

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 074

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

RADICADO INTERNO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISIÓN	FECHA DE DECISIÓN
2021-1316-4	Auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR 14 AÑOS	SANTIAGO ARROYAVE GÓMEZ	Concede recurso de casación	Abril 29 de 2024
2022-0141-1	Auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	WILLIAM ALBERTO GALLEGU MARÍN	Fija fecha audiencia	Abril 29 de 2024
2023-2351-6	Auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JUAN MANUEL RUIZ GARCIA	Fija fecha audiencia	Abril 29 de 2024
2024-0769-6	Auto ley 906	TENTATIVA DE FEMINICIDIO	DIOGENESIS ANTONIO USUGA GARCIA	Fija fecha audiencia	Abril 24 de 2024
2024-0570-6	Auto ley 906	DESPLAZAMIENTO FORZADO Y OTROS	ANDRES CAMILO DURANGO LOTERO	Fija fecha audiencia	Abril 29 de 2024
2024-0615-5	Incidente	DOIVAN ATENCIO VASQUEZ	JUZGADO PRIMERO DE EPMS EL SANTUARIO-ANTIOQUIA-JUZGADO 1° DE EPMS DE MEDELLIN-ANTIOQUIA E INPEC	Requerimiento	Abril 29 de 2024
2024-0640-4	Tutela 2Da Instancia	ISRAEL TIDALDO MOLINA CASARRUBIA	COLPENSIONES Y NUEVA EPS	Confirma	Abril 30 de 2024
2024-0687-3	Tutela 2Da Instancia No Direc	WILSON DARIO ZAPATA GUZMAN	COLPENSIONES Y OTROS VINCULADOS	Confirma	Abril 29 de 2024
2024-0696-6	Tutela 1Ra Instancia	JHON EDISON USUGA LONDOÑO	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA FE DE ANTIOQUIA	Concede	Abril 26 de 2024
2024-0710-3	Tutela 2Da Instancia	NUEVA EPS	GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA	Concede	Abril 29 de 2024
2024-0717-3	Tutela 2Da Instancia	NUEVA EPS	ZOILA HERNANDWEZ MENA	Confirma	Abril 29 de 2024
2024-0723-1	Auto ley 906	FABRICACION, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	CARLOS ANDRÉS RAMOS JIMENEZ	Fija fecha audiencia	Abril 30 de 2024

2024-0729-4	Tutela 1Ra Instancia	JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO Y JUEZ MUNICIPAL SEGUNDO MIXTO DE RIONEGRO	SERGIO ALBERTO CAMACHO MENDOZA	Declara improcedente	Abril 30 de 2024
2024-0785-4	Decisión de plano	HOMICIDIOS AGRAVADO Y OTRO	EUCLIDES GONZALEZ GUZMAN	Acepta impedimento	Abril 26 de 2024
2024-0787-4	Auto segunda instancia	CONCIERTO PARA DELIQUIR AGRAVADO	NELSON ECHAVARRIA USUGA	Confirma	Abril 30 de 2024
2024-0819-3	Tutela 1Ra Instancia	FARLEY JOHANY GAVIRIA CAMPO	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	Requiere previo a admitir tutela	Abril 30 de 2024

FIJADO, HOY 02 DE MAYO DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 056156000295201301136 [N.I.2021-1316-4]

Sentenciado: Santiago Arroyave Gómez

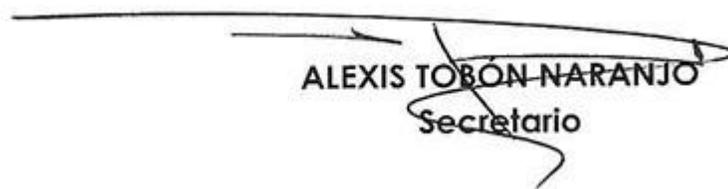
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrado que el Dr. Julián Andrés Martínez Noreña en calidad de apoderado del Sr. Santiago Arroyave Gómez, conforme al poder adjunto, dentro del término de ley interpuso recurso de casación frente a la decisión de segunda instancia¹.

Dicho recurso fue sustentado oportunamente, ello teniendo en cuenta que el término para sustentar el referido recurso expiró el día veinticinco (25) de abril del año en curso (2024) siendo las 05:00 p.m.²

A despacho del H. Magistrado John Jairo Ortiz Alzate, no sin antes indicar que la decisión fue proferida por el H. Magistrado Hender Augusto Andrade Becerra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en virtud de la medida de descongestión adoptada mediante ACUERDO PCSJA22-12025 del 14 de diciembre de 2022.

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ PDF 19

² PDF 20

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, abril veintinueve (29) de 2024.

Radicado: 056156000295201301136 [N.I.2021-1316-4]

Sentenciado: Santiago Arroyave Gómez

Delito: Actos sexuales con menor de catorce años

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el apoderado del señor Santiago Arroyave Gómez sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

En virtud del poder conferido por el señor Santiago Arroyave Gómez al Dr. Julian André Martínez Noreña, se le reconoce personería.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
MAGISTRADO**

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **74461c98f15a6fc54ac24c6fed7922233130f78d753ac237c7af84cb98889f5d**

Documento generado en 30/04/2024 10:52:43 AM

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 abril de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO	: 05 021 60 00261 2019 80049 (2022 0141)
DELITO	: ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS
ACUSADO	: WILLIAM ALBERTO GALLEGO MARÍN
PROVIDENCIA	: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **MARTES SIETE (07) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 10:00 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

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

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

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

Código de verificación: **b6b08914298a53cd8a4248dfc1bddc4c51d0b8ea42894fd603751e2f2e034495**

Documento generado en 29/04/2024 03:41:16 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, veintinueve de abril de dos mil veinticuatro

Toda vez que la providencia emitida dentro del radicado 2023-2351 fue aprobada lo procedente es entrar a señalar día y hora para la audiencia de lectura el próximo 3 de mayo a las 10:00 a.m. Con en el enlace a la audiencia remítase copia de la providencia.

CUMPLASE,

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **ae2c7355d7820c03501b852940ac3fb3d651d3f08a5ec11363b81568b726b393**

Documento generado en 29/04/2024 08:52:27 p. m.

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 veintinueve de abril de dos mil veinticuatro

Toda vez que la providencia emitida dentro del radicado 2024-0570 fue aprobada lo procedente es entrar a señalar día y hora para la audiencia de lectura el próximo 3 de mayo a las 9 y 30 a.m. Con en el enlace a la audiencia remítase copia de la providencia.

CUMPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

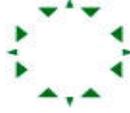
Código de verificación: **f5e835e53b0db8677f1574f3dbf164255a3db73fbe3915f8a042dbe06c88e265**

Documento generado en 29/04/2024 01:47:10 PM

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

Incidente de desacato

Accionante: Doivan Atencio Vásquez
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia y otro
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00203
(N.I. 2024-0615-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro

Con sentencia del 16 de abril de 2024 esta Sala concedió el amparo solicitado por Doivan Atencio Vásquez y ordenó lo siguiente:

*“**ORDENAR** al director del Centro Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo Antioquia y al director del Centro Penitenciario y Carcelario de El Pedregal Antioquia que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, verifiquen si efectivamente Doivan Atencio Vásquez cuenta con cómputos pendientes de redimir del 1º de abril al 19 de septiembre de 2023 y del 1º de enero al 11 de marzo de 2024, de ser así, dentro del mismo término, los reporte al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín Antioquia, para que, de ser procedente, se realice la redención del presunto tiempo faltante..”*

Mediante correo electrónico, el accionante hizo llegar al Despacho un escrito donde solicita se verifique el cumplimiento de la orden.

