERGIA A PREDNISOLONA, CEGUERA BILATERAL POR ACUMULACION DE CLOROQUINA, NO ADHERENTE A TRATAMIENTO CON ULTIMA VALORACION POR REUMATOLOGIA HACE 1 AÑO; NO TRAE HISTORIAS CLINICAS PREVIAS; CONSULTA A TRAVES DE SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR DE 2 MESES DE EVOLUCION "EN TODO EL CUERPO" Y QUE HA

EMPEORADO DESDE HACE 1 SEMANA. REFIERE CEFALEA LANCINANTE INTENSA FRONTOTEMPORAL BILATERAL, MIALGIAS Y OSTEODINIA (DOLOR URENTE) DE PREDOMINIO PELVIS, MUSLOS Y PIERNAS QUE EMPEORA CON LOS MOVIMIENTOS. REFIERE DEBILIDAD, FIEBRE SUBJETIVA. RELATA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN URINARIO", según lo disponga el médico tratante. ..."

4. DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

La EPS Salud Total impugnó la sentencia de primera instancia al estar en desacuerdo con la protección al tratamiento integral concedida a la señora Ángela Beatriz Calle Restrepo, arguyendo lo siguiente:

(...)

"...asumir la cobertura de un TRATAMIENTO INTEGRAL sin que exista evidencia de negaciones sistemáticas a la afectada, orden que se da sobre SITUACIONES FUTURAS E INCIERTAS, con decisiones de este tipo, desbordadas e improcedentes, conllevan únicamente a contribuir a la profunda crisis del sector salud, privando a otros pacientes de recibir atenciones médicas al vernos abocados a cubrir componentes como los aquí ordenados.

Es de aclarar que el protegido a sido valorado por múltiples especialidades sin dilación alguna por parte de mi representada, es pertinente que el despacho tenga presente que uno de nuestros principios es cumplir con nuestra promesa de servicio por lo anterior se detalla los servicios AUTORIZADOS que ha generado SALUD TOTAL EPS-S para el debido tratamiento de nuestro protegido y a la necesidad de su patología y ordenado por el médico tratante.

(...)

"...en cuanto a la atención integral solicitado por el accionante, es importante recordar que esta solicitud se encuentra supeditada a hechos FUTUROS e INCIERTOS en el área de la salud. Cada uno de estos requerimientos será analizado con detenimiento e interés por la EPS Salud Total EPS en su momento y de acuerdo con las condiciones específicas

del usuario durante la evolución de su patología, por tal motivo se sugiere denegar por improcedente el tratamiento integral solicitado mediante la presente acción de tutela, como quiera que el mismo es un hecho futuro e indeterminado en materia de salud, el cual no cubre la órbita de inmediatez y subsidiariedad prevista para la acción de tutela, por tal motivo no se considera pertinente acceder a esta solicitud.

Cabe mencionar que SALUD TOTAL EPS continuará prestando toda la atención médica que el protegido necesite para el tratamiento de sus patologías, como exámenes, terapias, suministro de medicamentos y en general la atención que su caso requiera y que no han sido negados por esta EPS, la Entidad siempre está en procura del bienestar de sus usuarios, autorizando los servicios que se encuentren dentro del Plan Obligatorio de Salud y aquellos que sin estar incluidos en el POS se demuestra efectivamente por los médicos tratantes que cumplen con las condiciones determinadas por el Gobierno nacional para ser aprobadas por Salud Total Eps-s

Así las cosas, Salud Total EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno al protegido, por el contrario podemos evidenciar en lo anteriormente sustentado, que salud Total EPS-S ha garantizado y garantizará la prestación de los servicios de salud requeridos por nuestro protegido y lo ordenados por los médicos tratantes de acuerdo, al cuadro clínico y a las patologías de la paciente, siempre que se encuentren incluidos dentro de la cobertura del SGSSS.

Se detalla el listado de autorizaciones generadas al protegido ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO:

10A0020000 INTERNACION COMPLEJIDAD ALTA HABITACION
BIPERSONAL 25/julio/2023 20:58 07252023201895 POS
Subsidiado/POS Internación 25/julio/2023 00009-2342226981
Autorizada Hospitalario 8907010000 CONSULTA DE URGENCIAS POR
MEDICINA GENERAL 25/julio/2023 14:15 07252023131912 POS
Subsidiado/POS Urgencia 25/julio/2023 00009-2342131107
Autorizada Ambulatorio 8907010000 CONSULTA DE URGENCIAS
POR MEDICINA GENERAL 24/julio/2023 19:33 07242023196983 POS
Subsidiado/POS Urgencia 24/julio/2023 07203-2341931846
Autorizada Urgencia 10A0020000 INTERNACION COMPLEJIDAD
ALTA HABITACION BIPERSONAL 24/julio/2023 12:07 07242023096680

POS Subsidiado/DERIV. URGENCIAS Internación 24/julio/2023
Reversada Hospitalario 10A0020000 INTERNACION COMPLEJIDAD
ALTA HABITACION BIPERSONAL 24/julio/2023 12:05 07242023094805
POS Subsidiado/DERIV. URGENCIAS Internación 24/julio/2023 03368-
2341797620 Autorizada Hospitalario 601T010003 TRASLADO
ASISTENCIAL BASICO TERRESTRE INTERMUNICIPAL (TRASLADO
SENCILLO 24/julio/2023 12:05 07242023094805 POS
Subsidiado/DERIV. URGENCIAS Ambulancia 24/julio/2023 03368-
2341797608 Autorizada Hospitalario 8903880000 CONSULTA DE
CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN
REUMATOLOGIA 21/julio/2023 15:38 07212023138859 POS
Subsidiado/POS Consulta externa 21/julio/2023 Preautorizada
Ambulatorio 8907010000 CONSULTA DE URGENCIAS POR MEDICINA
GENERAL 18/julio/2023 18:47 07182023197177 POS Subsidiado/POS
Urgencia 18/julio/2023 03368-2340898408 Autorizada Urgencia
8831010000 RESONANCIA MAGNETICA DE CEREBRO 12/julio/2023
16:19 07122023167198 POS Subsidiado/POS Resonancia Magnética
12/julio/2023 06676- 2339566184 Autorizada Ambulatorio
8903880000 CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR
ESPECIALISTA EN REUMATOLOGIA 13/abril/2023 16:44
04132023157733 POS Subsidiado/POS Consulta externa
13/abril/2023 14933-2343156035 Autorizada Ambulatorio
8902740300 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN
NEUROLOGIA 28/marzo/2023 20:06 03282023195596 Pos/POS
Consulta externa 28/marzo/2023 33227-2317949607 Autorizada
Ambulatorio 8907010000 CONSULTA DE URGENCIAS POR MEDICINA
GENERAL 19/marzo/2023 19:56 03192023015454 Pos/POS Urgencia
19/marzo/2023 03368-2316064269 Autorizada Urgencia 158 (CMD
30)-CLONAZEPAM 0.5 MG TABLETA 09/febrero/2023 08:50
02092023036480 Pos/CAPITADO Medicamentos 09/febrero/2023
Preautorizada /Vencido Ambulatorio 158 (CMD 30)-CLONAZEPAM
0.5 MG TABLETA 09/febrero/2023 08:50 02092023036480
Pos/CAPITADO Medicamentos 24/febrero/2023 Preautorizada
/Vencido Ambulatorio 158 (CMD 30)-CLONAZEPAM 0.5 MG
TABLETA 09/febrero/2023 08:50 02092023036480 POS
Subsidiado/CAPITADO Medicamentos 11/marzo/2023
Preautorizada /Vencido Ambulatorio 9083500000 OTROS
METABOLITOS DETERMINACION (ESPECIFICO) 04/febrero/2023 09:26

02042023030572 Pos/POS Laboratorio Clinico 04/febrero/2023
Rechazada Ambulatorio PERSABLE 100 MG 04/febrero/2023 09:26
02042023030572 Pos/POS Medicamentos 04/febrero/2023 08161-
2310143734 Autorizada/Vencido Ambulatorio 511 (CMD 7)-
VENLAFAXINA TABLETA O CAPSULA DE LIBERACION PROLONGADA
37.5 MG 04/febrero/2023 09:26 02042023030572 Pos/POS
Medicamentos 04/febrero/2023 08161-2310143734
Autorizada/Vencido Ambulatorio 511 (CMD 7)-VENLAFAXINA
TABLETA O CAPSULA DE LIBERACION PROLONGADA 37.5 MG
04/febrero/2023 09:26 02042023030572 Pos/POS Medicamentos
17/marzo/2023 Preautorizada /Vencido Ambulatorio 38791 (CMD
10)-LAMICTAL TABLETAS DISPERSABLES - LAMOTRIGINA TABLETA
DISPERSABLE 100 MG 04/febrero/2023 09:26 02042023030572
Pos/POS Medicamentos 17/marzo/2023 Preautorizada /Vencido
Ambulatorio

Queda claro entonces que SALUD TOTAL - E.P.S. No negó ni ha negado servicio de salud alguno que haya sido ordenado por los profesionales adscritos a la red de prestación de servicios y por el contrario ha dispuesto TODOS los recursos necesarios para ofrecer la ATENCIÓN INTEGRAL en salud que requirió la protegido ANGELA BEATRIZ CALLE RESTREPO.

(...)

En virtud de lo anterior, solicita REVOCAR la orden del TRATAMIENTO INTEGRAL, toda vez que, no puede ser objeto de protección una mera expectativa y se ha demostrado que EPS Salud Total ha cumplido con su promesa de Subsidiariamente, en caso de confirmar el fallo de primera instancia, solicita ORDENAR a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), garantizar y pagar en un máximo de quince (15) días, la totalidad de los costos en que incurra por el reconocimiento de los servicios que se encuentre por fuera del plan de beneficios en salud y que nos veamos obligados a garantizar.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1 Competencia

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

5.2 Problema jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la revocatoria del fallo de primer grado, en el entendido que, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados, violados, o resultan ser futuros e inciertos .

A efectos de dar respuesta al problema jurídico planteado, pertinente es acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional² con respecto a la integralidad del servicio de salud, veamos:

"1. El principio de integralidad

Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con "independencia del origen de la enfermedad o condición de salud". En concordancia, no puede "fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud "cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

² Sentencia T-259 de 2019

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8° implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”^[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”^[20].

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8° contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello “directamente relacionado” con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría “comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela”, entre estos el “financiamiento de transporte”. Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2° y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo...”

Asimismo, en sentencia T-513 de 2020 explicó la Corte Constitucional, la diferencia entre principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral, veamos:

(...)

En este punto es importante diferenciar el principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral. Este último supone la atención “interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”^[23] del usuario. La Corte indicó recientemente que “sustentado en los principios de integralidad y continuidad, la concesión del tratamiento integral implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dicte necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona”^[24].

Para que un juez emita la orden de tratamiento integral debe verificarse la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en el

cumplimiento de sus deberes. Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud "extremadamente precarias"^[75]. Esta orden debe ajustarse a los supuestos de "(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable"^[76].

12. Como puede verse, el principio de integralidad es un mandato que irradia toda la actuación de las entidades prestadoras de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por su parte, el tratamiento integral es una orden que puede proferir el juez constitucional ante la negligencia de estas entidades para asegurar la atención en salud a personas con condiciones de salud que requieren una protección reforzada en este sentido bajo la condición de que se demuestre, según se indicó, que existe una reiterada negligencia por parte de las EPS." NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Bajo este panorama y de cara a lo expuesto por la entidad accionada al sustentar la impugnación, advierte la Sala que, el Juez de primer grado concluyó la procedencia de conceder la protección de los derechos fundamentales vulnerados a la accionante al advertir que, desde el pasado 18 de julio ingresó a urgencias de la Nueva E.S.E. Hospital de Jericó con un diagnóstico: "**LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO, SINDROME DE SJOGREN, MICROADENOMA HIPOFISARIO, EPILEPSIA LESIONAL (SX LENNOX GASTAUT), AL PARECER ALERGIA A PREDNISOLONA, CEGUERA BILATERAL POR ACUMULACION DE CLOROQUINA, NO ADHERENTE A TRATAMIENTO CON ULTIMA VALORACION POR REUMATOLOGIA HACE 1 AÑO; NO TRAE HISTORIAS CLINICAS PREVIAS; CONSULTA A TRAVES DE SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR DE 2 MESES DE EVOLUCION "EN TODO EL CUERPO" Y QUE HA EMPEORADO DESDE HACE 1 SEMANA. REFIERE CEFALEA LANCINANTE INTENSA FRONTOTEMPORAL BILATERAL, MIALGIAS Y OSTEODINIA (DOLOR URENTE) DE PREDOMINIO PELVIS, MUSLOS Y PIERNAS QUE EMPEORA CON LOS MOVIMIENTOS. REFIERE DEBILIDAD, FIEBRE SUBJETIVA. RELATA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN URINARIO**", requiriendo de manera prioritaria la remisión a una ENTIDAD HOSPITALARIA DE MAYOR COMPLEJIDAD para VALORACIÓN POR MEDICINA INTERNA Y REUMATOLOGIA. No obstante, solo en virtud de esta acción constitucional la EPS SALUD TOTAL, realizó las gestiones para su traslado, mismo que se realizó al Hospital Manuel Uribe Ángel de

Envigado, donde fue valorada por INTERNISTA, quedando pendiente la valoración por REUMATOLOGÍA, el cual fue objeto incluso de la medida provisional ordenada por ese despacho desde el 21 de julio del año que avanza.

Debe precisarse que, de acuerdo a la historia clínica allegada por la accionante³, su diagnóstico fue referenciado así:

(...)

Enfermedad Actual: BEATRIZ DE 41 AÑOS, CON ANTECEDENTES DE LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO, SINDROME DE SJOGREN, MICROADENOMA HIPOFISARIO, EPILEPSIA LESIONAL (SX LENNOX GASTAUT), AL PARECER ALERGIA A PREDNISOLONA, CEGUERA BILATERAL POR ACUMULACION DE CLOROQUINA, NO ADHERENTE A TRATAMIENTO CON ULTIMA VALORACION POR REUMATOLOGIA HACE 1 AÑO; NO TRAE HISTORIAS CLINICAS PREVIAS; CONSULTA A TRAVES DE SERVICIO DE URGENCIAS POR DOLOR DE 2 MESES DE EVOLUCION "EN TODO EL CUERPO" Y QUE HA EMPEORADO DESDE HACE 1 SEMANA. REFIERE CEFALEA LANCINANTE INTENSA FRONTOTEMPORAL BILATERAL, MIALGIAS Y OSTEODINIA (DOLOR URENTE) DE PREDOMINIO PELVIS, MUSLOS Y PIERNAS QUE EMPEORA CON LOS MOVIMIENTOS. REFIERE DEBILIDAD, FIEBRE SUBJETIVA. RELATA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN URINARIO. NIEGA ARTRALGIAS, ALTERACIONES EN EL COMPORTAMIENTO."

En virtud de lo anterior, se reitera, debió acudir a Urgencias de la Nueva E.S.E. Hospital de Jericó el pasado 18 de julio, evidenciándose en la anamnesis que, desde esa data se requirió la remisión de la paciente al no contar ese hospital con los requerimientos médicos para tratar sus patologías, situación que llevó incluso a la accionante a elevar queja ante la Superintendencia de Nacional de Salud el día 19 de julio⁴. Siendo pertinente precisar que, fue solo en virtud

³ Ver página 9 del archivo denominado "02AnexoTutela.pdf" ubicado en la Carpeta "C01PrimeraInstancia" del expediente electrónico.

⁴ Ver página 18 del archivo denominado: "02TutelayAnexos.pdf" ubicado en la CarpetaC01PrimeraInstancia del expediente electrónico

de este amparo que se materializó el traslado requerido, quedando pendiente hasta el momento de la emisión del fallo de primera instancia la valoración por REUMATOLOGÍA, pasando por alto, incluso, la medida provisional emitida en esta actuación desde el 21 de julio. Siendo ello así, refulge con nitidez la vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, Ángela Beatriz Calle Restrepo, quien ha venido presentando desmejora en su salud física, al no recibir el tratamiento oportuno a las patologías que presenta; **tornándose necesario y razonable ante el actuar negligente de la EPS Salud Total, la protección al tratamiento integral a fin de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante** que requiera la accionante, ello en razón a las patologías que motivaron la presentación de esta acción constitucional.

Finalmente, en lo que respecta a la solicitud de autorización del recobro ante el ADRES por los dineros pagados por la EPS Salud Total, es pertinente señalar que, lo solicitado es propio de un trámite administrativo cuyo objeto no es garantizar la prestación del servicio, sino su financiación, luego no compete al objeto de esta acción constitucional y, en ese sentido, cualquier discusión al respecto debe dirigirse ante la autoridad competente.

En este orden de ideas, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión del Juzgado Promiscuo de Circuito de Jericó, Antioquia fechada del 02 de agosto de 2023.

En mérito de lo anteriormente expuesto, y sin necesidad de más consideraciones al respecto, **LA SALA DE DECISIÓN PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA,**

6. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido Juzgado Promiscuo de Circuito de Jericó, Antioquia, fechado del 02 de agosto de 2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

(En Permiso)
**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

Isabel Alvarez Fernandez

Magistrada
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: **1d14c0eed5a7379e56ad46f2e7f35d61db32ada8f8246177274b5982095f51f7**

Documento generado en 08/09/2023 03:55:30 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 050002204000202300512
No. interno: 2023-1615-2
Accionante: ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ
Accionado: JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA y otros
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No.038
Decisión: Niega

Medellín, ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta Nro.096

1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción constitucional de tutela invocada por el señor ALBEIRO MANUEL GOMEZ MARTINEZ, en contra del **JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MONTERÍA, FISCALÍA 7 UNIDAD ESPECIALIZADA EN DERECHOS HUMANOS DE BOGOTÁ, FISCALÍA 3 SECCIONAL DE MONTERÍA Y LA CÁRCEL Y PENITENCIARÍA DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD “EL BARNE”**, al considerar vulnerados los derechos fundamentales de acceso a la administración de Justicia, debido proceso y libertad.