De acuerdo con lo anterior, **se requiere** al Centro Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo Antioquia, al director del Centro Penitenciario y Carcelario de El Pedregal Antioquia y al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín Antioquia para que en el término de **dos**

Incidente de desacato

Accionante: Doivan Atencio Vásquez
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia y otro
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00203
(N.I. 2024-0615-5)

(2) días informe lo necesario en punto del cumplimiento del fallo de tutela emitido por esta Sala el pasado 13 de julio de 2023.

Por la Secretaría infórmese lo resuelto a las partes.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **5b85e13ef9886a06dc02a2560acde6ba1e9cc6b28bdce2eea2d5b65d177a72f8**

Documento generado en 30/04/2024 01:54:01 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, treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87001 2024 00006 01
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta No. 143

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por Administradora Colombiana de Pensiones –En adelante Colpensiones- contra el fallo de tutela, del 17 de enero de 2024, emitido por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, mediante el cual amparó el derecho fundamental del accionante al mínimo vital, ordenando a la accionada reconocer y pagar al señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia** las incapacidades médicas generadas en su favor.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron narrados en la sentencia de primera instancia de la siguiente forma:

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

“Dice el libelista que, se encuentra afiliado en salud a Nueva EPS y en pensiones a Colpensiones, agregó que, actualmente es pensionado por AFP Colpensiones... Agregó que, fue diagnosticado con Hiperplasia Prostática y en razón a ello se encuentra incapacitado desde el año 2022. Aduce que, desde el 05 de julio de 2023 hasta diciembre de 2023 los médicos tratantes le han expedido una serie de incapacidades, pero a la fecha la Nueva EPS y COLPENSIONES no le han materializado el pago de las incapacidades pese a las solicitudes verbales que ha realizado... Indica que, el 05 de septiembre de 2023 se acercó a Colpensiones para saber el estado actual de las incapacidades radicas y le indicaron el siguiente radicado 2023-14935996... Por ultimo manifiesta que, a la fecha se le adeudan las incapacidades desde el mes de julio de 2023.”.

Dentro del término oportuno la entidad accionada Nueva EPS dio respuesta a la acción indicando que **Molina Casarrubia** se encontraba afiliado a esa EPS en estado activo para recibir los servicios de salud, que al 1 de septiembre de 2023 presentó 258 días ininterrumpidos de incapacidad, habiendo cumplido los 180 días el 3 de junio de 2023.

Asimismo, señaló que la Nueva EPS emitió concepto de rehabilitación de **Molina Casarrubia** el 31 de marzo de 2023 y notificó a Colpensiones el 12 de abril siguiente; siendo a esta última a la que le correspondía realizar el pago requerido por el demandante.

Igualmente, dijo que la acción de tutela no era el medio idóneo para resolver las pretensiones del accionante, sino que éste debía acudir a la jurisdicción ordinaria.

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

Colpensiones rindió informe dentro de la acción admitiendo que la Nueva EPS radicó, el 12 de abril de 2023, concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, respecto del señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia**.

En ese mismo sentido, mediante oficio del 14 de abril de 2023, le informó al accionante que tenía pronóstico de rehabilitación favorable, por tanto, en el evento que la Entidad Prestadora de Salud a la que se encontraba vinculado le expidiera incapacidad por enfermedad general o accidente de origen común posterior a los primeros (180) días y hasta el día (540) debía adelantar el procedimiento establecido por Colpensiones, a efectos de realizar el estudio de las mismas y el reconocimiento.

El 17 de julio de 2023, la Dirección de Medicina Laboral le notificó al señor **Molina Casarrubia** que no era procedente el reconocimiento de las incapacidades solicitadas, toda vez que eran inferiores al día 181 de incapacidad continua, ello respecto de las ocasionadas para los ciclos correspondientes entre el 5/04/2023 hasta el 19/04/2023; 20/04/2023 hasta el 4/05/2023; 5/05/2023 hasta el 19/05/2023; 20/05/2023 hasta el 2/06/2023.

El 6 de julio de 2023 el accionante solicitó el pago de incapacidades ante Colpensiones, en específico las correspondientes a los periodos comprendidos entre el 3 junio al 17 de junio de 2023, 20 de junio hasta el 4 de julio de 2023. Con oficio del 17 de julio de 2023 se le informó al afiliado que no era procedente el pago de las incapacidades solicitadas toda vez que estas no cumplieron con los requisitos mínimos establecidos en el Decreto 1427 de 2022, Art. 2.2.3.3.2.

Por último, el ciudadano requirió el pago de incapacidades por los periodos del 12 hasta el 22 de agosto de 2023; 23 de agosto 2023 hasta el 23 de

N.I.	2024-0640-4
Radicado	05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante	Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado	Colpensiones - Nueva Eps
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Confirma

agosto de 2023; 29 de agosto de 2023 hasta el 29 de agosto de 2023 y del 31 de agosto hasta el 1 de septiembre de 2023.

El 16 de noviembre de 2023, Colpensiones reconoció y ordenó el pago de las incapacidades que fueron aprobadas, cuyos valores fueron consignados en la cuenta del accionante. Adicionalmente afirmó que, a la fecha, no registraban nuevas solicitudes que debieran ser reconocidas por Colpensiones.

Igualmente, añadió que las acciones de tutela no son el medio idóneo para solicitar el pago de gastos médicos o transportes, licencias de maternidad e incapacidades, puesto que para ello existen otros medios jurídicos que no habían sido agotados por el demandante.

Luego de atender los razonamientos expuestos por las partes, el 17 de enero del 2024, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartado, Antioquia, profirió sentencia de primera instancia en la cual decidió amparar los derechos fundamentales solicitados por la parte accionante, esto es, ordenar a Colpensiones el reconocimiento y pago de las incapacidades adeudadas.

A dicha conclusión arribó la *A quo* luego de constatar que existían incapacidades que permanecían sin ser canceladas al señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia** y que se habían generado durante el periodo que va entre el día 181 y 540, los cuales debían ser asumidas por el Fondo de Pensiones, tal como lo enseña el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 correspondiendo.

La Juez de primera instancia evidenció que Colpensiones se había abstraído de pagar 50 días de incapacidad y que, en el caso concreto, era

N.I.	2024-0640-4
Radicado	05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante	Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado	Colpensiones - Nueva Eps
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Confirma

procedente la acción de tutela para garantizar el respeto del derecho al mínimo vital, ello si se tiene en cuenta que esas prestaciones económicas sustituyen el salario del empleado durante el lapso de tiempo que se encontraba imposibilitado de ejercer sus funciones.

Inconforme con la decisión adoptada, el mencionado fondo de pensiones impugnó el fallo y pidió fuera revocado. Fue así como insistió en la respuesta dada inicialmente, a la cual le añadió que, el 27 de septiembre de 2023, Colpensiones le reconoció pensión de vejez al señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia**, fue ingresado a la nómina de pensionados en el periodo 2023/10, momento desde el cual se encuentra activo. Con este argumento considera que desvirtuó cualquier vulneración al mínimo vital, ya que el demandante cuenta con un ingreso vitalicio a través de su pensión.

Adicionalmente, iteró que la acción de tutela no es el medio idóneo para la consecución de derechos económicos, entre los que se encuentra el pretendido por el actor en el caso en concreto, quien a su alcance posee otros medios de defensa administrativos y judiciales, previstos por el ordenamiento interno.

Precisó que el Presidente de Colpensiones no es el funcionario competente para el cumplimiento del fallo de tutela, y que por la naturaleza de lo ordenado la gestión está a cargo de la Dirección de Medicina Laboral. Por ello pidió que se desvincule al funcionario carente de competencia y vincule a los que revisten la facultad.

Solicitó la revocatoria de la decisión adoptada y subsidiariamente, en caso de considerar el cumplimiento del fallo de tutela o futuras actuaciones del trámite, se vincule a los funcionarios responsables.

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

COMPETENCIA

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

CONSIDERACIONES

Inicialmente se hace necesario precisar que la acción de tutela es un mecanismo legal que tiene la calidad de subsidiario, es decir, que a ella sólo habrá lugar cuando no se cuente con mecanismos judiciales alternos, o si bien existiendo, sea acreditado por el interesado la existencia de un perjuicio irremediable que requiera una intervención inmediata. Por tanto, no es procedente la implementación de este mecanismo para pretender el reconocimiento o pago de derechos de índole económico tales como los surgidos dentro de procesos laborales, o auxilios por incapacidad, toda vez que su protección es perseguible a través de procesos laborales ordinarios.

No obstante, la Jurisprudencia ha exhortado a los jueces constitucionales a valorar las circunstancias particulares de cada caso, a fin de determinar o no su procedibilidad, toda vez que, frente a la subsidiariedad de la acción de tutela, existen dos excepciones que posibilitan la protección de derechos mediante acción de tutela, a pesar de que existan otros medios de defensa judicial; esto es:

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

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

*“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.*

Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”²

En lo que refiere al pago del auxilio por incapacidad, la alta Corte ha sostenido que, si bien existen mecanismos judiciales para la adquisición de lo pretendido, el tiempo que lleva dirimir un conflicto de esta naturaleza desdibuja la eficacia de la vía, en razón a que podría atender directamente frente al mínimo vital del accionante, quien adicionalmente se encuentra en condiciones de vulneración en atención a su salud.

Por lo anterior, ante la afirmación del accionante respecto del pago de incapacidades como el único sustento para salvaguardar su mínimo vital misma que no fue desvirtuada por las entidades accionadas se torna excepcionalmente procedente la acción de tutela, tal como lo señaló la Juez de primer grado.

Ahora bien, el pago de incapacidades y la entidad con obligación legal de reconocerlas y pagarlas, no es un campo desconocido para la normatividad colombiana, pues el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo establece un apartado especial para la regulación de los auxilios económicos por incapacidad laboral, en el que se determinó que los mismos

² Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 2017.

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

se ofrecerían “*en caso de incapacidad comprobada para desempeñar las labores, ocasionada por enfermedad no profesional*” y se estableció tanto la cantidad por la que serían reconocidos como los sujetos obligados a otorgarlos.

Igualmente, el Decreto 2351 de 1965, aún vigente, prevé en su artículo 16 la obligación del empleador de reinstalar al empleado que se hubiere encontrado incapacitado por causa de enfermedad común.

Así, el Decreto 770 de 1975 limitó la órbita de responsabilidad del empleador al pago del precitado concepto, refiriendo en su artículo 9° que el Instituto de Seguros Sociales la responsabilidad del pago de “*un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes del salario de base, subsidio que (...) se reconocerá por el término de 180 días continuos o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de 30 días*”. Posteriormente, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, plasmó que los afiliados al Régimen Contributivo en Salud tienen derecho al reconocimiento y pago de incapacidades generadas por enfermedad común.

En ese orden, según el párrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, se encuentra a cargo de los respectivos empleadores “*las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general*”, asimismo, **las incapacidades expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las entidades promotoras de salud**³, y aquellas que se prolonguen más allá de ese término, deberán ser asumidas por la AFP con la que el trabajador sostenga vínculo de afiliación⁴.

³ Decreto 2943 de 2013, artículo 1, párrafo 1.

⁴ Artículo 142, Decreto 019 de 2012.

N.I.	2024-0640-4
Radicado	05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante	Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado	Colpensiones - Nueva Eps
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Confirma

Del caso concreto

Una vez resuelto el asunto por la Juez *A Quo*, Colpensiones remitió documento en el que ventiló que, el 26 de septiembre de 2023, reconoció pensión de vejez al señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia**, aunque vale resaltar que la accionada, al momento de rendir informe a la demanda, únicamente se limitó a transcribir apartes de los pronunciamientos con los que le negó el pago de las incapacidades al actor.

Con la develación pretendió la impugnante debatir el acierto y legalidad de la sentencia primigenia en la que se le condenó al pago de las incapacidades adeudadas al accionante, como si esa manifestación extemporánea fuera suficiente para controvertir que el ciudadano dependía de esa prestación económica para garantizar su mínimo vital.

Lo cierto es que no sólo es tardía la postulación defensiva de Colpensiones, porque si se observa detenidamente en el informe rendido a la Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, la contradicción se centró en que la documentación aportada no cumplía con lo establecido en el numeral 16 del Art. 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022, con lo que de antemano se evidenció la estructuración de una barrera administrativa que se le quiso imponer al actor; luego, enfatizó en la improcedencia de la acción de tutela sin hacer alusión a que el accionante contaba con otra fuente de ingresos.

Ahora, más allá de lo reseñado por Colpensiones en la impugnación, no debe dejarse de lado el hecho de que se trata de un ciudadano de más de 60 años, que de acuerdo a lo que expresó en la demanda dependió exclusivamente de las incapacidades generadas en el lapso del 3 de junio a diciembre de 2023, mes último en el que recibió su mesada pensional por

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

valor de \$1.113.600, ello de conformidad con el certificado de pensión aportado por la AFP⁵, ello significa que el alivio económico lo halló solo cerrando la anualidad pasada, lo que implica necesariamente que los dineros adeudados eran requeridos para hacerle frente a las obligaciones que durante cinco (5) meses no pudo solventar, con lo que de tajo garantizaría su mínimo vital.

Siendo flagrante la vulneración a los derechos fundamentales del señor **Israel Tidaldo Molina Casarrubia** y la acreditación de procedencia excepcional de la acción de tutela no queda más que emitir confirmación de la decisión de primera instancia, pues la argumentación de la impugnación no es suficiente para llegar a una conclusión diferente.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, el 17 de enero de 2024, en la que amparó el derecho al mínimo vital del ciudadano **Israel Tidaldo Molina Casarrubia**.

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

⁵ PDF 024 escrito impugnación del expediente digital de primera instancia.

N.I. 2024-0640-4
Radicado 05 045 31 87 001 2024 00006
Accionante Israel Tidaldo Molina Casarrubia
Accionado Colpensiones - Nueva Eps
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma

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

CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala 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: **063364095ed454b95cfc872abdae6b44c9e599eb1c291b04f9ad196f2d08b98b**

Documento generado en 30/04/2024 10:45:29 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

Radicado: 05664-31-89-001-2024-00024 (2024-0687-3)
Accionante: Wilson Darío Zapata Guzmán
Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones.
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Confirma
Acta y fecha: N° 161 de abril 29 de 2024

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones (en adelante AFP Colpensiones) contra el fallo del 19 de marzo de 2024, mediante la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros, Antioquia, concedió la protección de los derechos fundamentales del señor Wilson Darío Zapata Guzmán.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifestó el actor que tiene 55 años de edad, es padre cabeza de familia, labora en la empresa Dulce Monte, y se encuentra afiliado en la Nueva EPS y en la AFP Colpensiones.

El 22 de octubre de 2022 sufrió un accidente de tránsito, y como consecuencia de ello, le fue diagnosticado: *“fractura de la epífisis superior de la tibia derecha, otros traumatismos del tórax – especificados – origen – accidente común, traumatismo de plexo branquial – derecha – origen – accidente común, traumatismos*

de vasos sanguíneos intercostales – accidente común, traumatismo de órgano intratorácico – no especificados – origen accidente común, lesión de sitios contiguos del corazón del mediastino y de la pleura origen accidente común”.

Por lo anterior, fue incapacitado por médicos adscritos a la EPS accionada, durante 181 días continuos.

El nueve de marzo de 2023, la Nueva EPS, emitió concepto de rehabilitación y pronóstico, fecha a partir de la cual, la AFP debía asumir sus incapacidades.

Ante la AFP Colpensiones, radicó todas las incapacidades a partir del día 181 para su efectivo pago; sin embargo, no ha recibido respuesta alguna.