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva, al **FISCALÍA 56 DELEGADA ANTE JUECES PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO** y el **JUZGADO 5 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE**

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

SEGURIDAD DE TUNJA, BOYACÁ, en tanto podían verse afectados con las resultas del presente proceso constitucional.

2.- HECHOS

Manifiesta el accionante que, se encuentra privado de la libertad desde el 15 de abril de 2007, habiendo purgado 21 años o más, pues advierte que hay certificados de cómputo que aún no han sido objeto de redención por parte del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Indica que, se encuentra imposibilitado para poder acceder a una sustitución de prisión domiciliaria o beneficios administrativos, toda vez que tiene un “enredo jurídico”, donde ninguno de los accionados le ha podido resolver, ello como quiera que, en su cartilla biográfica del INPEC, le aparecen requerimientos del Juzgados Penal del Circuito Especializado de Montería, Córdoba, de la Fiscalía 7 Unidad Especializada en Derechos Humanos de Bogotá, de la Fiscalía Tercera Seccional de Montería, anotaciones de las no tiene conocimiento alguno y de las cuales no les da razón el área jurídica del establecimiento donde se encuentra recluso, el cual ha permanecido pasivo respecto de los procesos en los que aparece con requerimiento.

De otro lado, aduce que, el área jurídica de CPAMSEB “El Barne” no ha actualizado su cartilla biográfica de cara a las decisiones relacionadas con la acumulación jurídicas de penas proferidas por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y el Tribunal Superior de Tunja.

Finalmente, en lo que atañe al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, advierte que se acogió a la figura de sentencia anticipada, y no ha sido condenado en los términos que estipula la ley, por lo que todavía se mantiene en el proceso como “requerimiento” estando imposibilitado para acumularlo.

En vista de lo anterior, solicita conceda el amparo deprecado y, en consecuencia:

1. ORDENAR al CPAMSEB El Barne a que actualice mi situación jurídica de conformidad con el fallo del Tribunal Superior de Tunja Sala Penal Auto Interlocutorio #053 del 23 de agosto de 2023.
2. ORDENAR al CPAMSEB El Barne a que verifique cada uno de los procesos que poseo como "requeridos", oficiando a las respectivas autoridades para verificar el estado de los mismos, y consecuentemente realizar las modificaciones pertinentes.
3. ORDENAR al Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Antioquia a que respetando los términos que estipula la ley 600/2000, se me dicte sentencia y remita el proceso por factor de competencia a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja.
4. ORDENAR al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería (Córdoba), a que informe a CPAMSEB El Barne el estado del proceso que registro como "requerimiento" por parte de ese Despacho, para que de ser pertinente sea eliminado de mis "procesos requeridos"
5. ORDENAR a la Fiscalía Nacional 7 Unidad Especializada en Derechos Humanos de Bogotá y a la Fiscalía Seccional 3 de Montería a que informen a CPAMSEB El Barne el estado de los procesos que registro como "requerimiento" por parte de esas seccionales, para que de ser pertinente sean eliminado de mis "procesos requeridos"

RESPUESTA A LA DEMANDA

Posterior al traslado de la tutela con sus anexos, se recibió respuesta por parte del **Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería, Córdoba**, en el que informa:

"Por medio del presente, comedidamente me permito dar a conocer la respuesta dada a su petición radicada en este despacho en fecha 10 de abril de 2023 a través de la empresa de mensajería 472, misma que le fuera remitida al TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA con ocasión a la acción de tutela interpuesta por usted, la cual nos fue notificada por esa unidad judicial en fecha 31 de marzo de 2023. En ese orden de ideas se le precisa que: Que una vez revisados los libros radicadores de esta unidad judicial aparecen los procesos relacionados con el ciudadano petionario así:

El proceso radicado: 23001310700120080000700, referente a un control de legalidad solicitado por el ciudadano dentro de un proceso de ley 600 de 2000 en contra de la resolución que resolvió la situación jurídica y le impuso

medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario en fecha 31 de enero de 2008 por la presunta comisión del delito de Concierto Para Delinquir agravado inc. 2.

La solicitud de control de legalidad fue rechazada. Estos hechos tuvieron lugar y fecha en Tierralta Córdoba, 10 de abril de 2006.

El proceso radicado: 23001310700120080002300, se asume conocimiento del proceso de ley 600 de 2000, de acuerdo a la resolución de acusación proferida por la Fiscalía Segunda Especializada de Montería, ejecutoriada en fecha 27 de junio de 2008. El día 21 de julio de 2008 se avoca el conocimiento y el 14 de octubre de 2010 se remite el proceso al JUZGADO ADJUNTO DE DESCONGESTION, quienes dejaron la anotación que se profirió sentencia ordinaria condenatoria en fecha 22 de noviembre de 2010.

El proceso radicado: 23001310700120130001700, proceso de ley 600 de 2000, ley 1424 de 2010, seguido en contra del ciudadano accionante por la Fiscalía 50 Especializada de la Unidad Nacional de Fiscalías para los desmovilizados, ingreso al despacho en fecha 7 de marzo de 2013 y posteriormente fue remitido al Juzgado Penal del Circuito Especializado adjunto en fecha 18 de marzo de 2013, mediante oficio 957 de 2013. Por último, se le hace saber al señor accionante que la información aquí suministrada proviene de los registros manuales de los libros radicadores del despacho, como quiera que los procesos fueron tramitados bajo el procedimiento de ley 600 de 2000 y los registros se llevaban en forma manual. Asimismo, se le indica que no contamos con las carpetas físicas, ello en razón a que dos de las actuaciones fueron remitidas a otros despachos y la tercera fue archivada.

Actualmente no registra en esta unidad judicial actuación penal reciente en contra del ciudadano accionante señor ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ".

La **Fiscalía Tercera Seccional de Montería**, en respuesta a esta actuación constitucional informó que:

"La Fiscalía Tercera Seccional conoció de los procesos radicado 110850 y radicado 110837, en el que figura como sindicado ALBEIRO MANUEL GOMEZ MARTINEZ, por los delitos de HOMICIDIO y ACCESO CARNAL VIOLENTO, respectivamente.

El 4 de agosto de 2014, mediante oficio N° 0188, se remitió a la Oficina Judicial de esta ciudad, el proceso radicado 110850, por encontrarse ejecutoriada la resolución de acusación.

El 2 de agosto de 2018, mediante oficio N° 20360-126 F-3, se remitió a la Fiscalía Seccional de Turbo Antioquia el proceso radicado 110837, por factor de competencia territorial.

La Fiscalía Tercera Seccional, desde el mes de mayo de 2021, pasó de conocer procesos tramitados bajo la Ley 600/200 a conocer procesos tramitados bajo la Ley 906/2004.

Desde que asumí como titular el despacho de la Fiscalía Tercera Seccional, no he recibido por parte del señor ALBEIRO DE JESUS GOMEZ MARTINEZ, del INPEC, ni de Centro Carcelario alguno, solicitud con respecto a los procesos antes mencionados.

La Fiscalía Tercera Seccional, en la actualidad, no conoce de procesos en el que figure como indiciado, imputado o acusado el señor ALBEIRO MANUEL GOMEZ MARTINEZ, identificado con C.C. N° 71.983.318."

Por su parte el Juzgado **Segundo Penal del Circuito Especializado de Montería** informó que: *"... luego de verificado el inventario de procesos llevado por esta célula judicial desde su creación, bajo la Ley 906 de 2004 y la Ley 600 de 2000, no se evidencia causa procesal en conocimiento o dentro de la cual se haya emitido sentencia en contra o a favor del señor ALBEIRO MANUEL GOMEZ MARTINEZ"*.

El **Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia**, emitió contestación a esta demanda en los siguientes términos:

(...)

"2.- Por reparto del 16 de diciembre de 2022 correspondió a este Despacho conocer del proceso penal con radicado 05 000 31 07 004 2022 00050 que se tramita bajo los parámetros de la Ley 600 de 2000 al que se encontró vinculado Albeiro Manuel Gómez Martínez, actuación en la que el accionante manifestó que deseaba acogerse a sentencia anticipada, por lo que se fijó el 21 de junio de 2023 a las 08:15 a.m. como fecha para verificar tal situación. Sin embargo, en tal data el establecimiento carcelario no presentó al procesado a la diligencia, fijándose como nueva fecha el 11 de julio de 2023 a las 11:30 a.m., oportunidad en la que Albeiro Manuel Gómez

Martínez aceptó de forma libre, consciente y voluntaria los punibles de concierto para delinquir agravado y homicidio en persona protegida.

Por lo anterior, se decretó la ruptura de la unidad procesal, asignándose el radicado 05 000 31 07 004 2023 00005 (Ley 600/2000).

3.- Una vez verificada la aceptación por parte de Albeiro Manuel Gómez Martínez, este Despacho, acorde con su carga laboral, su capacidad de proyección y la extensión de la actuación, contentiva de 72 cuadernos que suman más de 10.000 folios, programó la elaboración de la sentencia anticipada para finales del mes de agosto de 2023.

En este momento se está finalizando con la confección de la decisión.

Es bueno anotar que por situación similar ya el accionante había elevado acción constitucional similar el pasado 15/08/2023, que conoce la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, bajo dirección del Magistrado Diego Eugenio Corredor Beltrán (CUI 11001020400020230163300).

Como prueba de lo relatado se anexa: Demanda de tutela anterior.

Por lo acabado de exponer, este Despacho estima no estar vulnerando derecho fundamental alguno del accionante, pero está presto a cumplir con lo que se ordene."

La Dirección Especializada contra Violaciones a los Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación en respuesta a esta acción, indicó:

"...que verificados los sistemas misionales de información se constató que la actuación a que se hace alusión por el actor corresponde a la investigación 11001606606420050002138 (antes SIJUF 2138) que cursa en la Fiscalía 56 Delegada ante Jueces Penales del Circuito Especializados.

Debe señalarse que la precitada actuación fue de conocimiento de la Fiscalía 7 Especializada de la Dirección de Fiscalías Especializadas en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, despacho que fue suprimido por reubicación de su titular, por lo que su carga laboral fue redistribuida, tal como se evidencia en la Resolución No. 0306 del 19 de octubre de 2015, cuya copia se aporta..."

La **Fiscalía 56 de la Dirección Especializada Contra Violaciones a los Derechos Humanos**, manifestó que:

(...)

“Lo primero que debe indicarse es que la presente investigación (RAD. 2138) se adelanta por la denominada “*Masacre de Apartadó y La Resbalosa*”, iniciada por las graves violaciones a los derechos humanos y al DIH que se produjeron el día 24 de febrero de 2005, cuando fueron asesinados el seños LUIS EDUARDO GUERRA GUERRA, su compañera BEYANIRA AREIZA y su hijo menor de edad DEYNER ANDRÉS GUERRA TUBERQUIA en la vereda de Mulatos Alto, del corregimiento de San José de Aparatado- Antioquia; ese mismo día se produjeron los homicidios de ALFONSO BOLÍVAR TUBERQUIA GRACIANO, su esposa SANDRA MILENA MUÑOZ POZO, sus hijos natalia DE CINCO AÑOS y SANTIAGO TUBERQUIA MUÑOZ de escasos dos años, junto con ALEJANDRO PÉREZ CASTAÑO alias “Cristo de Palo”, en la Vereda de la Resbalosa del municipio de Tierra Alta Córdoba.

Tales homicidios se produjeron en el contexto de un ataque alevé contra la población civil propiciado por el grupo paramilitar Héroes de Tolová de la Autodefensas Unidas de Colombia, en asocio de varios integrantes de la Brigada XVII del Ejército Nacional con sede en el municipio de Carepa, Antioquia.

El expediente cuenta con más de un centenar de cuadernos originales principales y otro tanto de cuadernos anexos.

En el curso de la investigación han sido investigados, acusados y condenados numerosos integrantes del grupo paramilitar, así como un número plural y significativo de exintegrantes de la Fuerza Pública.

Los hechos expresados por el accionante son ciertos.

El pasado 11 de julio de 2023 se celebró una sesión de audiencia pública programada por el señor JUEZ Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia para verificar la aceptación voluntaria de los cargos que había expresado con anterioridad el acusado.

En dicha audiencia el encausado ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ aceptó los cargos contenidos en la acusación, previa verificación del respeto de las garantías constitucionales por parte del señor Juez.

El señor Juez anunció que el expediente pasaba al Despacho para emitir la correspondiente sentencia con acatamiento de los turnos para fallar establecidos en el Despacho Judicial.

De acuerdo con todo lo anterior, resulta claro que no se le ha vulnerado al accionante ningún derecho fundamental, toda vez que su causa penal sigue su curso normal en el Juzgado Cuarto Penal de Circuito Especializado de Antioquia.

Siendo una investigación voluminosa y compleja, es de suponer que el señor Juez tenga un plazo razonable para proferir el fallo condenatorio, el cual no se considera cumplido en estos momentos, cuando apenas ha transcurrido un mes desde que el proceso quedó pendiente para fallo de primera instancia o, lo que es lo mismo, han pasado aproximadamente veinte (20) días hábiles, en los que, seguramente el señor Juez está ocupándose, en primer término, de los procesos que se encontraban en turno para fallar, antes de la fecha de la audiencia de aceptación de los cargos por parte del accionante.

Por lo demás, la acción de tutela únicamente procede contra providencias judiciales cuando se han cumplido unos rigurosos presupuestos de dos clases: (i) Unos requisitos generales de procedencia excepcional de la acción y (ii) unos requisitos de procedibilidad, los cuales se contraen a la demostración de un catálogo amplio de defectos en la producción de la decisión judicial que cobija diferentes situaciones de carácter sustancial, orgánico y procedimental que dan al traste con la procedencia de la acción de tutela.

Lo anterior significa que los errores in procedendo o in iudicando que se aleguen por el accionante en tutela deben ser trascendentes, significativos, manifiestos, orante al ordenamiento jurídico, especialmente a la Constitución Política, la cual, solo en apariencia se puede reputar como una actividad jurídica.

Dicha omisión, del todo justificada y razonable, consistente en no haber expedido el fallo condenatorio una vez adelantada la formulación de cargos con el acusado, está desprovista de las características de los defectos fácticos, procedimentales, sustanciales o relativos a la competencia, que ha desarrollado la jurisprudencia de la Corte

Constitucional para la admisión de la acción de tutela contra acciones u omisiones de los funcionarios judiciales...”

Finalmente, se recibe respuesta del **Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, Boyacá**, en los siguientes términos:

(...)

“Este despacho vigila el cumplimiento de las penas acumuladas que a continuación se relacionan:

Este despacho decreto la acumulación Jurídica de penas a través de auto interlocutorio No. 450 del 19 de abril de 2023, imponiéndole como pena definitiva a cumplir por parte del condenado ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ, la principal de SEISCIENTOS ONCE (611) MESES Y VEINTIÚN (21) DÍAS DE PRISIÓN, MULTA SEIS MIL DOSCIENTOS OCHO (6´208) SMLMV. y Las accesoria de Derechos y Funciones Públicas se fija por el término de 20 años.

Los datos de los expedientes tenidos en cuenta para adoptar esta última medida corresponden a los siguientes:

A.- CUI N° 23001-31-07001-2008-00023-00 (Ni 21105):

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Montería (Córdoba) en Sentencia del 22 de noviembre de 2010 condenó a ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ al hallarlo penalmente responsable de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR PARA CONFORMAR U ORGANIZAR GRUPOS AL MARGEN DE LA LEY; CONCIERTO PARA DELINQUIR EN MODALIDAD DE NARCOTRÁFICO; TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADA, UTILIZACIÓN ILÍCITA DE EQUIPOS TRANSMISORES O RECEPTORES; FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES y FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO AGRAVADO y en consecuencia le impuso la pena de DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS (276) MESES UN (1) DÍA DE PRISIÓN, Multa por el equivalente de 2.333 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 240 meses. Lo anterior, por hechos ocurridos por lo menos hasta el 15 de abril de 2007. Adicionalmente, se le negó la concesión de sustitutos y beneficios.

La anterior determinación fue objeto de recurso de apelación el cual fue resuelto por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería mediante Sentencia del 11 de junio de 2013 en la cual confirmó el fallo en lo que tiene que ver a ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ.

B.- CUI N° 23001-31-07001-2013-000-17-00 (Ni 18025):

El Juzgado Penal del Circuito Especializado Adjunto de Montería (Córdoba) en Sentencia del 22 de marzo de 2013 condenó a ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ al hallarlo responsable del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y en consecuencia le impuso la pena de TREINTA Y SEIS (36) MESES DE PRISIÓN, Multa por el equivalente de 1.000 SMLMV y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un término de vigencia similar al de la sanción restrictiva de la libertad; por hechos ocurridos el hasta el 18 de enero de 2005. Finalmente, se le negó la concesión de beneficios y sustitutos.

Fecha de ejecutoria 12 de junio de 2013.

C.- CUI N° 11001-31-07011-2017-00161-00:

El Juzgado Once Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C. en Sentencia del 13 de enero de 2020 condenó a ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ al hallarlo responsable de los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y en consecuencia le impuso la pena de CIENTO NOVENTA Y SIETE PUNTO CINCO (197.5) MESES DE PRISIÓN, Multa por el equivalente de 1.500 SMLMV y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso de 50 meses; por hechos ocurridos el 10 de abril de 2005. Finalmente, no condono al pago en perjuicios y no se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria.

Fecha de ejecutoria 03 de noviembre de 2020.

D, Radicado Nur. 23001310400120140007600 (NI 33763)

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Montería - Córdoba, mediante sentencia anticipada del 28 de noviembre de 2014, condenó a ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ como autor responsable del delito de HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA a la pena principal de DOSCIENTOS VEINTE (220) MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 1375 SMLMV y a la pena accesoria de

interdicción de derechos y funciones públicas por un término de la pena principal; por hechos ocurridos el 6 de mayo de 2003.

Se le negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Sentencia contra la cual se interpuso el recurso de apelación siendo decidido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, el 14 de septiembre de 2015, confirma la sentencia.

2.- Según constancia procesales se tiene que ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ ha descontado pena en desde el 15 de abril de 2007. En la actualidad se encuentra recluso en la Cárcel y Penitenciaria de Alta y Mediana Seguridad El Barne.

(...)

Es de señalar señora Magistrada, que contra el auto interlocutorio No. 450 del 19 de abril de 2023, el sentenciado GÓMEZ MARTÍNEZ, interpuso recurso de apelación el cual fue concedido en auto No. 607 del 31 de mayo de 2023, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, proceso remitido el 2 de julio de 2023.

Es de indicar que a la fecha el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, no nos ha notificado la decisión tomada contra el auto referido, razón por la cual no se ha actualizado la página del sistema Siglo XXI, correspondiente a la pena acumulada.

De acuerdo con lo anterior, solicito muy respetuosamente se declare improcedente la presente acción de tutela..."

cuarto

Finalmente, la **CÁRCEL Y PENITENCIARÍA DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD "EL BARNE"**, pese haber sido vinculado a esta acción constitucional, no hizo ningún pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la tutela, situación que no es óbice para resolver a tono con lo dispuesto en el Art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

La Sala es competente para resolver la acción, en términos del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los decretos 2591 de 1991 artículo 37, en armonía con lo dispuesto en el art. 1º numeral 2º del decreto 1382 de 2000 y el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, en atención a la calidad de la entidad accionada.

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcado los derechos fundamentales invocados por el accionante al no encontrarse actualizada su cartilla biográfica con la información real de los procesos penales que tiene pendientes, impidiendo ello acceder a subrogados penales, beneficios administrativos y ser clasificado en una fase del Sistema Penitenciario diferente. Asimismo, ante la no emisión de la respectiva sentencia por parte del Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia al haber aceptado cargos dentro del proceso con radicación final: 2022 00050—(Rdo. Ruptura 2023 00005—.

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

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

Para dar respuesta a los problemas jurídicos planteados en precedencia, pertinente es acudir a lo dispuesto en la ley 65 de 1993— Código Penitenciario y Carcelario—, en punto de la actualización del

registro de las personas a cargo del Sistema Nacional Penitenciario y Carcelario, veamos:

ARTÍCULO 54. RECLUSIÓN EN UN ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO. *La reclusión en un establecimiento penitenciario o carcelario se hará en los términos señalados en el Código de Procedimiento Penal y en las normas de este Código.*

Toda persona que sea privada de la libertad o liberada por orden de autoridad competente, deberá ser reportada dentro de las veinticuatro horas siguientes, con su respectiva identidad y situación jurídica al INPEC, el cual deberá crear el Registro Nacional de dichas personas, manteniéndolo debidamente actualizado.

A su vez el Decreto 2545 de 1997 dispone:

Artículo 3º. Adóptese como Formato Unico Nacional de Prontuario y Cartilla Biográfica, de que trata el artículo 56 de la Ley 65 de 1993, el anexo de cuatro (4) folios y como Formatos Unicos de Seguimiento de los procesos de ingreso, estadía y salida de un detenido en todos los establecimientos de reclusión, el anexo de veintitrés (23) folios, los cuales forman parte integral del presente decreto.

Artículo 4º. Es deber de los directores de establecimientos de reclusión y de los asesores jurídicos correspondientes, mantener permanentemente actualizados los datos del Formato Unico Nacional de Prontuario y Cartilla Biográfica.

Dentro de los 6 meses siguientes a la vigencia del presente decreto, los directores de los establecimientos de reclusión deberán garantizar la actualización de la información correspondiente a las personas privadas de la libertad, acorde con el formato adoptado en el artículo anterior.

La asesoría jurídica actualizará el Formato Unico de Prontuario y Cartilla Biográfica, de conformidad con el contenido de la resolución judicial correspondiente y anexará a la respectiva carpeta copia de la misma, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su recepción.

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

(...)

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

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de

la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T- 388 de 2004^[43]:

“ (...) la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicen del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento^[44]”.

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

3.2. El derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política ha sido definido por la Corte Constitucional como “la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y crea las garantías de protección a los derechos de las personas, por lo que ninguna actuación de las autoridades públicas depende de su propio arbitrio”^[45]. En este orden de ideas, es deber de las autoridades sujetarse a los procedimientos previamente fijados y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.^[46]

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005^[47], el derecho a un debido proceso comprende al menos las siguientes garantías:

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

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

En primer lugar, el derecho de acceso a la administración de justicia implica que existe un juez competente para decidir cada caso de acuerdo con criterios legales predeterminados por la ley. Es decir, que el ciudadano goza de certidumbre sobre la autoridad judicial y las competencias que le son atribuidas a la misma, con el objeto de que se pronuncie sobre su causa^[48].

En segundo lugar, los procesos deben ser desarrollados en un término razonable y sin dilaciones injustificadas. En armonía con este postulado, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia consagra el principio de celeridad y el principio de eficiencia en virtud de los cuales la administración de justicia debe ser pronta y cumplida^[23]. Igualmente, la diligencia con arreglo a la cual deben obrar las autoridades judiciales en el impulso de sus actuaciones fue incorporada en las normas rectoras del código de procedimiento penal en especial, el artículo 9 sobre actuación procesal, en virtud de la cual, la actividad procesal se desarrollará teniendo en cuenta "(...) la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia" y la previsión legal sobre celeridad y eficiencia (Art. 15 C.P.P.).

Asimismo, esta Corporación ha sostenido que el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas procura garantizar a las personas que acuden a la administración de justicia una protección en el ámbito temporal del trámite, bajo la idea de que justicia tardía no es justicia^[24]. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Considerando las directrices mencionadas, para la Sala es importante destacar que, en una sociedad democrática, la lentitud de la administración de justicia coloca al ciudadano en un estado de indefensión que amenaza el ejercicio de sus derechos y por ende, aquellas acciones que extralimiten periodos de ejercicio procesal contradicen los propósitos del Estado de derecho..." NEGRILLAS NUETRAS.

En lo que atañe al fenómeno de la temeridad, indicó la Corte Constitucional en sentencia T-162 de 2018, lo siguiente:

(...)

La actuación temeraria se encuentra regulada por el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que señala:

"Actuación temeraria. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar".

2.2.2. A partir de tal previsión normativa, la jurisprudencia constitucional ha considerado la procedencia de la temeridad en dos dimensiones: (i) cuando el accionante actúa de mala fe^[23]; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar^[24]. Ante tal circunstancia, "la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho

fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela"^[25].

2.2.3. Ahora bien, la temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[26].

2.2.4. El último de los elementos antes descritos, tiene lugar cuando la actuación del actor denota el propósito desleal de satisfacer su interés subjetivo a como dé lugar, aspecto que *"deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien administra justicia"*^[27].

2.2.5. Por el contrario, la actuación no es temeraria, cuando si bien se comprueba la existencia de multiplicidad de peticiones de tutela, esta se funda en: (i) la falta de conocimiento del demandante; (ii) el asesoramiento errado por parte de abogados; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, *"propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho"*^[28]. En tales casos, *"si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera 'temeraria' y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante"*^[29].

2.2.6. No obstante lo anterior, esta Corte ha determinado dos supuestos que permiten que una misma persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que dicha situación configure temeridad, y, por lo tanto, no procede su rechazo: (i) cuando surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales; o, cuando (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada^[3] NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Acorde con los hechos de la tutela, las pretensiones del accionante están encaminadas a que: **1.** Se le actualice información que reposa en la cartilla biográfica registrada en la Cárcel y Penitenciaria "El Barne" con relación a los procesos penales que tiene pendientes y cuyas anotaciones corresponden al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería, Fiscalía 7 Especializada de Derechos Humanos de Bogotá, Fiscalía 3 Seccional de Montería, además de no reportarse información relacionada con una acumulación de penas decretada por el Juzgado 5 de Ejecución de Penas de Tunja y el Tribunal Superior de Tunja y, **2.** La imposibilidad de acumular el proceso que conoce el Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, donde se acogió a la figura de sentencia anticipada y aun aparece como "requerido".

Atendiendo entonces las pretensiones del accionante de cara a las respuestas de las entidades accionadas y vinculadas, tenemos en primer lugar que, en lo que atañe a la emisión de la sentencia

condenatoria por parte del **Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia**, a fin de solicitar su acumulación, tenemos que, de acuerdo a lo informado por ese despacho, **tal situación ya fue ventilada por el accionante ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se encuentra surtiendo acción de tutela con Rdo. 132515** por ese mismo hecho, en la que además, se acciona a la **Fiscalía 56 Especializada de Bogotá**.

Debe precisarse que, al vincular a esta actuación constitucional a la Fiscalía 7 Especializada de Derecho Humanos, se obtuvo respuesta de la Dirección Especializada Contra Violaciones a los Derechos Humanos, en la que indicó que, el proceso al que hace alusión al accionante corresponde a la investigación 11001606606420050002138 (**antes SIJUF 2138**) que cursa en la **Fiscalía 56 Delegada ante Jueces Penales del Circuito Especializados**, aclarándose además que, la **Fiscalía 7 Especialidad fue suprimida por reubicación de su titular**.

Por lo anterior, se vinculó a esta actuación a la Fiscalía 56 Especializada en cuya respuesta informó que la investigación (**RAD.2138**) corresponde al proceso que en la actualidad cursa ante Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Antioquia y en la que éste aceptó cargos.

Así las cosas, frente a este hecho, esta Corporación se **ABSTENDRÁ** de realizar pronunciamiento de fondo, pues efectivamente al verificar los anexos allegados² se evidencia que por esta situación ya se impetró acción de tutela, misma que cursa ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia Rdo. 132515, luego, nos encontramos ante una *actuación temeraria de conformidad con el Decreto 2591 de 1991, artículo 38, la que establece: "Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidarán desfavorablemente todas las solicitudes. (...)"*. Ello al existir 1. identidad de partes; 2. identidad de hechos; y 3. identidad de pretensiones, siendo procedente entonces, negar la solicitud del accionante en lo que respecta a este hecho.

² Ver archivos 016.1 y 0162 del expediente electrónico.

Con relación a las anotaciones registradas en la cartilla biográfica del accionante en las que se relacionan procesos del **Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería** y de las cuales advierte, no tiene conocimiento alguno de las actuaciones allí reportadas, en respuesta a esta acción el citado despacho informó que, el día 5 de junio de 2023 mediante Oficio N° 651-2023, dio respuesta al señor Gómez Martínez informando lo acontecido dentro de los procesos con radicación final 2008-00007, **2008-00023** y **2013-00017**, misma que fue notificada personalmente al accionante el 6 de junio de 2023³, situación que desvirtúa el desconocimiento del accionante en punto de la razón de dichas anotaciones.

Aunado a lo anterior, debe señalarse que, en lo que atañe a las causas con radicado: **2008-00023** y **2013-00017 entre otros**— reportadas en la cartilla biográfica—, **fueron objeto de acumulación jurídica** de penas por parte del Juzgado 5 de Ejecución de Penas de Tunja mediante Auto N° 450 del 19 de abril de 2023, decisión que fue apelada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja y, según informó ese despacho, **a la fecha no ha sido notificado de la decisión tomada contra el auto referido, razón por la cual NO SE HA ACTUALIZADO la página del sistema Siglo XXI, en punto de la pena acumulada. Y es por ello que, tal información hasta el momento no se ve reflejada aun en su cartilla biográfica.** Ahora, en lo que concierne a la apelación del auto interlocutorio N° 450 del 19 de abril de 2023 por medio del cual se resuelve la acumulación de penas —cuya decisión anuncia el accionante ya conoce y por ello considera debe reflejarse en su cartilla biográfica,— esta Corporación no hará pronunciamiento alguno, pues tal situación también fue ventilada por el señor Albeiro Manuel Gómez Martínez mediante acción de tutela antes referenciada y cuyo conocimiento, se reitera, tiene la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la actuación con Rdo. 132515.

Finalmente, en lo que respecta a la anotación que corresponde **al proceso con Rdo. 110850 de la Fiscalía Tercera Seccional de Montería**, ese despacho informó que conoció de ese proceso por el delito de homicidio, mismo que, *“fue remitido el 4 de agosto de 2014, mediante oficio N° 0188, a la Oficina Judicial de esa ciudad, por encontrarse ejecutoriada la resolución de acusación”*, informando además que, no

³ Ver archivos: 009 del expediente electrónico.

recibió requerimiento alguno: “**por parte del señor ALBEIRO DE JESUS GOMEZ MARTINEZ, del INPEC, ni de Centro Carcelario alguno, (..) con respecto a los procesos antes mencionados**”, siendo ello así, no se evidencia la vulneración alegada por parte del accionante, pues la misma no se acreditó.

Bajo este panorama tenemos entonces que, las entidades accionadas no han vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante, a más de haberse ventilado previamente algunos de los hechos objeto del presente en otra acción de tutela cuyo conocimiento correspondió a la Sala de Casación Penal de Corte Suprema de Justicia en acción citada en párrafos precedentes. En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el señor **ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ**

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

5. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tutela impetrada por el ciudadano **ALBEIRO MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación el cual deberá interponerse dentro del término de ley.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

(En permiso)
MARÌA STELLA JARA GUITÉRREZ
MAGISTRADA

ISABEL ÀLVAREZ FERNÁNDEZ
MAGISTRADA

Firmado Por:

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

Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
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: **0c0a3af45b673713252f23122fcef776eec0e6451b675de509fce3c77fcd565**

Documento generado en 08/09/2023 03:55:20 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Medellín, ocho (8) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Doctores:

ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Honorables Magistrados

Asunto: CEDE PONENCIA PROCESO RADICADO (2023-1499-3)

Cordial saludo,

En atención a los argumentos expuestos por la Sala, siendo respetuosa de cada una de las observaciones, tal como lo ha indicado la suscrita en estos casos (2023-0886-3), me sostengo en los argumentos de decisión consistentes en que no es procedente decretar la nulidad, en tanto, el error atañe a la calificación jurídica o juicio de imputación realizado por parte de la Fiscalía, y no respecto de un acto procesal.

Lo anterior, apoyándome en la decisión AP1128-2022 (radicado 61004 del 16 de marzo de 2022).

Por lo anterior, les expreso de manera muy respetuosa que me aparto del criterio de la Sala mayoritaria y como consecuencia de ello, doy por derrotada la ponencia que he puesto a consideración de ustedes, por lo

que se cede la misma, a la primera revisora, Dra. Isabel Álvarez Fernández, para que emita la decisión correspondiente.

Las razones de mi disenso serán expuestas con mayor detalle en el salvamento de voto.

Anexo al presente la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia que soporta los argumentos esbozados.

Se comparte el expediente digital.

[2023-1499-3](#)

Cordialmente,

(Firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada

Sala Penal

Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **f8b884c2bdb89f5f93a63820eccff6420f933fa13e5f3671f9bb10171c15cad4**

Documento generado en 08/09/2023 11:08:16 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, siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

NI.: 2023-1646-4
Radicado: **05 000 22 04000 2023 00527 00**
Accionante: Iván Alejandro Montes Valencia
Afectado: María Herminia Monroy Hernández
Asunto: Inadmite Acción De Tutela

Del estudio de la demanda y sus anexos, se advierte que la misma es interpuesta por el abogado **Iván Alejandro Montes Valencia** en representación de la señora **María Herminia Monroy Hernández**; sin embargo, no se aportó **Poder Especial** para la interposición de la presente acción de tutela.

De este modo, de conformidad a lo normado en el artículo 90 numeral 5º del Código General del Proceso, 17 del decreto 2591 de 1991, así como a lo dispuesto en las sentencias T-695 de 1998, T-465 de 2010, se dispone **INADMITIR** la demanda, y **REQUERIR** al precitado abogado, para que dentro del improrrogable término de tres (3) días, subsane la omisión referida, y adjunte el poder especial otorgado por la señora **María Herminia Monroy Hernández**, so pena de rechazar la demanda.