Debido a su diagnóstico, se encuentra impedido para laborar y no cuenta con otro medio de subsistencia, situación que afecta sus condiciones de vida y las de su esposa, pues no cuentan con un medio alternativo para la satisfacción de sus necesidades.

Por lo tanto, solicita la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, vida en condiciones dignas, dignidad humana, salud y seguridad social, y, en consecuencia, se ordene a la AFP Colpensiones el pague las incapacidades médicas posteriores al día 180.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo amparó los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida, al mínimo vital, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social y al trabajo de WILSON DARÍO ZAPATA GUZMÁN, disponiendo:

“(…)

SEGUNDO: Como consecuencia se ORDENA a COLPENSIONES (i) que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia adelante los trámites ante la NUEVA EPS para establecer el número de incapacidades y su adecuación conforme el orden normativo de las incapacidades que presento ante sus oficinas el demandante con radicado 2023_18258986 del 07/11/2023, 2023_18492858 del 10/11/2023, 2023_19475640 del 01/12/2023 y 2023_19475640 del 05/02/2024; y solicito el reconocimiento en su favor WILSON DARIO ZAPTA GUZMAN y (ii) que en un término igual o inferior

a los cinco (5) días siguientes a la devolución de aquellas adecuadas a la citada disposición normativa, le pague al trabajador las incapacidades laborales correspondientes y que la EPS le haya expedido, hasta su tope máximo de 540 días.

*TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, para que proceda dentro del término de 48 horas siguientes a la devolución de las incapacidades por parte de COLPENSIONES a ajustarlas al orden normativo señalado en la parte motiva y en el mismo término proceda a su devolución ante COLPENSIONES; para que la AFP, pueda proceder con su pago al afiliado sin más demoras y adecuar los tramites internos para que en la expedición de incapacidades no se vuelva a incurrir en la omisión del orden normativo indicado, de subsistir las causas incapacitantes, según lo antes motivado.
(...)”*

Expuso que fueron aportados los certificados de incapacidad expedidos por el médico tratante adscrito a la Nueva EPS, los cuales fueron radicado por el actor ante Colpensiones para su reconocimiento.

Precisó que la Nueva EPS expidió el concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, y oportunamente lo comunicó al fondo de pensiones, esto es, mediante radicado 2023_4037289 del 15/03/2023, por tanto, es obligación de la AFP Colpensiones pagar al actor las incapacidades médicas a partir del día 181 y hasta el día 540.

Anotó que el procedimiento para la expedición de las incapacidades se encuentra a cargo de la EPS, por tanto, las falencias que se presentan en esa tarea, no son atribuibles, ni pueden ser asumidas por el actor.

La AFP Colpensiones no demostró haber cancelado las respectivas incapacidades al actor; y no desvirtuó que éste y su grupo familiar cuentan con otra fuente de ingreso con el cual cubrir su mínimo vital.

DE LA IMPUGNACIÓN

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones inconforme con la decisión adoptada, expuso que lo solicitado por el accionante por vía de tutela, desnaturaliza este mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual frente a los derechos invocados cuando no han sido sometidos a los procedimientos pertinentes e idóneos para su solución.

Al revisar el expediente administrativo evidenció que mediante radicado 2023_4037289 del 15 de marzo de 2023 la Nueva EPS remitió concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, para los diagnósticos de: “S821-Fractura de la epífisis superior de la tibia-derecha-origen-accidente común”, “S298-Otros traumatismos del torax, especificados-origen-accidente común”, “S143-Traumatismo de plexo braquial-Derecha-Origen-Accidente común”, “S255-Traumatismo de vasos sanguíneos intercostales-Origen-Accidente común”, “S279-Traumatismo de órgano intratorácico, no especificados –origen-accidente común”, y “C388-Lesión de sitios contiguos del corazón, del mediastino y de la pleura –origen-accidente común”.

Por tanto, sería jurídicamente procedente el pago de los subsidios económicos por incapacidades, siempre que se mantenga el concepto de rehabilitación favorable, y estén dentro del día 181 al 540. Art. 142 del Decreto 019 de 2019, y 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018; sin embargo, el reconocimiento de la prestación no opera de oficio, pues requiere el accionar dispositivo de sus afiliados.

El actor, mediante radicados 2023_18258986 del 07/11/2023, 2023_18492858 del 10/11/2023, 2023_19475640 del 01/12/2023 y 2023_19475640 del 05/02/2024, solicitó reconocimiento de subsidios de incapacidad.

No obstante, dichos subsidios no son susceptibles de pago porque el certificado de incapacidad no cumple requisitos del artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022. De lo anterior, informó al peticionario mediante comunicación del 11 de marzo de 2024, bajo la guía de entrega No. MT753783355CO.

Por tanto, la AFP Colpensiones brindó una respuesta de fondo respecto del pago de incapacidades.

Anotó que con fundamento en el artículo 4 de la Ley 962 de 2005, la entidad se encuentra facultada para exigir el diligenciamiento de formularios; por

tanto, ante la falta de radicación de formularios para el estudio de la petición alegada en la tutela, no pueden imprimir trámite a lo requerido por el actor.

El actor debe acercarse a esa administradora para diligenciar y radicar los formularios requeridos, para poder estudiarse a fondo la pretensión reclamada.

De otro lado, indicó que el estado de incapacidad debe probarse aportando, en original, la licencia otorgada por el médico tratante, para lo cual citó el siguiente aparte de la sentencia T-025 de 2013: *“debe en principio ser ordenado por un médico adscrito a la EPS, comoquiera que es la “persona capacitada, con criterio científico y que conoce al paciente”.*

Solamente podrá reconocer y pagar las incapacidades una vez sean allegados la totalidad de documentos que cumpla con los requisitos legales.

Por lo tanto, solicita se revoque el fallo de primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

De conformidad con lo anotado en precedencia, le corresponde a esta Sala determinar si acertó el A quo al conceder el amparo deprecado por el accionante.

Previo a analizar de fondo el asunto planteado, se verificará los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela así:

Legitimación por activa. Conforme la disposición contenida en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y desarrollado por el artículo 10 del

Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, en todo momento y lugar. En el presente caso, el presupuesto mencionado se encuentra acreditado en tanto que el señor WILSON DARÍO ZAPATA GUZMÁN es el titular de los derechos fundamentales cuya protección invoca en la acción constitucional.

Legitimación por pasiva. El artículo 86 superior, ya citado, en concordancia con lo previsto en los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, prevé que la acción de amparo procede frente a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales, cuando la transgresión de estos proviene de la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares cuando se cumplan las condiciones previstas en la ley. En el asunto de la referencia, las entidades que fungen como demandadas son particulares que forman parte del Sistema General de Seguridad Social y prestan los servicios públicos de salud y de seguridad social, por lo que se encuentran legitimadas por pasiva dentro del trámite de tutela.

Principio de inmediatez. Si bien la acción de tutela puede formularse en cualquier tiempo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, su interposición debe darse dentro de un plazo razonable, para lo cual se considera el tiempo transcurrido entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza a un derecho fundamental y la interposición de la acción. De acuerdo con lo indicado, para el caso objeto de estudio, el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho, por cuanto la vulneración de los derechos invocados por el actor es continuada y persiste toda vez que se ha prologando en el tiempo y a la fecha este último sigue sin percibir, por parte de las accionadas, el pago de las incapacidades.

Subsidiariedad. Los artículos 86 de la Constitución Política y el 6 del Decreto 2591 de 1991, disponen que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Con relación al pago del auxilio por incapacidad, la Corte Constitucional ha sostenido que, si bien existen mecanismos judiciales para obtener lo pretendido, el tiempo que lleva dirimir un conflicto de esta naturaleza desdibuja la eficacia de la vía, en razón a que podría atentar directamente frente al mínimo vital del accionante, quien adicionalmente se encuentra en condiciones de vulneración en atención a su salud.