En consecuencia, se **ORDENA** a la Secretaría de la Sala Penal de la Corporación que, de conformidad con los artículos 56 y 60 de la Ley 1437 de 2011, notifique esta decisión al mencionado, sin perjuicio de la notificación personal a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Isabel Álvarez Fernández
Magistrada

Firmado Por:
Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
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

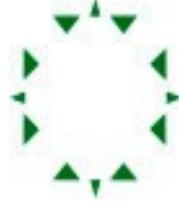
Código de verificación: **ae3a258c806ec3b662940c1d3014e2547b8b099910bb7bc74c1fae2b392171b4**

Documento generado en 08/09/2023 01:49:37 PM

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

Consulta sanción por desacato

Incidentista: Marleny Garro
Afectado: John Jairo Mestra Santamaría
Accionado: Nueva E.P.S.
Radicado: 05 615 31 04 002 2023 00065
N.I. 2023-1620-5



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Incidente de Desacato
Instancia	Consulta Sanción por Desacato
Sancionado	Nueva EPS
Radicado	05 615 31 04 002 2023 00065 N.I. 2023-1620-5
Decisión	Confirma sanción

ASUNTO

La Sala resolverá la consulta de la sanción que por desacato impusiera el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) a Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional Occidente de Nueva EPS, por no cumplir un fallo de tutela.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) mediante fallo de tutela del 21 de junio de 2023 concedió el amparo solicitado y ordenó a la Nueva EPS que, otorgara al señor JOHN JAIRO MESTRA SANTAMARÍA y su acompañante, los servicios de hospedaje, alimentación y transporte, con el fin de continuar el tratamiento para su patología de “tumor maligno del páncreas” en el Hospital San Vicente Fundación de Rionegro, hasta tanto culmine el mismo o la situación socioeconómica de este núcleo familiar varíe de forma positiva.

El accionante mediante escrito del 9 de julio de 2023 informó que no se ha cumplido con la orden de tutela.

Con auto del 4 de agosto de 2023 se dio apertura al incidente de desacato en contra de Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional Occidente de Nueva EPS, por incumplimiento al fallo de tutela.

Mediante auto del 14 agosto de 2023, el Juzgado impuso a la referida funcionaria multa de dos (2) s.m.l.m.v y un (1) día de arresto como consecuencia del desacato al fallo de tutela.

La Nueva EPS presentó solicitud de inaplicación de sanción. Indicó que se encuentra desplegando todas las acciones positivas necesarias para que se materialice lo ordenado.

Esta Sala estableció comunicación telefónica con la incidentista quien informó que la E.P.S accionada no ha cumplido el fallo de tutela.¹

¹ “Constancia Auxiliar Judicial Consulta 2023-1620-5”

CONSIDERACIONES

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

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

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

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

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

Consulta sanción por desacato

Incidentista: Marleny Garro
Afectado: John Jairo Mestra Santamaría
Accionado: Nueva E.P.S.
Radicado: 05 615 31 04 002 2023 00065
N.I. 2023-1620-5

El problema jurídico por resolver se concreta en la responsabilidad que asiste a la entidad que resultó obligada en el fallo de tutela y así establecer si debe confirmarse la sanción impuesta desde la primera instancia a la funcionaria de la Nueva E.P.S, debido al incumplimiento que al parecer se sostuvo respecto a la orden constitucional proveniente del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.).

A partir de la información proporcionada por el incidentista en grado de consulta en cuanto a que aún no se da cumplimiento al fallo de tutela, es posible afirmar que Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional Occidente de Nueva EPS, vinculada en debida forma a este trámite incidental, incumplió la orden constitucional que amparó los derechos esenciales del afectado y que le impuso directamente la obligación de su cumplimiento.

Aunque la funcionaria de la entidad accionada fue enterada en debida forma del inicio formal del incidente de desacato, no acreditó el cumplimiento del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

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

Por tanto, se confirmará el auto del 14 de agosto de 2023 mediante el cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, sancionó con arresto de un (1) día y multa de dos (2) S.M.L.M.V. a Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional Occidente de Nueva EPS, por no cumplir el fallo de tutela proferido el 21 de junio de 2023.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del 14 de agosto de 2023 proferida por el **Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro -Antioquia**, que impuso sanción de multa y arresto a Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional Occidente de Nueva EPS, por incumplimiento al fallo de tutela en referencia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas
Magistrado
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

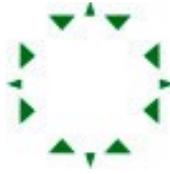
Código de verificación: **686039c08ee4caf9b5fc7b176a33e2c1bb8d204e5bc6df77e2ebb03716522f85**

Documento generado en 08/09/2023 02:12:40 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: José Andrés Arredondo García
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00509
(N.I.: 2023-1598-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	José Andrés Arredondo García
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Tema	Petición
Radicado	05000-22-04-000-2023-00509 (N.I.: 2023-1598-5)
Decisión	Declara carencia actual por hecho superado

ASUNTO

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por José Andrés Arredondo García en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia al considerar vulnerado su derecho de petición.

Se vinculó al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Támesis Antioquia y al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de

Tutela primera instancia

Accionante: José Andrés Arredondo García
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00509
(N.I.: 2023-1598-5)

Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

HECHOS

Afirma el accionante que el 23 de febrero de 2023 presentó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia la cual no sido resuelta de fondo a pesar de haberse realizado el informe de asistencia social desde el 21 de julio de 2023.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Se resuelva de fondo la solicitud libertad condicional presentada amparando su derecho de petición.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

El Juez Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia indicó que, con auto N° 2102 del 29 de agosto de 2023, dio respuesta a la solicitud de libertad condicional, negándola en atención a la gravedad de la conducta, el auto referido fue remitido al sentenciado por intermedio del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Támesis, Antioquia.

Por parte del **Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, se informó que el encargado de dar tramite a la solicitud es el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

CONSIDERACIONES

Tutela primera instancia

Accionante: José Andrés Arredondo García
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00509
(N.I.: 2023-1598-5)

De conformidad con el numeral 5° del artículo 1° del decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, le corresponde a esta Sala conocer la acción de tutela objeto de estudio.

La presente tenía por objeto que se resolviera solicitud de libertad condicional presentada por José Andrés Arredondo García.

El Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia informó haber resuelto la solicitud mediante auto interlocutorio No. 2102.

La Sala constató que efectivamente no se había resuelto la solicitud de libertad condicional, situación que quedó subsanada en el transcurso del trámite. Por medio de auto interlocutorio No. 2102 del 29 de agosto de 2023 se resolvió de fondo el subrogado presentado por la parte accionante. El auto fue puesto en conocimiento a José Andrés Arredondo García el 31 de agosto de 2023.¹

De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado respecto de su pretensión constitucional.²

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

¹ "043ConstanciaNotAuto2101a2102"

² "La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente "caería en el vacío. (...) Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado". Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1° de febrero de 2019.

Tutela primera instancia

Accionante: José Andrés Arredondo García
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00509
(N.I.: 2023-1598-5)

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por José Andrés Arredondo García.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

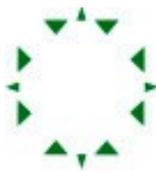
**Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **4d5f621e8ba63baf712e91dc591b7e670ad58b8954f00b12455f1ce3d01c7898**

Documento generado en 08/09/2023 02:13:16 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Manuel Didacio Munera Rojas
Radicado	05887-31-04-001-2023-00069-00 (N.I. TSA: 2023-1496-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación presentada por la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS en adelante (UARIV) contra la decisión proferida el 2 de agosto de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal Antioquia que amparó el derecho de petición del accionante.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

1-. Manifestó el accionante que en el año 2003 fue víctima de una tentativa de homicidio y que por esos hechos fue incluido en el en Registro Único e Víctimas – RUV- por medio de la resolución No. 2019-

155966 del 12 de noviembre del 2019. Que el pasado 23 de marzo remitió petición a la UARIV, con miras a que le fuese informado el estado actual de su trámite de indemnización administrativa, pero a la fecha no ha obtenido respuesta a la solicitud.

2. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo y ordenó a la UARIV que: -en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda dentro de sus competencias a dar respuesta de manera precisa y de fondo la solicitud interpuesta por el actor el pasado el 01 de mayo hogaño bajo el radicado 2023-0272794-2, indicándole la real posibilidad real y cierta de un tiempo aproximado de lo pedido, o bien ubicándolo dentro de un sistema de turnos conforme a la priorización que haya recibido y para lo cual utilizará los medios expeditos y eficaces con los que cuente para poner en conocimiento la respuesta al accionante-.

DE LA IMPUGNACIÓN

La UARIV impugnó la decisión.

Informó haber brindado respuesta de fondo frente a la solicitud del afectado. Mediante comunicación bajo código lex 7544639 del 4 de agosto de 2023, indicó que la Unidad para las víctimas está realizando las verificaciones correspondientes en los diferentes sistemas de información para poder establecer de manera definitiva la información del pago de la indemnización administrativa reclamada por el accionante, para lo cual le indicaron que es necesario se comunique con la Unidad en la Línea Gratuita Nacional 018000-911119 desde cualquier celular y desde Bogotá al 4261111 o Canal Virtual previsto en la página <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/servicio-al-ciudadano/44486>, ambos en horario de lunes a viernes de 7:00 a.m. a

9:00 p.m. y sábados de 7:00 a.m. a 5:00 p.m., con la finalidad de informarle el estado del pago de la indemnización administrativa.

Ahora, sobre la fecha cierta de pago de la indemnización, informó que se encuentra imposibilitada para determinarla, ya que el beneficiado debe de contar con las fases dentro de las rutas de entrega de la indemnización administrativa según Resolución 01049 de 15 de marzo de 2019.

Solicita se revoque el fallo impugnado y se declare hecho superado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, le asiste la competencia para decidir la impugnación presentada por la UARIV.

2. Problema jurídico planteado

Determinará la Sala si la entidad accionada vulnera el derecho petición solicitado por el accionante.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

Esta acción tiene como objeto que la UARIV responda la solicitud presentada el 1° de mayo de 2023 con la que se pretende se informe el estado de su indemnización y fecha exacta de realización de pago. Lo anterior teniendo en cuenta que se encuentra en ruta priorizada.

Aunque la UARIV advierte haber resuelto la solicitud mediante respuesta del 8 de agosto de 2023, la información aportada se centra en brindar unos canales de atención para que el afectado se comunique con un asesor, cuando no es esta la respuesta solicitada en la petición.

Con relación a las reglas para dar respuesta a una petición, la Corte Constitucional en sentencia T-412 de 2006 (posición reiterada),¹ indicó que la respuesta, **debe ser congruente con lo solicitado**.

Según los anexos aportados al escrito de impugnación se observó que no ha sido resuelta la petición realizada por el accionante.

Es claro que la entidad no ha respetado en esta oportunidad los derechos con protección especial del tutelante. La respuesta emitida es incongruente. El término para resolver se encuentra superado.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia emitida por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal Antioquia.

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

¹ *“De conformidad con la doctrina constitucional, las reglas básicas que rigen el derecho de petición, tal y como han sido precisadas por la Corte, son:*

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición. (Subrayas nuestras).

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal Antioquia.

SEGUNDO: Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

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: **39bc90c1685272cb3a3c58121f1f0bfc51fff7649ea86cac6ab3fe067f8ea69**

Documento generado en 08/09/2023 02:13:23 PM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	Unidad Nacional de Protección
Radicado	056153104003202300076 N.I TSA 2023-1472-5
Decisión	Revoca por hecho superado

ASUNTO

La Sala decide la impugnación presentada por la Unidad Nacional de Protección Colpensiones en contra de la decisión proferida el 17 de julio de 2023 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia que concedió la protección de amparo solicitado.

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Expone la accionante que, la Fiscalía, el Gaula Ejercito del Oriente Antioqueño y la Policía Nacional, publicaron un comunicado ofreciendo recompensa económica por información que pudiera dar con la captura de los cabecillas del Clan Oriente, en el cual, usaron las fotografías que habían sido publicadas en un artículo de su portal web.

A raíz de sus denuncias, se realizó un Consejo Nacional de Seguridad con la presencia del Sr. Ministro de la Defensa en el Municipio de Sonsón Antioquia. A partir del Consejo de Seguridad se han dado unas once captures de integrantes del Clan de Oriente por parte del Gaula Militar, el Batallón Juan del Corral y la Policía Nacional. Todos ellos judicializados y condenados por diferentes delitos.

El pasado 3 de abril, el Mayor Yesid Bonilla Pérez Comandante del Gaula Militar del Oriente Antioqueño informó a la UNP, con copia a su persona, la orden del Clan del Golfo, que opera en la Zona Paramos, de atentar contra su vida. En respuesta, la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN, ordenó un estudio de seguridad por "hechos sobrevinientes" que concluyó con la solicitud de aumentar el esquema de protección a dos hombres y un vehículo blindado. Solicitud aprobada por el CERREM hace más de un mes pero que hasta la fecha no se ha implementado.

El pasado 23 de junio la Fiscalía General de la Nación, en oficio 206000-01-06-162-87 le reitera a la UNP la urgencia de la situación de seguridad y:

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

"solicita ante la nueva amenaza brindar las medidas de protección necesarias a esta víctima y su grupo familiar", no obstante, han pasado 4 meses desde la comunicación y alerta emitida por el Mayor Bonilla sobre la orden impartida por el Clan de Oriente para atentarse contra su vida, sin que se implemente las medidas.

Conforme a lo anterior, acude al Juez Constitucional a fin de que sean protegidos los derechos fundamentales y se ordene a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN la implementación inmediata de las medidas de seguridad necesarias para proteger sus derechos.

2. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo solicitado. *“Ordenó a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN a través de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo ha hecho, disponga lo necesario para materializar las medidas de protección recomendadas por el COMITÉ DE EVALUACIÓN DE RIESGO Y RECOMENDACIÓN DE MEDIDAS en favor del periodista y defensor de derechos humanos O. H. C. V., consistentes en Implementar un (1) vehículo blindado y una (1) persona de protección y Ratificar una (1) persona de protección, un (1) medio de comunicación y un (1) chaleco blindado.”*

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN.

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

La accionada aportó documentación que acredita el cumplimiento de la orden. Aunque la comunicación enviada por la UNP estaba rotulada como “impugnación y cumplimiento total al fallo de tutela”, nada se dijo con el fin de impugnar la decisión.

La Sala estableció comunicación con Oscar Hernando Castaño Valencia quien informó que la orden fue cumplida hace más de 15 días.¹

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, la reviste de competencia para decidir la impugnación presentada.

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará en esta oportunidad si se ha configurado un hecho superado en relación con la pretensión de amparo constitucional.

3. Solución del problema jurídico.

La presente acción tenía por objeto que la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN le implementara a Oscar Hernando Castaño Valencia un (1)

¹ Constancia Auxiliar Judicial tutela 2023-1472-5

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

vehículo blindado y una (1) persona de protección; además de ratificar una (1) persona de protección, un (1) medio de comunicación y un (1) chaleco blindado.

Sin embargo, según información allegada por las partes, ya se resolvió el amparo solicitado.

Durante el trámite constitucional la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN realizó la entrega de lo solicitado. Mediante acta del 18 de julio de 2023 se le implementó al esquema de seguridad del accionante, un vehículo blindado y una persona de protección.² La Sala estableció comunicación con Oscar Hernando Castaño Valencia quien informó haber recibido lo solicitado.

La Unidad Nacional de Protección cumplió con la orden emitida en primera instancia. De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado por carencia actual de objeto respecto de la pretensión constitucional.³

Siendo así, se REVOCARÁ el fallo impugnado por carencia actual de objeto por hecho superado.

²² Folio 27 “014EstritoImpugnación”

³ ““La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío.(...)Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”. Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1º de febrero de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Tutela segunda instancia

Accionante: Oscar Hernando Castaño Valencia

Accionado: Unidad Nacional de Protección

Radicado: 056153104003202300076

N.I TSA 2023-1472-5

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: **db2c202ca7f430276d00714e83d14170a532c815b75952a3bdc177727e4fe1f3**

Documento generado en 08/09/2023 02:13:00 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, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	María Eugenia Ázate Ázate
Accionado	ICBF
Tema	Estabilidad laboral reforzada de madre cabeza de familia frente a nombramiento en concurso
Radicado	056148408900120230008000 (N.I. TSA 2023-1470-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación interpuesta por la parte accionante contra la decisión proferida el 1° de agosto de 2023 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia que declaró improcedente el amparo solicitado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1-. Señala la parte accionante que desde hace 14 años y 5 meses María Eugenia Álzate Álzate se desempeña como psicóloga del ICBF. Se presentó a concurso de méritos para proveer cargos en dicha institución, pero no resultó favorecida.

Afirma que en febrero de 2023 presentó solicitud al ICBF, con el fin de que la catalogaran como sujeto de especial protección, por ser una mujer soltera de 50 años, quien tiene a cargo a su madre de 80 años de edad, sumado, a los padecimientos de salud, sin embargo, la demandada, no le otorgó la condición de estabilidad laboral reforzada solicitada.

Refiere que, le notificaron la Resolución 2359 de 2023, donde le indican que trabajaría hasta el día en que se posesione la nueva empleada nombrada a través del concurso de méritos, esto es, hasta el 10 de julio de 2023, pese a diversos requerimientos realizados donde allegó la documentación que probaba la condición de especial protección.

Indica que el ICBF estaba en la obligación de tomar medidas que garantizaran los derechos de María Eugenia Álzate Álzate y en su defecto, buscar su reubicación en un cargo de similares características.

Solicita se deje sin efecto, la terminación de su provisionalidad contemplada en la Resolución 2359 de 2023 y proceda a la reubicación y reintegro a un cargo de igual o mejores condiciones, existente en el municipio de Medellín, de Rionegro o de un municipio contiguo a estos, reconociéndole los salarios y prestaciones dejados

de pagar, en virtud de la desvinculación realizada, hasta el momento en que se haga efectiva su reinstalación en el empleo.

2.- El Juzgado de primera instancia, negó por improcedente el amparo solicitado.

DE LA IMPUGNACIÓN

La decisión fue impugnada por la parte accionante informando lo siguiente:

No se tuvieron en cuenta las condiciones de salud, María Eugenia Álzate Álzate cuenta con patologías complejas de alto costo y algunas son enfermedades crónicas.

Aunque la afectada no ha sido calificada por pérdida de capacidad laboral, se encuentra en la etapa de determinación de origen de sus enfermedades, por ello, no puede concluirse que no esté en condiciones de debilidad manifiesta ni que sus afectaciones no sean graves. La lumbalgia crónica con radiculopatía en pie derecho, osteoartrosis, osteoporosis, rinitis alérgica que se ha vuelto crónica, requieren de atenciones permanentes con especialistas, además son enfermedades de alto costo.

La Señora María Eugenia sí es una persona de especial protección porque como se ha demostrado el estado de salud a nivel físico que viene en deterioro.

Ahora, respecto a la carencia probatoria para otorgar la condición de mujer cabeza de familia, se estima como suficiente la declaración extrajuicio que se hace bajo la gravedad del juramento, la que se ha estimado como idónea para probar la condición de padre, madre o cabeza de familia sin apoyo económico de otro miembro de la

Tutela segunda instancia

Accionante: María Eugenia Álzate Álzate

Accionado: ICBF

Radicado: 0561484089001202300080

(N.I. TSA 2023-1470-5)

familia. Además, no es posible probar un hecho negativo como el no contar con ingresos propios más allá de la aseveración bajo juramento que puedan establecerse al respecto.

Por otro lado, no se evidenciaron acciones afirmativas concretas en favor de la accionante, la entidad se limitó a exponer de manera general los procedimientos adelantados, afirmándole al Despacho que no tiene margen de maniobrabilidad, lo cual no es cierto, pues se tiene conocimiento directo de que a pesar de que se llevó a cabo el concurso de méritos, hay cargos que no salieron a concurso, los cuales pueden ser provistos de esa manera y ello da margen de maniobrabilidad a la entidad para reubicar personas con la calidad de María Eugenia Álzate Álzate.

Se afecta gravemente los derechos fundamentales. Con la desvinculación de María Eugenia Álzate con su estado de salud y su condición de cabeza de familia, quedó en absoluta vulnerabilidad.

De hecho, en este momento, continúa con tratamientos de altos costos y aún después de la presentación de la tutela fue remitida a ortopedia donde le ordenaron nuevos procedimientos de resonancia de columna y caderas, entre otros procedimientos médicos. Agrega que los accesos a estos servicios médicos sólo son por un mes después de la desvinculación, quedando ya absolutamente desprotegida, a menos que se trate de atención de urgencias.

La Sala estableció comunicación con la accionante quien informó, entre otras cosas, que tiene 5 hermanos; que vive con una tía, su mamá y dos hermanos; cuentan con casa propia, pero en este momento están pagando arriendo. Frente a la atención en seguridad

social, informó que se afilió a un fondo y actualmente cuenta con prestación en salud.¹

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, la reviste de competencia para decidir la impugnación interpuesta por la parte accionante.

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará si las accionadas vulneraron el derecho fundamental a la estabilidad laboral de María Eugenia Álzate Álzate, al desvincularla al puesto que venía ocupando en provisionalidad, para proceder al nombramiento, a partir de la lista de elegibles, de quien superó el concurso de méritos.

3. Solución del problema jurídico.

Frente a la provisión de cargos de la lista de elegibles previo al concurso de méritos, ha precisado la Corte², que el objetivo de esta disposición constitucional es crear un mecanismo objetivo de acceso a los cargos públicos, en el cual las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro respondan al mérito, conforme a criterios reglados y no a la discrecionalidad de un nominador.

¹ Constancia Auxiliar Judicial tutela 2023-1470-5

² Sentencias T-373 de 2017, T-464 de 2019, entre otras.

De este modo se ha señalado que la carrera administrativa se convierte en el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, pues, quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos, adquiere un derecho subjetivo de ingreso al empleo público, el cual puede ser exigible frente a la Administración como a los funcionarios públicos que se encuentran desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad.

Ahora, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido que: *“antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, **siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.**”*³ (negritas propias)

La parte impugnante refiere que María Eugenia Álzate Álzate es sujeto especial protección constitucional debido a la calidad de madre cabeza de familia ya que tiene a su cargo a su madre de 80 años, además afirmó que cuenta con varias patologías que necesitan tratamiento y son de alto costo.

Debe absolver la Sala si en realidad la afectada cuenta con esa calidad que amerite reconocer el amparo de forma transitoria.

³ SU-917 de 2010

Tutela segunda instancia

Accionante: María Eugenia Álzate Álzate

Accionado: ICBF

Radicado: 0561484089001202300080

(N.I. TSA 2023-1470-5)

De acuerdo con lo anterior, la Corte en sentencia SU388 de 2005 advirtió que no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar. En efecto, para tener dicha condición es presupuesto indispensable los siguientes: *“(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental , como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.”*

Se indicó que María Eugenia Álzate Álzate reside con su madre de 80 años que está bajo su cargo. Al respecto se debe decir lo siguiente:

- María Eugenia Álzate Álzate cuenta con 5 hermanos, no se advirtió que alguno contara con incapacidad física, sensorial, síquica o mental que le impida ayudar con el cuidado de su madre y los gastos del hogar.

Por tanto, aunque María Eugenia Álzate Álzate posiblemente tenga a su cargo la dirección del hogar, no se evidencia la condición de cabeza de familia que predica. No se indicó que haya una deficiencia sustancial por parte de los hermanos para brindar lo que su madre necesita. Además, informó que viven en casa arrendada, pero cuenta cuentan con vivienda propia.

Frente al tema de salud. Es cierto que en las historias médicas aportadas se evidencia que María Eugenia Álzate Álzate cuenta con varias patologías actualmente, no obstante, no se informó o se acreditó que, a causa de esas patologías, estuviera en situación de discapacidad o debilidad manifiesta.

La misma impugnante informa que aún no ha sido determinado el grado de discapacidad, además, no se indicó que María Eugenia Álzate se encontrara incapacitada al momento de su retiro ni que tuviera alguna restricción médica con el área de salud de la entidad a la cual prestaba sus servicios.

Además, no es cierto, que María Eugenia Álzate a la fecha este desprotegida en atención en salud. Informó la afectada que se afilió a un fondo y actualmente se encuentra vinculada al sistema de salud.

Por último, el ICBF tenía la obligación de tomar acciones afirmativas concretas en pro de la estabilidad laboral de la accionante, solo, si se hubiere demostrado una de las condiciones especiales al momento de su desvinculación, situación que no ocurrió en este caso.

Realmente no se avizora la existencia de un perjuicio irremediable o daño inminente que permita abrir paso a la tutela como mecanismo transitorio y que desplace la vía dispuesta por la Ley para tramitar dichas controversias.⁴

Sin necesidad de más consideraciones, se CONFIRMARÁ el fallo impugnado.

⁴ SU691-17

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

SEGUNDO: Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

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: **027b0ef20d40f01d81cd5f80200302706d4123ae857accee53af6e61ada4d4b6**

Documento generado en 08/09/2023 02:12:53 PM

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

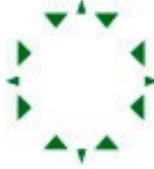
Auto corrige sentencia segunda instancia Ley 906

Acusado: John Edisson Castañeda Cano

Delito: Violencia intrafamiliar

Radicado: 05 034 40 89 001 2020 00009

(N.I.2023-0669-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 89

Proceso	Penal
Instancia	Segunda
Radicado	05 034 40 89 001 2020 00009 (N.I.2023-0669-5)
Decisión	Corrige

ASUNTO

La Sala resolverá la solicitud de aclaración de la sentencia del 31 de agosto de 2023 instaurada por la Fiscalía.

ANTECEDENTES

La Fiscalía presentó apelación en contra de la decisión emitida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Andes Antioquia por la cual profirió fallo absolutorio en favor de Jhon Edisson Castañeda Cano por el delito de violencia intrafamiliar agravada, artículo 229 inciso 2º del C.P. por los hechos objeto de la acusación.

La Sala mediante sentencia del 31 agosto de 2023, revocó la decisión y en su lugar condenó a Castañeda Cano a la pena de noventa y seis (96) meses de prisión al hallarlo penalmente responsable por el delito de violencia intrafamiliar agravada, artículo 229 inciso 2º del C.P.

En la misma fecha, la fiscalía remitió al correo electrónico de esta Corporación solicitud de aclaración. Informó de un error aritmético en la tasación de la pena, por cuanto la condena es por el delito de violencia intrafamiliar agravada, que acorde al artículo 229 del C.P, es de 6 a 14 años, es decir, (72 a 168 meses).

CONSIDERACIONES

La Ley 906 de 2004 guarda silencio frente a las aclaraciones, correcciones, adiciones o reformas a la sentencia, no obstante el artículo 286 del Código General del Proceso refiere lo siguiente:

“ARTÍCULO 286. CORRECCIÓN DE ERRORES ARITMÉTICOS Y OTROS. Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.

Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.”

En ese orden, la solicitud de la Fiscalía, se orienta en la corrección del número en la pena mínima del ámbito de movilidad del tipo penal de violencia intrafamiliar agravada artículo 229 inciso 2 del C.P., ya que en la sentencia se indicó que el ámbito de movilidad es de noventa y seis (96) meses a ciento sesenta y ocho (168) meses, cuando en realidad es de setenta y dos (72) a ciento sesenta y ocho (168) meses.

Revisada la sentencia correspondiente al ámbito de movilidad, razón le asiste a la Fiscalía, pues la pena mínima que trae el inciso 2 del artículo 229 del C.P. es de setenta y dos (72) meses y no de noventa y seis (96) como por error se puso.

Por tratarse entonces de un error aritmético sin que afecte el sentido de la decisión, la Sala accederá a la corrección de la sentencia.

Como la Sala impuso la pena mínima del primer cuarto debido a que no se demostraron circunstancias genéricas de agravación. La pena que habrá de cumplir el procesado en definitiva será de setenta y dos (72) meses de prisión y no noventa y seis (96) meses como se había descrito.

Por 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: CORREGIR el error aritmético que se registra a folios 10, 11 y 12 de la sentencia proferida por esta Sala el 31 de agosto de 2023.

En ese sentido, la pena que habrá de cumplir el procesado en definitiva será de setenta y dos (72) meses de prisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Auto corrige sentencia segunda instancia Ley 906

Acusado: John Edisson Castañeda Cano

Delito: Violencia intrafamiliar

Radicado: 05 034 40 89 001 2020 00009

(N.I.2023-0669-5)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado¹

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

¹ No se firma por el primer revisor ya que no participó en la aprobación de la sentencia que se corrige. El Magistrado Gustavo Adolfo Pinzón Jácome se encontraba en licencia.

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

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: **895cfd14488ee8b3002ee2476980dd0dd3e1318c4d354cff14cdfce714ab0a7d**

Documento generado en 08/09/2023 02:13:31 PM

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

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441 (N.I. 2023-1393-5)

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda

Accionada: Juzgado 1° Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia y otros

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado RENÉ MOLINA CÁRDENAS expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual quien dice ser el accionante interpone recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

Se resalta H. Magistrado pese a que el accionante se encuentra privado de la libertad indicó como correo electrónico para la notificación el e-mail o juanbolivar352@gmail.co²; ahora bien, es de anotar que para la fecha (28-08-2023), se recibió desde la oficina judicial escrito de impugnación el cual fue allegado desde el correo electrónico yribillas@gmail.com³, siendo el mismo correo desde el cual se remitió la acción tutelar a la oficina judicial para su reparto⁴.

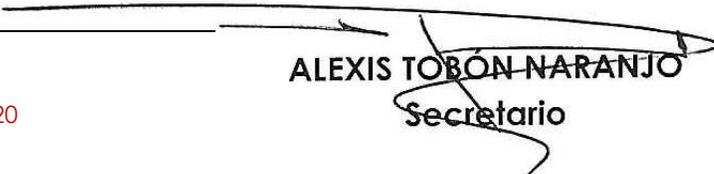
Es de anotar que dentro del trámite de notificación hubo de tenerse notificados para el día 24 de agosto de 2023, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 al accionado Estación de Policía Nacional de Ciudad Bolívar Antioquia y al vinculado Víctor Manuel Rentería, a quien se le remitió la respectiva notificación del fallo de tutela a su correo electrónico institucional sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo su envío el día 22 agosto de 2023⁵.

Así mismo se deja constancia que la decisión fue notificada mediante estado 147 del 23 de agosto de 2023, el cual se encuentra publicado en el micro sitio que posee la Sala en la página web de la Rama judicial

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del día 25 de agosto de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 29 de agosto de 2023.

Medellín, agosto treinta (30) de 2023.

1 PDF 17-18
2 PDF 03 folio 20
3 PDF 17
4 PDF 01
5 PDF 16


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441 (N.I. 2023-1393-5)

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda

Accionada: Juzgado 1° Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia y otros

Medellín, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés

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

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO

CARRERA 52 NRO. 42-73, PISO 27, OFICINA 2701.

Teléfono (604) 232 85 25 Ext. 1530 // 232 55 69

secsptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co

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: **745cf3ab28b797392570e7038977713c71bccbb7d93747230d3fcf911101c87b**

Documento generado en 08/09/2023 02:56:41 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202300506 **NI:** 2023-1591-6
Accionante: Jhonatan Salazar Silva
Accionados: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No: 134 de septiembre 7 del 2023 **Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, septiembre siete del año dos mil veintitrés

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Jhonatan Salazar Silva en procura de la protección a los derechos fundamentales, que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

LA DEMANDA

Manifiesta el señor Salazar Silva, quien se encuentra detenido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia), que elevó derecho de petición ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, a través del cual solicitó se le concediera redención de pena por tiempo de estudio y trabajo en el lugar de reclusión. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción de tutela no había recibido respuesta alguna.

Como pretensión constitucional insta por la protección de los derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al despacho judicial demandado, resuelva de fondo su petición.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 29 de agosto de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo auto se dispuso la vinculación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia).

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, asintió que ese despacho judicial vigila la pena impuesta al señor Salazar Silva. Además, que si bien, el actor elevó solicitud por medio del establecimiento penitenciario donde permanece recluido desde el pasado 18 de mayo de 2023, la misma se resolvió por medio de autos N 2125 y 2126 del 30 de agosto de 2023, redimiendo pena de los certificados de cómputos N 18803486 Y 18925616 del periodo enero a junio de 2023.

El director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia), quien asegura que el 17 de mayo de 2023 el área jurídica de ese establecimiento remitió con destino al juzgado executor solicitud de redención de pena en nombre del actor, posteriormente el 18 de agosto al no recibir respuesta alguna remite de nuevo la petición. Así las cosas, en virtud de la presente acción de tutela el 30 de agosto fueron notificados los autos 2125 y 2126 por medio de los cuales el juzgado demandado resolvió las solicitudes elevadas, realizando una debida notificación al sentenciado.

Adjunta a la respuesta de tutela, constancia de notificación al señor Salazar Silva el día 1 de septiembre de 2023.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio, el señor Jhonatan Salazar Silva, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al omitir brindarle respuesta de fondo a su petición, por medio de la cual solicitó redención de pena.

Naturaleza de la acción

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

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

además, se debe descartar la existencia de otros mecanismos de defensa o su eficacia en el caso concreto.

Del caso en concreto

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

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

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Salazar Silva, considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el despacho judicial encausado, pronunciarse de fondo frente a la solicitud de redención de pena elevada desde el mes de mayo de la presente anualidad.

Por su parte, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, asintió que, si bien recibió derecho de petición a nombre del señor Salazar Silva desde el 18 de mayo de 2023, por medio de auto N 2125 y 2126 reconoció redención de pena en favor del actor. Sobre las labores de notificación al accionante, el proveído fue remitido al Establecimiento

Penitenciario de Andes, centro que remitió la constancia de notificación adjunto a la respuesta a la vinculación efectuada por esta Magistratura.

Así que, una vez analizado el caso concreto, se avizora que si bien el Juzgado ejecutor, no había emitido respuesta al derecho de petición que demanda el actor, en el curso del presente trámite constitucional procedió a proferir el auto por medio del cual resolvió su petición, reconociendo en favor del sentenciado la redención de pena solicitada.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión del señor Jhonatan Salazar Silva, de cara a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia se pronunciara respecto a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, el auto N 2125 y 2126 del 30 de agosto de la presente anualidad, por medio del cual redimió pena en favor del sentenciado. Sobre las labores de notificación del auto que resolvió la solicitud, fue remitido al Establecimiento Penitenciario de Andes, para lo cual existe constancia de notificación al sentenciado del 1 de septiembre de 2023.

En este punto es preciso señalar que el actor en su escrito de tutela no especifica cual es el periodo de redención de pena que demanda su reconocimiento, ni adjuntó el escrito sobre el cual estima trasgresión al derecho de petición. Por ende, se tiene en cuenta el periodo indicado por el despacho ejecutor y el Establecimiento Penitenciario de Andes¹.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el señor Jhonatan Salazar Silva, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, lo cual torna improcedente el amparo.

¹ Certificados de cómputos N 18803486 y 18925616 del periodo enero a junio de 2023.

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

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

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

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

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

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

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez

que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Jhonatan Salazar Silva, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **fd60bac40d731cc4b798cf8c71dea320d1269415a0f7d960e691cc40d40d9736**

Documento generado en 07/09/2023 05:10:51 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 050453187001202300003 **NI: 2023-1530-6**
Accionante: Johan David Román Morelos
Accionado: Nueva EPS
Decisión: Confirma
Aprobado Acta N°: 134 **septiembre 7 del 2023**
Sala No.: 06

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, septiembre siete del año dos mil veintitrés

V I S T O S

Consulta el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia), la providencia del día 16 de agosto de presente año, por la cual sancionó por desacato al fallo de tutela a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente de la Nueva EPS, con arresto de tres (03) días y multa de tres (03) SMLMV.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial, el señor Johan David Román Morelos, da cuenta del incumplimiento de la Nueva EPS, frente a la sentencia de tutela del 5 de julio del año 2023, que amparó sus derechos fundamentales.