Para reclamar el pago del auxilio por incapacidad, en sentencia T-161-19 la Corte Constitucional determinó su procedencia como quiera que *“garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de enfermedad y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permite recuperarse satisfactoriamente”*.

En el presente caso, el señor WILSON DARÍO ZAPATA GUZMÁN es una persona de 55 años de edad que ha sido incapacitado por más de 180 días por accidente de origen común, que le impide desempeñarse laboralmente y obtener los recursos mínimos necesarios para su subsistencia, su fuente de ingresos económicos se circunscribe al pago que percibe por concepto de subsidio de incapacidad el cual fue suspendido desde el día 181, y es el accionante quien debe velar por su familia.

Siendo así, se puede concluir que, debido a sus limitaciones físicas, las sumas de dinero recibidas por su incapacidad constituyen la única fuente de ingresos con que cuenta para subsistir junto con su núcleo familiar, aspecto que no fue rebatido por las entidades accionadas y que conlleva a que se torne procedente la acción de tutela para decidir este asunto.

Pues, aun cuando existen, para el caso objeto de estudio, otros medios de defensa judicial, tales como la acción ordinaria ante el juez laboral o el trámite administrativo ante la Superintendencia de Salud, estos resultan ineficaces para conjurar la situación de vulneración de derechos fundamentales que padece el accionante. Lo anterior, encuentra su fundamento en: (i) el deterioro progresivo y marcado del mínimo vital del tutelante, y (ii) su condición de

sujeto de especial protección constitucional, derivada del estado de debilidad manifiesta que presenta en razón de sus problemas de salud.

De tal forma, se considera que mediante la presente acción se busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable que se materializa en la amenaza grave e inminente sobre el mínimo vital del peticionario la cual requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración.

En consecuencia, se concluye que la presente acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad.

Establecida la procedencia de la acción de tutela, y previo a resolver el problema propuesto, se abordará: *i)* Régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y las entidades responsables de efectuar el pago, y *ii)* el caso concreto.

i) Régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, y las entidades responsables de efectuar el pago. De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, el Estado colombiano *“garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*, y con fundamento en esta disposición, se ha instituido dentro del régimen del Sistema General de Seguridad Social el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional¹.

Esto, con la finalidad de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada, en virtud del principio de solidaridad que rige el Sistema General de Seguridad Social. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a los distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo².

¹ Sentencia T-194 de 2021, de la Corte Constitucional.

² *Ibíd.*

Tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad radica en diferentes actores del sistema dependiendo de la prolongación de esta, de la siguiente manera:

Conforme al artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el pago de los dos (2) primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común, corresponden al empleador.

A su vez, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud.

En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181. Si bien en principio eran objeto de debate, en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación³.

En el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación -sea favorable o desfavorable- antes del día 120 de incapacidad temporal y la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

Así mismo, de acuerdo con la norma citada, una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable de rehabilitación, podrá postergar el proceso

³ Ver entre otras, las sentencias T-097 de 2015, T-698 de 2014, T-333 de 2013, T-485 de 2010, T-401 de 2017, y T-194 de 2021, de la Corte Constitucional.

de calificación de pérdida de capacidad laboral “hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS”. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador. Contrario *sensu*, si el concepto de rehabilitación que recibe el fondo de pensiones por parte de la EPS es desfavorable, la primera deberá proceder de manera inmediata a calificar la pérdida de capacidad del afiliado, toda vez que la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. En todo caso, los subsidios por incapacidades del día 181 al día 540, están a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, siempre que cuenten con el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, sea este favorable o no para el afiliado.

Igualmente, el deber legal de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540 días, está a cargo de las EPS, y no se encuentra condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral del afiliado, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada.

ii) Caso concreto. En el sub *judice*, la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones expresó su inconformidad con el fallo de primera instancia que tuteló los derechos fundamentales del señor WILSON DARÍO ZAPATA GUZMÁN, porque los certificados de incapacidad radicados no cumplen con los requisitos mínimos establecidos por la normatividad vigente para poder proceder con el pago. Sumando a lo anterior, indicó que no procede el presente mecanismo constitucional por cuanto existen otros mecanismos para la discusión de lo pretendido por el afectado.

En primer lugar, habrá de señalarse, que en el presente caso se superan los requisitos generales de procedibilidad de la acción constitucional, inclusive el de subsidiariedad, como ya se explicó.

Ahora, de acuerdo a la prueba documental que reposa en el expediente, se observa que la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones, en respuesta a la solicitud realizada por el actor para el pago de incapacidades, indicó que *“Los certificados de incapacidades aportados no cumplen en totalidad con el decreto 1427 del 2022 artículo 2.2.3.3.2. por tanto, no es posible dar trámite a su solicitud.”*

Explicó que los certificados de incapacidades carecen de *“16. Nombres y apellidos, tipo y número de identificación y firma del médico u odontólogo que lo expide”*.

Por tanto, indicó al afectado que *“lo invitamos a subsanar lo pertinente y una vez cuente con el documento, proceda a radicar nuevamente la solicitud de Determinación de Subsidio por Incapacidad por el subtrámite Determinación de Subsidio por Incapacidad en el Punto de Atención Colpensiones – PAC más cercano o a través de la sede electrónica (...) con el lleno de los requisitos legales descritos en el Decreto”*

Surge de lo anterior que la AFP Colpensiones se abstuvo de dar trámite a la petición de reconocimiento y pago de incapacidades, con sustento en falencias que presentan los respectivos certificados; sin embargo, el requerimiento realizado no puede ser atribuido al actor, pues la exigencia que se dice incumplida tiene que ver con los datos del prestador de salud que se consignan en los certificados de incapacidad, pues el artículo 2.2.3.1.4 del Decreto 1427 del 2022, establece: *“Competencia y responsabilidad en la expedición de certificados. Son competentes, para expedir el certificado de incapacidad o licencia de maternidad los médicos u odontólogos tratantes inscritos en el ReTHUS y los profesionales que estén prestando su servicio social obligatorio provisional...”*.

La exigencia realizada al afectado constituye una barrera administrativa, en tanto, se le somete a radicar nuevamente las incapacidades que le fueron expedidas por la EPS, a sabiendas que no tiene la facultad de enmendar los yerros detectados y que aquellos son fácilmente superables con una mínima coordinación y colaboración de las entidades involucradas.

Se itera, la actuación constituye una dilación administrativa que trasgrede los derechos del actor al no estar recibiendo los subsidios de incapacidad que

reclama, se trata de un mero formalismo administrativo que no puede ser utilizado en su contra.

Con ese actuar se pretende trasladar al usuario una carga legal que no es de su cargo, y como lo ha indicado la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos y reiterado en la Sentencia T-523 de 2020:

“(...) Los usuarios del sistema de salud cubiertos por una prolongada incapacidad médica son sujetos de una especial protección dentro del sistema, consistente en un deber de asistencia al afiliado y de comunicación entre los distintos órganos que lo componen, por cuanto el sistema de seguridad social fue concebido como un “engranaje” para materializar sus derechos constitucionales fundamentales de manera continua entre las distintas fases y etapas a cargo de los diferentes actores del mismo sistema, siendo indispensable para ello la comunicación constante entre las referidas entidades. Esto, con el fin de aislar, a quien se encuentra incapacitado, de la burocracia institucional que de manera injustificada podría convertirse en una barrera administrativa para el acceso a su derecho a la seguridad social en salud.”

Por tanto, la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros – Antioquia el 19 de marzo de 2024.

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

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

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada

Sala Penal

Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **56ef42c49d301f889907f6f9482d9fad077f97315c060dd0ac81504ddc9b06b7**

Documento generado en 29/04/2024 03:56:08 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°: 050002204000202400238

NI: 2024-0696-6

Accionante: Jhon Edison Úsuga Londoño

Accionado: Juzgados Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia y el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Decisión: Concede

Aprobado Acta No.: 66 del 26 de abril de 2024

Sala No.: 6

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, abril veintiséis del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El señor Jhon Edison Úsuga Londoño solicita la protección constitucional a sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia y el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

LA DEMANDA

El señor Úsuga Londoño, quien se encuentra detenido en el Establecimiento Penitenciario Pedregal de Medellín, descontando pena de 48 meses de prisión, demanda que solicitó se le asignara juzgado de ejecución de penas y se registrara la condena en el establecimiento donde permanece recluso. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Como pretensión constitucional insta por la protección de sus derechos fundamentales y ese sentido se le asigne juez de ejecución de penas, además se le comuniquen la sentencia al establecimiento penitenciario donde permanece recluso.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 12 de abril de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Penal del Circuito de Santa Fe de Antioquia y el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo auto se ordenó la vinculación del Complejo Carcelario y Penitenciario de Medellín - Pedregal. Posteriormente se dispuso la integración del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, Juzgado 039 Penal Municipal de Medellín, Juzgado Primero Penal Municipal Ambulante de Medellín (Antioquia) y del Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia.

El Dr. Mario José Lozano Madrid Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, en oficio 184 informó que una vez verificado el sistema de gestión, no conocen ni ha conocido del proceso penal correspondiente al señor Úsuga Londoño.

El oficial mayor del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en oficio 136, informa que revisado el sistema de gestión siglo XXI, no arrojó registro de proceso en el que este siendo vigilada la pena al señor Úsuga Londoño, por parte de algún Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

El Director del Complejo Carcelario y Penitenciario Pedregal de Medellín, señala que el señor Úsuga Londoño, se encuentra detenido en ese centro desde el 30 de noviembre de 2023, como sindicado dentro del proceso

050016099023201700081 a cargo del Juzgado Primero Penal Municipal ambulante de Medellín. Además, que no encontró petición alguna dirigida a ese penal que se encuentre pendiente por resolverse, como tampoco le han notificado la respectiva sentencia dentro del proceso penal surtido en contra del actor.

El Dr. Jaime Herrera Niño Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, manifestó que el 30 de agosto de 2022 emitió sentencia condenatoria, donde una vez ejecutoriada fue remitida al centro de servicios de los juzgados penales del circuito especializados, con el fin de que fuera emitida la carpeta a los juzgados de ejecución de penas.

Al indagar con el centro de servicios, le informan que por error involuntario el proceso no había sido remitido a los juzgados de ejecución de penas, pero que lo remitirían de inmediato.

La Dra. María del Carmen Escobar titular del Juzgado 39 Penal Municipal de Medellín, manifestó que no le consta ninguno de los hechos esgrimidos por el actor, además que no ha conocido ni conoce de trámite alguno en nombre del señor Úsuga Londoño.

El Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia, informó que el 25 de abril de 2024 remitieron el proceso del señor Úsuga Londoño a los Juzgados de Ejecución de Penas de Medellín para la vigilancia de la pena impuesta.

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 el 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 Jhon Edison Úsuga Londoño, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Penal del Circuito de Santa Fe de Antioquia y el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

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 actor, considera vulnerados sus derechos fundamentales pues a la fecha no han remitido el proceso penal seguido en su contra a los Juzgados de Ejecución de Penas para ejercer la supervisión y control del cumplimiento de la pena. Así mismo, insta para que se le comunique al Inpec, sobre la sentencia condenatoria proferida en su contra.

Por su parte, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, informó que no conoce ni ha conocido del proceso penal seguido en contra del señor Jhon Edison Úsuga Londoño.

El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia, en respuesta del 16 de abril, informó que respecto al señor Úsuga Londoño no encontró que el proceso hubiese arribado para la vigilancia de la pena impuesta.

Así las cosas, al indagar sobre el juzgado fallador, se hizo necesario la integración del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, quien asintió que desde el 30 de agosto de 2022 profirió sentencia

condenatoria en contra del señor Úsuga Londoño, una vez ejecutoriada se ordenó por medio del centro de servicios la remisión del proceso a fase de ejecución de penas, así que, en razón a la presente acción de tutela fue remitido el proceso a ejecución de penas.

Por su parte, esta Magistratura, procedió de oficio con la búsqueda en la consulta de procesos de la página web de la Rama Judicial, con el número de identificación C.C. 1.035.302.760 correspondiente al señor Jhon Edison Úsuga Londoño, la cual no arrojó resultado alguno, tampoco se tiene conocimiento si el Centro de Servicios de los Juzgados Especializados de Antioquia, ha efectuado las labores de publicidad de la sentencia condenatoria, pues el director del Establecimiento Penitenciario donde permanece recluso el actor manifestó desconocer sobre la sentencia proferida dentro del proceso penal seguido en contra del señor Úsuga Londoño.

En ese sentido encuentra la Sala, trasgresión a los derechos fundamentales del actor, pues desde el año 2022, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia profirió sentencia en su contra, no obstante, casi dos años después, su proceso no ha sido asignado a un despacho para ejercer la supervisión y control del cumplimiento de la pena.

Conforme a lo anterior, esta Sala **CONCEDE** el amparo deprecado, y en ese sentido, **ORDENA** al Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciones de esta sentencia, si aún no lo ha realizado proceda a efectuar las labores de publicidad de la sentencia condenatoria proferida en contra del señor Jhon Edison Úsuga Londoño por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, con puntual atención al centro de reclusión donde permanece recluso el sentenciado. Por otra parte, se **ORDENA** al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciones de esta sentencia,

proceda a efectuar el respectivo reparto entre los juzgados de ejecución de penas competentes en el caso concreto.

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: SE CONCEDE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Jhon Edison Úsuga Londoño, en contra del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y el Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SE ORDENA al Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciones de esta sentencia, si aún no lo ha realizado proceda a efectuar las labores de publicidad de la sentencia condenatoria proferida en contra del señor Jhon Edison Úsuga Londoño por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, con puntual atención al centro de reclusión donde permanece recluso el sentenciado

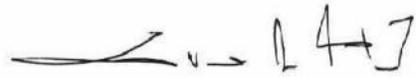
TERCERO: SE ORDENA al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificaciones de esta sentencia, proceda a efectuar el respectivo reparto entre los juzgados de ejecución de penas competentes en el caso concreto.

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

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

SEXTO: 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
Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado



Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 05034-31-04001-2024-00023-01 (2024-0710-3)
Accionante Gloria Patricia Vallejo Serna
Accionado Nueva EPS.
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma
Acta: N° 162 de abril 29 de 2024

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada Nueva EPS, contra el fallo de tutela del 19 de marzo de 2024¹, emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

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

La presente controversia tiene lugar a raíz de la prescripción médica obtenida por la usuaria GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA, afiliada en el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud a la NUEVA EPS y de parte de galeno tratante adscrito a dicha entidad, en relación con el servicio 'CONSULTA POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO', a propósito de su cuadro patológico asociado al diagnóstico 'TIROTOXICOSIS CON NÓDULO SOLITARIO TIROIDEO TÓXICO' y sin que a la fecha se haya hecho efectiva dicha prestación.

¹ PDF N° 007 del expediente digital

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Penal del Circuito de Andes – Antioquia, el 19 de marzo de 2024², amparó los derechos fundamentales invocados por la accionante y en consecuencia dispuso:

“(…)

Segundo.- SE ORDENA a la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda con las correspondientes gestiones de carácter administrativo, tendientes a hacer efectiva la prestación del servicio ‘CONSULTA POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO’; obtención que habrá de acreditarse ante esta misma instancia judicial, en los diez (10) días siguientes, so pena verse incurso el actuar del representante legal del ente asegurador demandado en causal de desacato, acorde a la preceptiva establecida en la materia, por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, tal como se anotó en la motiva.