La Juez *a-quo* en auto del 4 de agosto de 2023, procede, antes de dar inicio al respectivo trámite incidental, a requerir a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente de la regional noroccidente de la Nueva EPS, con el fin de que procediera a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite.

Conforme a las labores de notificación, se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

Al no recibirse respuesta por parte de la entidad incidentada, la Juez *a-quo* procede mediante auto del día 10 de agosto de 2023, a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra de la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, concediéndole un término de 2 días para que procediera a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados por el señor Johan David Román Morelos.

Posteriormente la Juez *a-quo* procedió el pasado 16 de agosto de la presente anualidad, a sancionar por desacato a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera con 3 días de arresto y multa de 3 S.M.L.M.V.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Establecidos los antecedentes y el trámite del incidente, luego de plantear el problema jurídico a resolver, la Juez *a-quo* analizó el caso concreto.

Señaló que el desacato se refiere al incumplimiento a una orden judicial conforme al decreto 2591 de 1991 lo que se desprende no solo de la desatención o incumplimiento a un fallo de tutela, si no como resultado de la rebeldía, desobediencia, negligencia o desidia del funcionario obligado a cumplir decisiones derivadas a la protección a derechos fundamentales. Este tiene como fin, perseguir la búsqueda de los derechos fundamentales y a la vez respeto a los fallos judiciales.

Que, en el curso del presente trámite, se evidencia que los fines constitucionales perseguidos con la acción constitucional como la protección

al derecho fundamental a la salud, han sido incumplidos por parte de la Nueva EPS, desconociéndose la orden judicial impartida.

En consecuencia, impuso a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente de la Nueva EPS, sanción de arresto de 3 días y multa de 3 S.M.L.M.V., ante el incumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, desobedeció el fallo de tutela del 5 de julio de 2023 y en consecuencia se hace merecedora de las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, en providencia del 5 de julio de 2023, amparó los derechos fundamentales invocados por el señor Johan David Román Morelos, ordenando en el numeral 2° de la parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO ORDENAR a la Gerente Regional Noroccidente de Antioquia de la NUEVA EPS, la doctora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a autorizarle y a hacerle efectivos a JOHAN DAVID ROMÁN MORELOS los servicios médicos denominados reemplazo total de articulación temporomandibular con implante oloplástico, condilectomía de la mandíbula, osteotomía lefort i. con fijación interna (dispositivos de fijación u osteosíntesis), osteotomía de cuerpo mandibular vía transcutánea con fijación interna (dispositivos de fijación), colgajo local de piel compuesto de vecindad entre cinco a diez centímetros cuadrados, artrectomía temporomandibular y coronoidectomía que fueron ordenados por el médico tratante desde el 23 de enero de 2023; a través de cualquier prestador de salud de su red o de red externa.

Esta orden se debe cumplir en el término indicado, sin aplazamientos de ninguna índole, so pena de incurrir en desacato, sancionable hasta con SEIS (6) meses de arresto y multa hasta de VEINTE (20) salarios mínimos legales mensuales.

Del cumplimiento de lo ordenado, deberá informarse al Juzgado”.

Adentrándonos en el objeto de esta consulta encontramos que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, estableció que “La persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto **incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales**, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Adicionalmente señala la norma en cita que “*La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.*”

Ahora de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, emanan dos facultades del Juez de tutela: Velar por su efectivo cumplimiento para lo cual puede disponer de mecanismos ágiles, eficaces y oportunos para obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado. O bien la potestad sancionatoria como reflejo de su poder disciplinario, que aun siendo una de las maneras extremas para lograr el cumplimiento de la decisión no agota la obligación del Juez para alcanzar ese propósito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las

garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime, cuando con el incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

Ahora, corresponde a esta Sala de decisión determinar la legalidad de la providencia consultada en esta oportunidad, estando limitado el estudio sólo a la actuación sancionatoria, así lo ha expresado la alta Corporación Constitucional.

2.1.1. *“Como parte del trámite del incidente de desacato se contempla igualmente la consulta, como un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.¹ En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia, y no más, siendo imposible que su estudio de legalidad recaiga sobre la providencia de tutela cuyo incumplimiento se alega².”³*

Una vez revisada la actuación y la sanción impuesta, se advierte que, a la sancionada previamente se le requirió para que cumpliera lo ordenado en el fallo de tutela; luego la notificación tanto del auto de apertura del trámite incidental, como de la decisión que sanciona por desacato, se realizaron en debida forma toda vez que se notificaron por medio de la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co, correo habilitado por la Entidad demandada para tal fin.

¹ Ibídem.

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Seguidamente, se debe advertir, esta Sala dispuso de manera oficiosa, a requerir a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, para que en el término de 24 horas allegara a esta Sala las constancias del cumplimiento del fallo de tutela, lo que se hizo a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co. No obstante, no se recibió pronunciamiento alguno.

En sede de jurisdiccional de consulta, se recibió pronunciamiento de la entidad incidentada, asegurando el apoderado judicial encontrarse desplegando las acciones necesarias para materializar lo dispuesto en la orden judicial. Por lo tanto, solicita revocar la sanción impuesta dado que el área de salud se encuentra realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado, además que el incumplimiento se debe a factores administrativos, presupuestales y de fuerza mayor y no se demostró que esa entidad pretenda sustraerse voluntariamente al cumplimiento de la orden judicial.

En este punto, es preciso señalar que se marcó al abonado telefónico 313 578 91 21, número establecido en el escrito incidental para las notificaciones judiciales, por medio del cual manifestó el incidentante que la EPS encausada no ha cumplido con la totalidad de los servicios médicos ordenados en el fallo de tutela.

En este orden de ideas, se tiene que se ha cumplido con los presupuestos para imponer sanción, pues se itera, se ha realizado en debida forma la notificación a la sancionable, dándole la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y encontrándose que se ha cumplido con el aspecto objetivo, que no es otra cosa que el incumplimiento de la orden proferida en el fallo de tutela, y colmándose el requisito subjetivo, pues no obstante ser notificada la incidentada, no emitió razón alguna que justificara el incumplimiento a la orden del fallo de tutela que se profirió a favor del señor Johan David Román Morelos, constituyéndose ello en una actitud desafiante ante las decisiones judiciales adoptadas, al no dar respuesta alguna frente al incumplimiento.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la decisión que en esta oportunidad de consulta se adoptó conforme a derecho, no queda otro camino para esta Sala de decisión que **CONFIRMAR** la sanción impuesta a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, por incurrir en desacato al fallo de tutela que se profiriera el 5 de julio de 2023 en favor del señor Johan David Román Morelos.

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

Las razones anteriores, son suficientes para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

R E S U E L V A

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, en providencia del pasado 16 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia); de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada en permiso

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: **794ea82d682da2a3157e775271023f612665ead5b9e759a2692d4814fe1d2ce6**

Documento generado en 07/09/2023 05:11:00 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 053763104001202300049 **NI: 2023-1534-6**
Accionante: Ramiro de Jesús Mona Jiménez
Accionado: Nueva EPS
Decisión: Confirma
Aprobado Acta N°: 135 de septiembre 8 del 2023
Sala No.: 06

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, septiembre ocho del año dos mil veintitrés

VISTOS

Consulta el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja (Antioquia), la providencia del día 16 de agosto de presente año, por la cual sancionó por desacato al fallo de tutela a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente Nacional de salud de la Nueva EPS, con arresto de tres (03) días y multa de cinco (05) SMLMV.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial, el señor Ramiro de Jesús Mona Jiménez, da cuenta del incumplimiento de la Nueva EPS, frente a la sentencia de tutela del 21 de julio del año 2023, que amparó sus derechos fundamentales.

El Juez *a-quo* en auto del 31 de julio de 2023, procede, antes de dar inicio al respectivo trámite incidental, a requerir a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente de la regional noroccidente y Alberto Hernán

Guerrero Jácome vicepresidente Nacional de salud de la Nueva EPS, con el fin de que procedieran a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite. Conforme a las labores de notificación, se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

Al no recibirse respuesta alguna por parte de la entidad incidentada, el Juez *a-quo* procede mediante auto del día 4 de agosto de 2023, a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra de los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, concediéndoles un término de 3 días para que procedieran a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados por el señor Ramiro de Jesús Mona Jiménez.

En este punto, la apoderada Judicial de la Nueva EPS, se pronunció asegurando que esa entidad se encontraba desplegando las acciones necesarias para materializar lo dispuesto en la orden judicial. Por lo tanto, solicitó no continuar con el trámite incidental.

Posteriormente el Juez *a-quo* procedió el pasado 16 de agosto de la presente anualidad, a sancionar por desacato a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome con 3 días de arresto y multa de 5 SMLMV.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Establecidos los antecedentes y el trámite del incidente, luego de plantear el problema jurídico a resolver, el Juez *a-quo* analizó el caso concreto.

Señaló que el desacato se refiere al incumplimiento a una orden judicial conforme al decreto 2591 de 1991 lo que se desprende no solo de la desatención o incumplimiento a un fallo de tutela, si no como resultado de la

rebeldía, desobediencia, negligencia o desidia del funcionario obligado a cumplir decisiones derivadas a la protección a derechos fundamentales. Este tiene como fin, perseguir la búsqueda de los derechos fundamentales y a la vez respeto a los fallos judiciales.

Que, en el curso del presente trámite, se evidencia que los fines constitucionales perseguidos con la acción constitucional como la protección al derecho fundamental a la salud, han sido incumplidos por parte de la Nueva EPS, desconociéndose la orden judicial impartida.

En consecuencia, impuso a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome gerente regional noroccidente y vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, respectivamente, sanción de arresto de 3 días y multa de 5 SMLMV, ante el incumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, desobedecieron el fallo de tutela del 21 de julio de 2023 y en consecuencia se hacen merecedores de las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, en providencia del 21 de julio de 2023, amparó los derechos fundamentales invocados por el señor Ramiro de Jesús Mona Jiménez, ordenando en los numerales 2° y 3° de la parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO: ORDENAR a la doctora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, en calidad de Gerente Regional Noroccidente en el departamento de Antioquia de la NUEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, AUTORICE Y EFECTIVICE -si aún no lo ha hecho- el suministro del

medicamento ordenado en el Recetario Oficial de Medicamentos de Control Especial 3338114 de fecha 30 de mayo de 2023, BUPRENORFINA 35 MCG/H 20MG SISTEMA TRANSDERMICO (8 parches para tratamiento de 1 mes), en las cantidades y periodicidad ordenada por el médico tratante.

TERCERO: ORDENAR a la doctora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, en calidad de Gerente Regional Noroccidente en el departamento de Antioquia de la NUEVA EPS brindar el tratamiento integral en favor del paciente RAMIRO DE JESÚS MONÁ JIMÉNEZ por su patología TUMOR MALIGNO SECUNDARIO PC LOS HUESOS Y TA MEDULA OSEA”.

Sentencia de tutela que se confirmó y adicionó en sede de segunda instancia por parte de esta Corporación, resolviendo adicionar lo siguiente:

“SEGUNDO: SE ADICIONA en cuanto a la orden de tratamiento integral, adicionando al mismo las patologías de “dolor crónico, lumbago crónico, osteoartrosis, lesión endomedular de cortical sugestivo de proceso infeccioso o mets en metáfisis distal de fémur, diabetes, hipertensión arterial, gastritis, enfermedad coronaria, aneurisma cerebral, trastorno afectivo bipolar, neoplasia maligna de probable origen metastásico”.

Adentrándonos en el objeto de esta consulta encontramos que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, estableció que “La persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto **incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales**, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Adicionalmente señala la norma en cita que “La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

Ahora de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, emanan dos facultades del Juez de tutela: Velar por su efectivo cumplimiento para lo cual puede disponer de mecanismos ágiles, eficaces y oportunos para obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado. O bien la potestad sancionatoria como reflejo de su poder disciplinario, que aun siendo una de las maneras extremas para lograr el cumplimiento de la decisión no agota la obligación del Juez para alcanzar ese propósito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime, cuando con el incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

Ahora, corresponde a esta Sala de decisión determinar la legalidad de la providencia consultada en esta oportunidad, estando limitado el estudio sólo a la actuación sancionatoria, así lo ha expresado la alta Corporación Constitucional.

2.1.1. *“Como parte del trámite del incidente de desacato se contempla igualmente la consulta, como un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.¹ En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el*

¹ Ibídem.

incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia, y no más, siendo imposible que su estudio de legalidad recaiga sobre la providencia de tutela cuyo incumplimiento se alega².³

Una vez revisada la actuación y la sanción impuesta, se advierte que, a los sancionados previamente se les requirió para que cumplieran lo ordenado en el fallo de tutela; luego la notificación tanto del auto de apertura del trámite incidental, como de la decisión que sanciona por desacato, se realizaron en debida forma toda vez que se notificaron por medio de la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co, correo habilitado por la Entidad demandada para tal fin.

Seguidamente, se debe advertir, esta Sala dispuso de manera oficiosa, a requerir a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, para que en el término de 24 horas allegaran a esta Sala las constancias del cumplimiento del fallo de tutela, lo que se hizo a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co. Aun así, no se recibió pronunciamiento alguno.

En este punto, es preciso señalar que se marcó al abonado telefónico 319 303 31 68, número establecido en el escrito incidental para las notificaciones judiciales, por medio del cual manifestó el incidentante que la EPS encausada no ha cumplido con la totalidad de los servicios médicos ordenados en el fallo de tutela.

En este orden de ideas, se tiene que se ha cumplido con los presupuestos para imponer sanción, pues se itera, se ha realizado en debida forma la notificación a los sancionables, dándoles la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y encontrándose que se ha cumplido con el aspecto objetivo, que no es otra cosa que el incumplimiento de la orden proferida en el fallo de tutela, y

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

colmándose el requisito subjetivo, pues no obstante ser notificados los incidentados, no dieron razón alguna que justificara el incumplimiento a la orden del fallo de tutela que se profirió a favor del señor Ramiro de Jesús Mona Jiménez, constituyéndose ello en una actitud desafiante ante las decisiones judiciales adoptadas, al no dar respuesta alguna frente al incumplimiento.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la decisión que en esta oportunidad de consulta se adoptó conforme a derecho, no queda otro camino para esta Sala de decisión que **CONFIRMAR** la sanción impuesta a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, por incurrir en desacato al fallo de tutela que se profiriera el 21 de julio de 2023 en favor del señor Ramiro de Jesús Mona Jiménez.

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

Las razones anteriores, son suficientes para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

RESUELVA

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, en providencia del pasado 16 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja (Antioquia); de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
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: **5dc9160270faff727dcbde5cf6be2fc056350598e02677904d7b0a2dac46cec6**

Documento generado en 08/09/2023 02:42:17 PM

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

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

Medellín, veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Nº Interno : 2018-1016-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 052506109280201680297
Acusado : Jackson David Murillo Bejarano
Delito : Actos sexuales con menor de
14 años agravado.
Decisión : Confirma sentencia condenatoria.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 300

M.P. Isabel Álvarez Fernández

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa de JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO, frente a la sentencia proferida en su contra por el Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bagre, Antioquia, el 18 de mayo de 2018, a través de la cual se le condenó por la conducta punible de Actos sexuales con menor de 14 años agravado, imponiéndole la pena de ciento cuarenta (144) 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 agosto de 2016 en el Municipio de Zaragoza (Ant.) cuando el menor S.M.B. quien para ese momento tenía 11 años, fue obligado por un hombre que se comporta como mujer, a quien identificó con el apodo de “LAISA”, a practicarle sexo anal. Como consecuencia de esa actividad sexual el menor fue contagiado con una enfermedad de transmisión sexual denominada “blenorrea”.

Producto de las actividades de investigación, se estableció que la persona a quien el menor señaló como “LAISA” era JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO.

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

En la respectiva audiencia ante el Juez de control de garantías, realizada el 6 de abril de 2017, la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, formuló imputación a JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO por el delito de Actos Sexuales con menor de 14 años, cargo que no fue aceptado por la enjuiciada¹, imponiéndosele medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

El 18 de septiembre de 2017 se efectuó la diligencia de formulación de acusación y el 15 de noviembre siguiente la audiencia preparatoria, en tanto que el juicio oral y

¹ Se aclara que la procesada es una persona perteneciente a la comunidad LGTBIQ+ y cuando se produjo su captura, pidió ser tratada como una mujer.

público se desarrolló en sesiones del 28 de febrero y 4 de mayo de 2018, finalizando con sentido de fallo de carácter condenatorio. La lectura de la respectiva providencia tuvo lugar el 18 de mayo siguiente, 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 a MURILLO BEJARANO por el delito de Actos sexuales con menor de 14 años agravado 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 esta persona era responsable penalmente por el delito endilgado.

Inició la *A quo*, aclarando que, entre las estipulaciones pactadas entre Fiscalía y defensa se estableció la plena identidad de la procesada, por tal motivo, consideró que efectivamente JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO, quien se reconoce a sí mismo como mujer transgénero, era conocido con el alias de “LAISA” y no con otro apodo diferente. Por otra parte, advirtió que en el presente caso se contaba con las declaraciones de la psicóloga que entrevistó al menor, la bacterióloga y los médicos que lo trataron, así como los testimonios de la madre de crianza y la prima del niño, los cuales fueron claros, coherentes y consistentes, cuando versionaron que en agosto de 2016 S.M.B.

resultó contagiado con blenorragia, como consecuencia de la manipulación sexual que le fuera desplegada por alias "LAISA".