Tercero.- SE ORDENA así mismo a la NUEVA EPS que proceda con la autorización y efectiva prestación de las atenciones médicas que en lo sucesivo fueren prescritas a la paciente GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA, en cuanto tengan origen en la entidad patológica que este presenta, asociada al diagnóstico ‘TIROTOXICOSIS CON NÓDULO SOLITARIO TIROIDEO TÓXICO’ y permanezcan las condiciones de afiliación de la usuaria, en el Régimen Contributivo en Salud, a la entidad aseguradora accionada, según se dejó sentado en la parte motiva.

Cuarto.- SE ABSTIENE el Estrado de emitir declaración en torno de la facultad de la NUEVA EPS para repetir frente a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-, por concepto de las atenciones en que incurra en cumplimiento de la presente decisión, toda vez que excedan su competencia y conformen exclusiones del respectivo plan de salud, en vista que la entidad aseguradora cuenta con expresa regulación legal al efecto; ello, a tono con lo establecido en la parte motiva.

“(…)”

Expuso que se encontraba acreditado que el médico tratante de la paciente, adscrito a la red de servicios de la EPS-S demandada, le prescribió el procedimiento “CONSULTA POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y

² PDF N° 007 de la carpeta digital.

CUELLO" y en razón del diagnóstico "TIROTOXICOSIS CON NÓDULO SOLITARIO TIROIDEO TÓXICO".

La EPS accionada se está extrayendo de sus deberes en la prestación de dicho servicio, pues, aunque la usuaria gestionó la correspondiente prescripción médica ante dicha entidad con miras a su autorización, no recibió respuesta satisfactoria.

Frente al recobro ante el ADRES aseveró que la EPS accionada cuenta con regulación legal al efecto y se trata de un asunto ajeno al ámbito jurisdiccional.

DE LA IMPUGNACIÓN

La apoderada especial de la Nueva EPS³ solicitó se revoque la orden de 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 tienen fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad o de particulares. Determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de la institución por adelantado. No puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Subsidiariamente, en caso de ser confirmado el fallo, solicita se ordene a la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud -ADRES- que garantice el reconocimiento del 100% a la Nueva EPS de los costos en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

CONSIDERACIONES

³ PDF N° 010 de la carpeta digital.

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991⁴, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

Teniendo en cuenta que el objeto de la impugnación se centra en el reconocimiento del tratamiento integral concedido en favor de la señora GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA para el diagnóstico de “*tirotoxicosis con nódulo solitario tiroideo tóxico*”, procederá la Sala a pronunciarse solo sobre este asunto.

Para ello, se hará un estudio de los siguientes tópicos: (i) la figura del tratamiento integral, y (ii) caso concreto.

(i) La figura del tratamiento integral. La Honorable Corte Constitucional en las Sentencias T-1000 de 2016, T-062 y T1-172 de 2017, ha sido enfática en determinar en qué eventos es procedente acceder a la orden de integralidad, circunscribiéndolo a la existencia de una orden médica dada por el galeno tratante, donde se especifique claramente el diagnóstico padecido por el paciente, veamos:

“...el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada; debe existir un diagnóstico médico que haga determinable, en términos de cantidad y periodicidad, los servicios médicos y el tratamiento que se debe adelantar para garantizar de manera efectiva la salud del paciente y su integridad personal, salvo situaciones excepcionalísimas.”

Se desprende del anterior planteamiento, que los principios que rigen la prestación del servicio de salud, contienen limitaciones determinadas, que para el caso de la integralidad, debe verificarse la existencia de un diagnóstico cierto,

⁴ Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

que permita al Juez Constitucional dirigir la orden sobre las reales afectaciones que padece el doliente. En la sentencia T-081 de 2019, se expuso:

4.2. Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente^[39], "(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan"^[40]. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias^[41].

Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación^[42], poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte^[43]; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente^[44]. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes^[45].

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine^[46].

(ii) Caso concreto. En el asunto que se ventila, se aprecia jurídicamente acertada la decisión del a quo de ordenar la prestación de un servicio integral de salud, en aras de hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales de GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA, dada la patología que la aqueja.

Se evidencia que existió una mora en la prestación del servicio requerido por la usuaria, pues la accionante se vio en la obligación de incoar el presente amparo constitucional a fin de que la Nueva EPS le prestara el servicio de "CONSULTA

DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO". Situación que, sí permitía advertir una eventual situación de negación de servicio de salud que debía ser abordada y garantizada en el fallo de tutela.

De ahí que, resultó acertada la orden de a quo, de disponer: i) la prestación del servicio de salud, estuviese a cargo de la NUEVA EPS, pues, VALLEJO SERNA ostenta la condición de afiliada activa al sistema de salud en el régimen contributivo, y ii) que la misma involucrara un tratamiento integral con las limitaciones antes descritas, esto es, el tratamiento integral a los servicios de salud que se puedan derivar de la patología que presenta.

Decidir lo contrario sería tanto como amparar el diagnóstico, pero dejando el procedimiento a seguir al vaivén de lo que decida la EPS, en claro desmedro de su derecho a ser atendida en condiciones de prontitud y continuidad. Además, a la postre de alegarse que se están amparando prestaciones futuras e inciertas, se advierte que las condiciones médicas de GLORIA PATRICIA VALLEJO SERNA permiten contemplar la muy segura necesidad de un tratamiento prolongado, que no puede ser separado o sujeto a un sin número de tutelas para cada etapa del tratamiento, máxime que el diagnóstico se encuentra claramente definido.

De tal suerte, al encontrarse acreditados los requisitos jurisprudenciales instituidos para el otorgamiento del tratamiento integral, la Sala confirmará la decisión de primera instancia.

Ahora, frente la petición de la NUEVA EPS de que se adicione el fallo para que se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- reconozca a favor de la Nueva EPS el 100% de los costos en que incurra por atenciones NO PBS en cumplimiento de la sentencia, debe señalar la Sala que lo pretendido es un trámite administrativo entre entidades del Sistema de Seguridad Social Integral que, al no comprometer derechos fundamentales, no podría ser ordenado a través de la acción de tutela.

Sobre ese aspecto la Corte Constitucional en Sentencia T-122/21 refirió:

“...de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; **una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente...**” (Subrayas fuera del texto)

Luego, este mecanismo constitucional ha sido concebido exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, por tanto, los aspectos económicos que puedan derivarse del cumplimiento del fallo de tutela, no son objeto de definición en este trámite preferente. Máxime cuando, las EPS cuentan con un procedimiento ordinario para solicitar el recobro directamente. No es la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, el 19 de marzo de 2024.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada

Sala Penal

Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **f309e6af9571ad55fc178513f1d97614c4f209be8c42be5a8f8549078d0fea09**

Documento generado en 29/04/2024 03:56:16 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

Radicado: 05837-31-04001-2024-00030-01 (2024-0717-3)
Accionante Zoila Hernández Mena
Accionado Nueva EPS
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma
Acta: N° 163 de abril 29 de 2024

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada Nueva EPS, contra el fallo de tutela del cuatro de abril de 2024¹, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

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

Sostuvo la señora ZOILA HERNÁNDEZ MENA que se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, padece el diagnóstico COMPLICACIÓN MECANICA DE PROTESIS ARTICULAR INTERNA, le ordenaron una serie de procedimientos entre los cuales se encuentra Revisión remplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres componentes (Femoral, tibial y patelar) pero la EPS le manifestó que no ha llegado la prótesis para la programación de la cita de la cirugía de la rodilla derecha; dicho servicio fue autorizado desde el 15 de Enero de 2024, sin embargo, no se ha asignado la cita por parte de la NUEVA EPS sin dar ningún tipo de explicación, no cuenta con recursos para suplir los procedimientos requeridos, es una mujer de avanzada edad y la falta de la prótesis le causa mucho dolor."