Advirtió que la entrevista realizada por la Comisaria de Familia del Municipio era válida, por cuando en el municipio de Zaragoza no se contaba con Defensor de familia y en esos eventos de cara a salvaguardar los intereses de los menores, el ordenamiento jurídico radicaba en cabeza de los comisarios de familia una competencia subsidiaria para que adelanten este tipo de actividades. Señaló además que también resultaba admisible, la entrevista obtenida por la psicóloga adscrita del CTI quien recibió de forma personal y directa la versión que le diera el menor sobre los hechos. Así entonces, explicó que, tanto la declaración de la psicóloga como la versión rendida por el menor resultaban válidas y no se podría entender como una prueba de referencia, porque si bien el menor no declaró en juicio, tanto las declaraciones de la psicóloga como los médicos y la bacterióloga fueron incorporadas al juicio y de allí se desprendió que reiteradamente el menor indicó que fue abusado sexualmente por alias "LAISA", por lo tanto, dichas pruebas presentaron elementos de convicción acerca de la existencia del hecho y de la responsabilidad penal de MURILLO BEJARANO.

Argumentó la falladora de primera instancia, que el menor fue claro, inequívoco y coherente al relatar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que ocurrieron los hechos, así como con la descripción de quien lo agredió, declaración que resultaba armónica con las demás pruebas practicadas en el juicio. Asimismo explicó, que encontraba acreditado que tanto la víctima como el victimario estaban

contagiados de una enfermedad de transmisión sexual denominada “blenorragia”, sin que se pudiese llegar a considerar que los exámenes y la historia clínica debían ser excluidos como lo pretendía la defensa quien las consideraba pruebas ilegales; ello porque por un lado el defensor nada dijo del tema en la audiencia preparatoria; y por otro, porque estos elementos fueron obtenidos por orden del Juez de control de garantías, y además los resultados obtenidos en esos exámenes no habían sido divulgados públicamente, y solo estaban siendo valorados en este proceso.

Por lo anterior, concluyó que no existía duda con relación a la autoría de JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO en el delito que le fue endilgado. Al momento de dosificar la pena consideró que debía partir del extremo mínimo del primer cuarto, es decir, ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión e inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal. Por otra parte, negó la concesión de subrogados y mecanismos sustitutivos de la pena por expresa prohibición legal.

5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Dentro del término legal establecido, la Defensa sustentó el recurso de apelación, expresando su desacuerdo con el fallo emitido, bajo los siguientes términos:

- JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO nunca fue plenamente reconocido por la víctima del proceso, solo

se limitó a hablar del “marica ese” a quien designó con el apodo de “LAISA” quien supuestamente lo obligó a introducirle el “pipi por la nalga” por hechos ocurridos en la casa de una señora DIANA.

- Se desconoce cómo la Policía dedujo que “LAISA” era el mismo procesado, y si bien, ello pudo ocurrir por la coincidencia con los resultados de los exámenes médicos que indicó que tanto su prohijado como el menor tenían blenorragia, ello no es suficiente para acreditar la responsabilidad de su defendido. Los documentos médicos y las declaraciones solo pueden probar, pero no responsabilizar porque de ellos no se puede concluir que el menor fue contagiado por el acusado o viceversa.

- Si bien es cierto, el menor no fue escuchado en juicio en aras de no revictimizarlo, era deber de la Fiscalía por lo menos haber practicado un reconocimiento fotográfico o alguna diligencia que le permitiera señalar de forma precisa a su agresor. Tampoco se llevó a juicio a la señora “DIANA” donde supuestamente vivía “LAISA”, más aún cuando en el arraigo de su defendida quedó demostrado que MURILLO BEJARANO vivía como arrendatario de la casa de propiedad de la señora VIVIANA PALACIOS MOSQUERA.

- Aunque la descripción que hiciera el menor de su victimario coincide con la contextura física del acusado, no se puede olvidar que, en el Municipio de Zaragoza, la mayoría de sus pobladores son afrodescendientes y con características parecidas. Adicionalmente, en el Municipio pueden existir muchos homosexuales con el apelativo de “LAISA”, pues este es un apodo

común desde la telenovela “Los Reyes”, más aún cuando su prohijado también es conocido como “EVANGELIN”. Por lo tanto, no existe una sola prueba que demuestre que “LAISA” sea el mismo “JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO” al cual se refiere la víctima.

- La exhibición de la historia clínica de su defendido y el testimonio de la bacterióloga LAURA ZULETA DÍAZ constituye una prueba ilegal dado que se exhibieron hechos cobijados por el secreto profesional, además su defendido no autorizó para que se suministrara esa información. En el presente caso, el Juez no le puso de presente a la bacterióloga el contenido del art. 385 del CPP toda vez que el médico también está exento de declarar en su relación médico-paciente, y si bien, es la audiencia preparatoria donde se debe solicitar la exclusión, en este caso, están comprometidos derechos fundamentales conforme a la sentencia C-591/05, y además el secreto profesional es inviolable según el art. 75 de la Constitución.

- El Juez de conocimiento emitió una decisión basado en prueba de referencia.

Por lo anterior, solicitó que se revocara la decisión de primera instancia y en su lugar se emita sentencia de carácter absolutorio.

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 frente a la sentencia condenatoria, 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, deberá la Sala establecer si en la sentencia que se revisa, se incurrió en una equivocada apreciación probatoria que hubiese determinado injustificadamente la condena de JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO, frente al delito investigado, como lo pregonara el recurrente.

Su posición nos lleva a incursionar en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la Juez primaria para condenar a la acusada, 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, y 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 manifiesta² (Resalta la Sala).

Siendo relevante señalar, que el testimonio del menor S.M.B. no fue escuchado en el juicio, sino que su declaración se incorporó como prueba de referencia, al tenor de la dispuesto por el artículo 438 literal e) del C.P.P. que establece:

Art. 438: Unicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante:

(...)

e) Es menor de dieciocho (18) años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d, del mismo Código.

De conformidad con el principio de limitación que rige la competencia de la segunda instancia, verificará esta Sala si la sentencia recurrida incurrió en alguno de los tres yerros denunciados por el apelante. A saber, que con las pruebas practicadas en el juicio y contrario a lo considerado por el *A quo*, no era dable concluir que la acusada es a quien el menor S.M.B.

² Pastor Alcoy, Francisco (2003) Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 89.

identifica como “LAISA”. Que no podían valorarse ni los resultados de los exámenes de laboratorio ni el testimonio de la bacterióloga LAURA ZULETA, porque son pruebas ilícitas que deben excluirse, por cuando desconocieron la garantía del secreto profesional entre médico y paciente y fueron incorporadas sin la autorización expresa de JACKSON DAVID. Y finalmente, que la sentencia se sustentó exclusivamente en prueba de referencia.

Siendo importante señalar y como presupuesto de la decisión de segunda instancia, que con las pruebas practicadas en el juicio, se estableció sin que fuera objeto de controversia, que el 8 de agosto de 2016 el menor S.M.B., tuvo que ser traslado a un centro médico particular dado que su tía –madre de crianza–, la señora ANA MARELINY MURILLO BEJARANO, y su prima, SINDY YURLEY MURILLO BEJARANO, advirtieron que el impúber estaba presentando fiebre, dificultad para caminar, dolor e inflamación en los testículos, por lo que después de ser evaluado preliminarmente por el médico GERMÁN DÍAZ PINILLA –quien también acudió a juicio– éste le ordenó la práctica de un examen de laboratorio que arrojó como resultado una enfermedad de transmisión sexual denominada “blenorrea” –que en el *argot* popular se le conoce como “gonorrea”–, hecho que conllevó a desplazar al niño al servicio público hospitalario de la localidad, siendo confirmado el diagnóstico inicial, por lo que tuvo que ser hospitalizado para que se le brindara el tratamiento médico correspondiente.

Asimismo, se tiene que, conforme con una de las estipulaciones probatorias concertadas entre las partes, para el mes de agosto de 2016, S.M.B. contaba con 11 años. Siendo

relevante señalar, que la materialidad del hecho, esto es, que el menor S.M.B. de 11 años de edad fue objeto de un abuso sexual por el que resultó contagiado con una enfermedad de transmisión sexual, no fue controvertida ni en el juicio ni en el recurso de alzada.

Como se indicó con antelación, la versión del menor S.M.B. fue incorporada al juicio a través de la psicóloga del CTI, YARLEY RODRÍGUEZ RIVAS, quien recibió una entrevista de S.M.B. el 28 de octubre de 2016 a través de la cual, el niño le relató los hechos de abuso sexual a los que fue sometido.

En su relato el niño explicó que el día antes de que se le brindara la atención médica atrás descrita, llegó a la casa donde se encontraba “LAISA” por una llamado que le había hecho una señora de nombre “DIANA” para que le ayudara a moler un maíz, una vez el menor arribó a la vivienda, esta mujer salió, quedando S.M.B. únicamente en compañía de “LAISA”, quien aprovechó ese momento para cerrar la puerta, llevar al niño a una habitación donde lo desnudó, ella se quitó la toalla que llevaba puesta, y le ordenó al niño “que le metiera el pipi por la nalga”, indicando el menor que hizo lo que LAISA le ordenó, porque ella lo amenazó diciéndole que si no lo hacía lo iba a matar. Indicando el menor que una vez hizo lo que LAISA le pidió, él se vistió y se marchó para su casa, y solo hasta el día siguiente, según lo narró, decidió contar lo que le había ocurrido, por lo que su tía lo llevó al hospital donde le fue diagnosticado una enfermedad que la había pegado “LAISA” y que según indicó se llamaba “gonorrea”. Asimismo, describió a “LAISA” como un

hombre que actuaba como mujer, vivía en el mismo barrio, alta, delgada, morena y con cabello largo y negro.

De aquí se desprende entonces, que en efecto S.M.B. narró de forma detallada y concisa las circunstancias previas, concomitantes y posteriores que rodearon el hecho, asimismo, fue reiterativo en advertir que la persona que lo había sometido a dichos vejámenes sexuales era conocida como “LAISA” suministrando información sobre su comportamiento y descripción física.

Y aunque es claro que la declaración previa del menor, en tanto no compareció al juicio, es una prueba de referencia legalmente admisible y como prueba de referencia tiene límites probatorios, por cuanto el art. 381 del C.P.P. consagra una tarifa legal negativa y prohíbe, tal y como lo argumentó el recurrente que, la sentencia condenatoria se fundamente en esta. Considera esta Magistratura, que en lo que no le asiste razón al impugnante es que el fallo de primera instancia se hubiese apoyado única y exclusivamente en esta prueba de referencia, toda vez que en el juicio se practicaron otras pruebas que resultan coincidentes con la declaración del menor y a partir de los hechos probados se derivan serios y sólidos indicios que sustentaron debidamente el juicio de responsabilidad penal de MURILLO BEJARANO.

Frente al valor probatorio de la prueba de referencia, se pronunció la Corte Suprema de Justicia en decisión reciente (CSJ SP1177-2022, rad. 58668 del 06-04-2022):

Respecto de la prueba que debe acompañar a la de referencia para superar la tarifa negativa que dispone el artículo 381 - inciso 2- del C.P.P., se ha dicho que puede ser, de una parte, (i) directa y/o de carácter inferencial o indiciaria, y, de la otra, (ii) ratificatoria porque corrobore los contenidos referenciales y/o complementaria de estos porque proporcione conocimientos adicionales.

En todo caso, como se indicó en la sentencia SP3274-2020, sep. 2, rad. 50587, la exigencia que subyace a la prohibición de condenar solo con pruebas de referencia “no se satisface sino a partir de la aportación de otros elementos demostrativos de naturaleza distinta que ofrezcan datos objetivos y relevantes para la estructuración de la conducta punible y la responsabilidad del acusado, los cuales, en su conjunta valoración, deben estar dirigidos a llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y las circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, (...)”.

Al respecto, con los testigos de cargo que declararon en el juicio, a la única persona, además de la psicóloga, a la que el menor le describió las características de quien que lo había sometido a los actos sexuales, fue al médico GERMÁN DÍAZ PINILLA –quien fue el primer profesional que valoró al menor y dio cuenta de la enfermedad de transmisión sexual que padecía– y explicó como S.M.B. le había informado que había sido objeto de manipulación por un “gay”.

Adicionalmente, ANA MARLENY MURILLO BEJARANO y SINDY YURLEY MURILLO BEJARANO, (tía y prima del menor respectivamente), identificaron en el juicio a MURILLO BEJARANO como a la persona a la que le decían “LAISA”, e incluso JACKSON DAVID MURILLO reconoció en su testimonio,

que, si bien en su núcleo social la conocían como “EVANYELIN” y en su familia como “EL NENE” y que así era como prefería que la llamaran; explicó que desde hacía algún tiempo en un partido de fútbol le empezaron a llamar “LAISA” e incluso quienes lo juzgaban por su condición, solían llamarlo así. Por lo tanto, si bien el menor en su declaración no refirió nombres y apellidos de la procesada, su apodo, no solo fue reconocido por la familia del impúber sino también por la misma acusada.

Siendo en este punto importante señalar, que en la declaración del menor S.M.B. admitida como prueba de referencia, éste expresó que “LAISA” vivía en el mismo barrio; hecho que corroboraron la tía y la prima del menor, y al que se refirió también JACKSON DAVID cuando refirió que conocía al menor S.M.B. porque vivían en la misma cuadra, indicando que no tenía ningún trato con el niño porque él era “muy insoportable” y grosero. Expresando JACKSON MURILLO que no había tenido ninguna relación sexual con ese niño.

Pese a ello, MURILLO BEJARANO explicó en su testimonio, que cuando se enteró que se le señalaba de haber abusado sexualmente de un menor de edad y de haberle contagiado una enfermedad de transmisión sexual, de forma voluntaria y aconsejada por la primera dama del Municipio de Zaragoza, acudió al centro de salud del médico GERMÁN DÍAZ PINILLA, donde se le practicó una prueba de laboratorio, cuyo resultado salió inmediatamente, pero al no saber leer, se lo llevó a la asistente de la primera dama quien le informó que “no observaba nada”. Y aunque JACKSON DAVID negó haber tenido a lo largo de su vida alguna enfermedad de transmisión sexual,

porque considera, que de los resultados de laboratorio no se desprende su existencia, ya que así se lo dijo la asistente de la primera dama, la convicción de MURILLO BEJARANO, no es suficiente para considerar que el diagnóstico que se expuso en el juicio resultó errado, porque de acuerdo con la común experiencia y la sana lógica, la interpretación de resultados de laboratorio requiere de la interpretación por parte un experto, más aún cuando tanto del examen del niño, como el de la acusada se indicó, entre otros, la presencia de “Diptococos Gram Negativos”, término difícilmente de desentrañar para una persona del común, pero que conforme con la explicación que rindiera la bacterióloga que valoró los resultados, justamente la característica de “negativos” es lo que confirma el diagnóstico de la “blenorrea”, en este caso, para ambos pacientes.

Por otra parte, de la asistencia de MURILLO BEJARANO al centro de salud para practicarse el examen paraclínico, además de lo manifestado por el propio JACKSON DAVID también dio cuenta la bacterióloga LAURA ZULETA SILVA, quien a su vez había revisado las pruebas de laboratorio que se le practicaron en el mismo consultorio a S.M.B., advirtiendo que ambos arrojaron resultados negativos de meningococo, es decir, que tanto S.M.B. como MURILLO BEJARANO presentaban la misma infección o bacteria. Es preciso tener en cuenta, según se desprende de esta prueba pericial, que la diferencia de tiempo entre la práctica de un examen y de otro, fue solo de un día, esto es, mientras que el del menor S.M.B. se practicó el 9 de agosto de 2016 (fl.198), el de la procesada se llevó a cabo el 10 del mismo mes y año (fl.196). Explicando la bacterióloga que realizó las

pruebas, que, según los resultados de los exámenes, quien había contraído primero la enfermedad había sido JACKSON MURILLO.

En este contexto entonces debe señalarse que contrario a lo aseverado por el apelante, cuando expresó que no se demostró que la persona a la que el menor S.M.B. identificó como “LAISA” fuera el mismo JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO, que a partir de lo probado en el juicio, incluso por lo descrito en su testimonio por la procesada, se estableció, sin que hubiese lugar a ninguna duda razonable, que en efecto, la acusada y “LAISA” a quien el menor S.M.B. señaló de haberlo obligado “a meterle el pipí en la nalga”, después de lo cual resultó contagiado de blenorrea, son la misma persona. Constituyéndose el hecho de haber acudido MURILLO BEJARANO el 10 de agosto de 2016, a practicarse una prueba de laboratorio para determinar si tenía enfermedades de transmisión sexual, justo después de que se le señaló de haber abusado de un niño y de haberle contagiado una enfermedad, en serios y sólidos indicios acerca de que el niño, que, según el mismo JACKSON DAVID, se le señaló de haber abusado, fue S.M.B.

Así como el hecho demostrado que tanto MURILLO BEJARANO, como el menor S.M.B. presentaban la misma enfermedad de transmisión sexual, la cual, según la bacterióloga LAURA ZULETA había sido contraída primero por JACKSON DAVID MURILLO, se constituye en un serio y sólido indicio acerca de que quien contagio al menor S.M.B. de blenorrea fue a quien el niño señaló como “LAISA”. Indicios que valorados en conjunto con la declaración del menor S.M.B. y con las demás

pruebas practicadas en el juicio, permiten concluir, como con acierto lo estableciera el *A quo*, que el autor de los comportamientos sexuales abusivos de los que fue víctima el niño S.M.B., fue el acusado JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO, conocido como LAISA.

Finalmente, expresó el recurrente, que tanto la declaración de la bacterióloga como la incorporación de los resultados de laboratorio clínico correspondientes a JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO y que fueron admitidos como pruebas y valorados por el *A quo*, son ilícitos y por ello deben excluirse, explicando al respecto que la incorporación y valoración de esas pruebas resultan violatorias del principio de secreto profesional, y que la publicidad de esos exámenes no fue autorizada por su prohijada vulnerando así los principios de intimidad y de reserva.

Aunque en principio le asiste razón al apelante cuando advierte que la historia clínica contiene asuntos íntimos de una persona y por ende goza de una especial protección constitucional, no puede olvidar la defensa que esa protección no tiene un carácter absoluto y es posible su incorporación bajo alguna de estas dos circunstancias: i) cuando el titular de la información la suministre directamente, o ii) a través de la consulta selectiva en bases datos, siempre y cuando medie autorización previa del Juez de control de garantías y su respectivo control posterior dentro de las 36 horas siguientes a la culminación de la búsqueda (CSJ SP3229-2019, rad. 54723 del 14-08-2019).

Por lo tanto, aunque es cierto que MURILLO BEJARANO no otorgó consentimiento alguno a la bacterióloga

para divulgar información confidencial relacionada con los resultados paraclínicos, también lo es, que, en el presente caso, durante el desarrollo de los actos de investigación se solicitó y así lo autorizó el Juez de control de garantías del Municipio de Zaragoza después de haber hecho un ejercicio de ponderación, la búsqueda selectiva en base de datos del Hospital de la localidad y de la Unidad Médica Servimédicos para que suministraran copias de la historia clínica de JACKSON DAVID y de S.M.B.. Y es que tal y como lo informara en el juicio el investigador de la Policía, PENAGOS VILLADA, de esta actuación se obtuvo autorización previa del Juez de control de garantías y legalización posterior.

Por tal motivo, este elemento material probatorio que posteriormente fue admitido e incorporado al juicio no adolece de ningún tipo de ilegalidad. Y adicionalmente, tampoco se puede tachar como violatorio del principio del secreto profesional, el testimonio de la bacterióloga LAURA ZULETA SILVA, toda vez que en su declaración ella no se refirió a manifestaciones que le hubiera hecho MURILLO ZAPATA en desarrollo de la relación profesional de la salud-paciente, sino que se limitó a dar cuenta de los resultados de unos exámenes de laboratorio practicados a esta persona, que habían sido ordenados por un Juez de control de garantías y de los que ella debía dar cuenta, en tanto fue quien analizó la muestra y suscribió el documento que se incorporó con prueba.

Corolario de lo anterior, resulta imperioso concluir que contrario a lo aseverado por el apelante, la sentencia condenatoria de primera instancia fue debidamente sustentada en las pruebas practicadas en el juicio y en los indicios serios y

sólidos derivados de los hechos probados, por lo cual esta Sala CONFIRMARÁ la decisión de la Juez de primera instancia respecto de la responsabilidad atribuida a MURILLO BEJARANO en el delito que le fue endilgado por la Fiscalía, de Actos sexuales cometido en contra del menor S.M.B. de 11 años para entonces, en tanto del análisis individual y conjunto de las pruebas e indicios se arriba a un 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 de JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO.

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 El Bagre –Ant.–, el 18 de mayo de 2018, a través de la cual, se condenó a JACKSON DAVID MURILLO BEJARANO por el delito de **Actos Sexuales con menor de 14 años agravado**, 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 de que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada

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

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: **9ff54d2661e9a6bb995f6a0457ad8a6b40a81e1ff171366119702e34767cbd84**

Documento generado en 30/08/2023 04:19:07 PM

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

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

Medellín, veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés

Radicado : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia
Jaramillo y otro
Delito : Tráfico, fabricación y porte de
armas, municiones de uso
restringido, de uso privativo de
las fuerzas armadas o explosivos
Decisión : Confirma sentencia.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 299

M.P. Isabel Álvarez Fernández

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa, frente a la sentencia proferida el 29 de abril de 2021 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y a través de la cual se declaró a los acusados HERNÁNDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO y FABIÁN ANDRÉS ZAPATA BEDOYA, penalmente responsables por la comisión de la conducta punible de Tráfico, fabricación y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos y se les sancionó con la pena de sesenta y seis (66) meses de prisión e

Nº Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, en virtud del preacuerdo logrado entre la Fiscalía y los procesados, otorgándoseles la prisión domiciliaria. En la sentencia además se dispuso el comiso del vehículo de placas JOR518, Toyota Hilux, modelo 2020, decisión contra la cual se interpuso el recurso de alzada.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Se desprende de la sentencia de primera instancia, que ocurrieron el 11 de septiembre de 2020 a las 21:45 horas en la vía que conduce del Hatillo a Llanos de Cuivá, sobre el km 68 ruta 251 sector el Pinal del Municipio de Santa Rosa de Osos (Ant.), cuando patrulleros adscritos al cuadrante de esta localidad, detuvieron en un puesto de control al vehículo camión con placas EKS 253, en el que los señores FABIÁN ANDRÉS ZAPATA BEDOYA y HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILO transportaban sin permiso de autoridad competente, 156 costales con 25 kilos de una sustancia química granulada, que se correspondía con explosivos ANFO o agente de voladura, los cuales resultaron aptos para ser empleados. Estableciéndose que mientras el señor FABIÁN ANDRÉS ZAPATA BEDOYA conducía el camión en el que se trasportaban los explosivos, el señor el señor HERNÁN ALONSO SUCERQUIA (de quien se determinó, era el propietario de los elementos) se desplazaba justo detrás de ese camión, acompañándolo o escoltándolo, en su camioneta de placas JOR518, Toyota Hilux, modelo 2020.

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

RESUMEN DE LO ACTUADO

La Juez de control de garantías del Municipio de Santa Rosa de Osos (Ant.), el 13 de septiembre de 2020 declaró legal el procedimiento de captura de los procesados; accedió a la solicitud de incautación con fines de comiso, entre otros del vehículo de placas JOR518, Toyota Hilux, modelo 2020; ante ella se le imputaron cargos a los procesados por el delito de Tráfico, fabricación y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos art. 366, cargo al que no se allanaron y por solicitud de la Fiscalía, les impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad.

Asumido el conocimiento del asunto por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y antes de finalizar la audiencia de formulación de acusación, la Fiscalía manifestó que había llegado a un preacuerdo con los procesados; por tal motivo, el 16 de marzo de 2021 se celebró audiencia de verificación del preacuerdo, individualización de pena y sentencia, y el 29 de abril siguiente, se llevó a cabo la lectura de fallo.

DECISIÓN IMPUGNADA.

Explicó el Juez de primera instancia que, en virtud del preacuerdo celebrado entre los procesados y la Fiscalía, y una vez verificado que este fue producto de la voluntad y autonomía de los acusados, y que además se contaba con

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

elementos probatorios, se debía declarar la responsabilidad penal de los procesados.

Por lo anterior, advirtió el *A quo* que se debía proferir una sentencia condenatoria en contra de los señores HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO y FABIÁN ANDRÉS ZAPATA BEDOYA como coautores del delito de Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos a título de cómplices.

Por último, el fallador ordenó el comiso definitivo de los elementos bélicos incautados, así como del vehículo de placas JOR518, Camioneta Toyota Hilux, gris metálico, modelo 2020, matriculada a nombre del señor HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO, en favor del Fondo Especial de Administración de Activos de la Fiscalía General de la Nación, atendiendo que del material probatorio arrimado a la actuación se logró establecer que el automotor fue empleado por su propietario para materializar la conducta punible.

Con relación al camión de placas EKS253, tipo Hyundai, blanco, modelo 2005, matriculado a nombre de DUBAN ARLEY ZAPATA BEDOYA, se ordenó compulsar copias con destino a la jurisdicción de extinción de dominio.

FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

Dentro del término legal establecido, la defensa interpuso recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia, específicamente frente a la orden de comiso del vehículo identificado con placas JOR518. Al respecto advirtió lo siguiente:

- En el vehículo de placas JOR518 no se halló ningún elemento de delito que permitiría inferir que estaba siendo utilizado para el transporte del material incautado.

- Cuando se realizó el pare del vehículo de placas EKS253 (camión que transportaba el material explosivo), su prohijado se presentó ante las autoridades que realizaban el procedimiento y acreditó la tenencia de certificaciones expedidas por las autoridades competentes, pese a que se encontraban incompletas.

- A los agentes del orden público no se les impidió llevar a cabo el registro.

- El vehículo en el que se transportaba la sustancia venía con escolta, el cual se retiró antes de que se desarrollara el procedimiento, sin que se pueda afirmar que el propietario del vehículo objeto del comiso fuera el custodio del automóvil con placas EKS253.

- El vehículo sobre el que se ordenó el comiso no fue adquirido con recursos de procedencia ilícita, ni tampoco fue destinado para el transporte del excedente del

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

material ilícito incautado.

- El vehículo es empleado para el transporte del grupo familiar de su defendido.

Por lo anterior solicitó que se modificara la sentencia de primera instancia en su numeral 5° y en su lugar, no se decretara el comiso del vehículo de placas JOR518, modelo 2020, marca Toyota Hilux y que el mismo fuera devuelto a su propietario HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO.

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 1°, 176 inciso final y 179, Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Del escrito de sustentación del recurso de alzada presentado por el defensor, lo que se pretende es la revocatoria de la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con la declaratoria del comiso del vehículo con placa JOR518, Camioneta Toyota Hilux, gris metálico, servicio particular, motor 1GD4804596, serie y chasis N° 8AJHA3CD8L2100841.

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

Al respecto habrá de señalarse, que efectivamente de los elementos materiales probatorios allegados al proceso, se destaca que en efecto el propietario del vehículo antes referido es el señor HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO, quien fuera uno de los condenados en el proceso de la referencia, vehículo que fue matriculado el 7 de julio de 2020 ante la Secretaría de Tránsito y Transporte de Medellín.

El art. 100 del C.P. establece que el comiso es procedente bajo las siguientes circunstancias: I) En delitos dolosos o culposos con los que se ha cometido la conducta punible o provienen de su ejecución y recae sobre instrumentos y efectos que no tienen libre comercio. II) **En delitos dolosos sobre bienes de libre comercio que pertenecen a quien ha sido declarado penalmente responsable, los cuales han sido utilizados para la realización de la conducta punible o proceden de su ejecución.**

Esta normativa a su vez es desarrollada por el art. 82 del C.P.P. que refiere que el comiso es procedente, entre otros, cuando los bienes de propiedad del responsable fueron utilizados o destinados en la realización de los delitos dolosos, bien sea como medio o como instrumentos de la comisión de la conducta punible.

Sobre este asunto ha explicado la H. Corte Suprema de Justicia (CSJ SP11015-2016, rad. 47660 del 10-08-2016) expresamente lo siguiente:

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

La conclusión referida a que solo los bienes del penalmente responsable son susceptibles de comiso, cuando en los delitos dolosos se utilizan como medio de comisión de los mismos, obedece tanto a lo que específicamente registra la ley, en particular, el artículo 100 del C.P., como a la finalidad inserta en una decisión de claro acento punitivo, habida cuenta que tan extrema medida únicamente puede dirigirse, a modo de sanción, contra la persona que ejecutó o participó en el delito.

En este caso, tal y como se desprende del informe ejecutivo-FPJ-3 del 12 de septiembre de 2020, el vehículo camioneta de placas JOR518 era conducido el día de los hechos por el señor SUCERQUIA JARAMILLO –quien como se enunció preliminarmente figura como propietario del bien–, éste al observar que el camión identificado con las placas EKS253 había sido detenido en el puesto de control, también decidió suspender la marcha, pese a que los agentes del orden público le indicaron que podía proseguir, el señor HERNANDO ALONSO les manifestó que el material que llevaba el camión era de su propiedad.

Y es que, si bien es cierto, le asiste razón a la defensa cuando alega que el material ilícito objeto de este proceso, no fue hallado en la camioneta de placas JOR518 propiedad del sentenciado y sobre el que se decretó el comiso, lo cierto a partir de lo que se describe en el informe de captura, es que este automotor estaba siendo utilizado por el señor SUCERQUIA JARAMILLO para acompañar al camión que transportaba los explosivos, procurando que, en efecto, la carga ilícita pudiera llegar a su destino sin ningún contra tiempo. Siendo

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

en este punto pertinente señalar que al momento en el que la policía le hizo el pare al camión que transportaba los explosivos, fue el mismo HERNANDO ALONSO quien sin ser requerido por los policiales y voluntariamente, confesó que el material era de su propiedad; siendo imperioso concluir que esta persona en efecto estaba custodiando el vehículo y estaba alerta y al tanto de todo lo que ocurría con el rodante y con su carga.

Evidenciándose, a partir de los elementos de prueba aportados, que escoltar este tipo de mercancía no era una actividad ajena al procesado SUCERQUIA JARAMILLO, pues en otras oportunidades había contado no solo con el permiso para la adquisición de material explosivo y de voladura, sino que también había solicitado formalmente a la Cuarta Brigada autorización para escoltar este tipo de elementos.

Por lo anterior, aunque el impugnante argumenta que el vehículo JOR518 no estaba siendo utilizado para escoltar la mercancía, lo que se acaba de exponer echa al traste ese argumento, y por el contrario, deja en evidencia que en efecto el señor SUCERQUIA JARAMILLO estaba empleando su camioneta para garantizar que esos elementos ilícitos (de los que sabía por su experiencia en este tipo de escenarios, necesitaba permiso para su tenencia y transporte) llegaran a su sitio de destino, más aún cuando del mismo informe ejecutivo-FPJ-3 no se desprende que dentro del contexto hubiese emprendido la huida otro automotor, que según aseguró el impugnante, venía custodiando la carga.

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

Así entonces, se tiene que en el presente caso, el comiso resulta procedente, por cuanto se está ante un delito doloso, como lo es el Tráfico, fabricación y porte de armas de fuego de uso restringido de las fuerzas armadas y explosivos; el vehículo con placa JOR518, Camioneta Toyota Hilux, gris metálico, servicio particular, motor 1GD4804596, serie y chasis N° 8AJHA3CD8L2100841 es de propiedad del condenado HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO; y adicionalmente según lo demostrado, ese automotor fue destinado para llevar a buen término la materialización de la conducta punible, es decir, estaba sirviendo de escolta de la mercancía ilícita transportada, contribuyendo de manera efectiva a la realización de la conducta delictiva.

De tal suerte que, ningún fundamento válido de orden legal, ni soporte probatorio alguno, sustentan la impugnación propuesta por la defensa, en orden a rechazar el comiso ordenado por el Juez de primera instancia respecto del vehículo al que se ha venido haciendo referencia y que es de propiedad del señor SUCERQUIA JARAMILLO, toda vez que se acreditó, que, en efecto, este automotor fue utilizado como instrumento para ejecutar la conducta punible por la que fue condenado.

Finalmente, resulta pertinente señalar, que no es dable que, en sede de apelación, la Sala aborde otros asuntos que no fueron expresamente considerados por el defensor apelante, en virtud del principio de la prohibición de reforma en

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

peor. Al respecto se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia de 54535 de 2022, indicando:

La Sala, bien como tribunal de segunda instancia o de casación, de forma mayoritaria, ha venido avalando en la práctica los diferentes preacuerdos sometidos a su conocimiento y en esa medida entendido que la sentencia anticipada se profiere según lo convenido y con las consecuencias jurídicas que le sean anejas, bajo cuatro supuestos: i) Los preacuerdos tienen efectos vinculantes para el juez pues, en términos del inciso 4º del artículo 351 de la Ley 906 de 2004, “los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales”; ii) el preacuerdo, en aquellos casos en que se logra después de la formulación de la imputación, hace las veces de escrito de acusación, como que de conformidad con el artículo 350 ídem, “Obtenido este preacuerdo, el fiscal lo presentará ante el juez de conocimiento como escrito de acusación”; iii) no le es legalmente posible al juez controlar materialmente la acusación; la calificación jurídica de los hechos y la fijación de los jurídicamente relevantes corresponde con exclusividad a la Fiscalía, sin perjuicio de que se examinen los requisitos que le defieren legalidad al preacuerdo, ni aquellos que fundamentan la sentencia anticipada y iv) como generalmente se advierte que es el procesado quien impugna como recurrente único, opera la prohibición de reforma peyorativa, de modo que ni aún por vía de nulidad podrían improbarse los preacuerdos toda vez que terminaría agravándose la situación de quien fue impugnante único.

De manera que, es la confirmación íntegra de la sentencia impugnada, la decisión que se impone para esta Magistratura en el presente evento, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

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,

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

FALLA

PRIMERO.- SE CONFIRMA íntegramente la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, de fecha de 29 de abril de 2021, en contra de los acusados HERNANDO ALONSO SUCERQUIA JARAMILLO y FABIÁN ANDRÉS ZAPATA BEDOYA, según las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

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 Secretaría de la Sala, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin de que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ

N° Interno : 2021-0761-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 056866000347 2020 00169
Acusado : Hernando Alonso Sucerquia Jaramillo
y otro.
Delito : Tráfico, fabricación y porte de armas
de fuego de uso restringido de las
fuerzas armadas y explosivos.

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
(En permiso justificado)

Firmado Por:

Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **7ce4cc258fbb3d1e7ee25e74ff3ada73a2d97d34efc92450a8a54359cd76d074**

Documento generado en 30/08/2023 04:19:15 PM

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