¹ PDF N° 007 del expediente digital

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo - Antioquia, el cuatro de abril de 2024², amparó los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y a la dignidad humana de la accionante y en consecuencia dispuso:

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de la NUEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, AUTORICE el servicio de la entrega de la prótesis para que la dama ZOILA HERNÁNDEZ MENA acuda a la cita para la revisión remplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres competentes (Femoral, tibial y patelar),

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS, la prestación del tratamiento integral que requiera la señora ZOILA HERNÁNDEZ MENA, para la patología que actualmente padece COMPLICACIÓN MECANICA DE PROTESIS ARTICULAR INTERNA.

Expuso que existía la autorización para la revisión reemplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres componentes (femoral, tibial y patelar) sin materializar.

Señaló que la afectada pertenece a la población de la tercera edad, por tanto, es un sujeto de especial protección constitucional.

DE LA IMPUGNACIÓN

La apoderada especial de la Nueva EPS³ solicitó se revoque la orden de 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 tienen fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad o de particulares. Determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de la institución por adelantado. No puede presumir el fallador que en

² PDF N° 007 de la carpeta digital.

³ PDF N° 010 de la carpeta digital.

el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Subsidiariamente, en caso de ser confirmado el fallo, solicita se ordene a la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud -ADRES- que garantice el reconocimiento del 100% a la Nueva EPS de los costos en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991⁴, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

Teniendo en cuenta que el objeto de la impugnación se centra en el reconocimiento del tratamiento integral concedido en favor de la señora ZOILA HERNÁNDEZ MENA para su patología de “COMPLICACIÓN MECANICA DE PROTESIS ARTICULAR INTERNA”, procederá la Sala a pronunciarse solo sobre este asunto.

Sobre el tratamiento integral ha expuesto la Corte Constitucional en reciente jurisprudencia, que el mismo *tiene la finalidad 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*⁵.

⁴ Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-001 de 2021.

Frente a este tópico, se hace necesario precisar que, de acuerdo con la Corte Constitucional *“en virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias”*⁶

Sin embargo, la misma Corporación ha reconocido que el referido principio no puede ser entendido de manera abstracta, y en razón de ello, impuso sobre los jueces de tutela la obligación de verificar previo a su orden *“(i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes.”*⁷

En el asunto que se ventila, con la solicitud de amparo constitucional fueron incorporados algunos anexos, entre ellos, la historia clínica en la cual se evidencia que, la promotora es una persona mayor de 60 años de edad, que el 25 de noviembre de 2023 tuvo cita con junta médica ortopedia, destacando como motivo de la junta médica *“dolor en prótesis de rodilla derecha y deformidad*

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-081 de 2019

⁷ Ibidem.

progresiva”, ordenando “revisión reemplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres componentes (Femoral, Tibial y Patelar)”.

En la consulta médica se consignó que los diagnósticos que presenta la señora ZOILA HERNÁNDEZ MENA son *“T840-Complicación mecánica de prótesis articular interna”, y “M179-gonartrosis, no especificada”.*

Como se ve, se trata de una persona adulto mayor, sujeto de especial protección constitucional y por lo mismo requiere de una atención especialísima por parte de la empresa prestadora del servicio de salud, lo que debe traducirse en una pronta atención a fin de evitar la progresividad de la afección que la aqueja en mella de su salud.

Decidir lo contrario sería tanto como amparar el diagnóstico, pero dejando el procedimiento a seguir al vaivén de lo que decida la EPS, en claro desmedro de su derecho a ser atendida en condiciones de prontitud y continuidad.

Aunado a ello, se evidencia que ha existido una mora en la prestación del servicio requerido por la usuaria, pues tuvo que solicitar el amparo constitucional para lograr que la accionada le preste el servicio de *“revisión reemplazo total de rodilla con reconstrucción de los tres componentes (Femoral, Tibial y Patelar”*, lo que se traduce en negación del servicio obviando el estado de vulnerabilidad de la usuaria.

Resulta evidente entonces que, la accionante cumple con los requisitos jurisprudenciales para el otorgamiento del tratamiento integral, clínicamente los diagnósticos se encuentran claramente definidos y por ende no se trata de una prestación de servicios hipotéticos, futuros e inciertos.

Por lo tanto, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, precisando que los nombres de los diagnósticos son “T840-Complicación mecánica de prótesis articular interna”, y “M179-gonartrosis, no especificada”.

Ahora, frente la petición de la NUEVA EPS de que se adicione el fallo para que se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- reconozca a favor de la Nueva EPS el 100% de los costos en que incurra por atenciones NO PBS en cumplimiento de la sentencia, debe señalar la Sala que lo pretendido es un trámite administrativo entre entidades del Sistema de Seguridad Social Integral que, al no comprometer derechos fundamentales, no podría ser ordenado a través de la acción de tutela.

Sobre ese aspecto la Corte Constitucional en Sentencia T-122/21 refirió:

“...de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; **una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente...**” (Subrayas fuera del texto)

Luego, este mecanismo constitucional ha sido concebido exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, por tanto, los aspectos económicos que puedan derivarse del cumplimiento del fallo de tutela, no son objeto de definición en este trámite preferente. Máxime cuando, las EPS cuentan un procedimiento ordinario para solicitar el recobro directamente. No es la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, el cuatro de abril de 2024, precisando que los nombres de los diagnósticos son “*T840-Complicación mecánica de prótesis articular interna*”, y “*M179-gonartrosis, no especificada*”.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **2a670eeac1456fc0af04b6088e844e48222ed51f9bab9510dea629353dba7d7a**

Documento generado en 29/04/2024 03:56:23 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, treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

PROCESO: 05 045 60 00324 2023 00104 (2024 0723)
DELITO: PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO
ACUSADO: CARLOS ANDRÉS RAMOS JIMÉNEZ
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **MARTES SIETE (07) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 10:30 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

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

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

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

Código de verificación: **5569093e00765b12946d394145b53be7acfa81286da0eb6672735712ddd58ebf**

Documento generado en 30/04/2024 03:50:57 PM

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

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

Medellín, treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno	2024-0729-4
	Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado	05000-22-04-000-2024-00244
Accionante	Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionados	Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro y Otro
Decisión	Declara improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta No. 144

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el señor **Sergio Alberto Camacho Mendoza**, en su calidad de Fiscal 82 Seccional de Cáceres, Antioquia, contra los Juzgados Segundo Penal Municipal y Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Sea lo primero reseñar que, el 25 de enero de 2024, la Dirección Seccional de Fiscalía de Antioquia designó al actor como Fiscal de apoyo para adelantar audiencias preliminares, en las que solicitaría la legalización del procedimiento de captura en Flagrancia de Carlos Eduardo Simancas García, quien había sido privado de la

libertad al presuntamente estar inmerso en el delito de Fuga de presos.

Según narra el accionante, la detención ocurrió el 24 de enero de 2024 y obedeció a que los uniformados de la Policía Nacional requirieron a Simancas García, para realizarle solicitud de antecedentes judiciales, y éste de manera inmediata manifestó que él tenía una Prisión Domiciliaria por el delito de Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.

Ante esto, los policiales realizaron la consulta en la página del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – En adelante INPEC- y corroboraron que tenía prisión domiciliaria dentro del proceso Rad. 130526001094202000324.

El 25 de enero de 2024, el demandante radicó solicitud de audiencias preliminares concentradas, esto es legalización de captura, formulación de imputación de Fuga de presos e imposición de medida de aseguramiento; dichas diligencias fueron atendidas por el titular del Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro.

Destacó el señor **Sergio Alberto Camacho Mendoza** que la Judicatura declaró la ilegalidad de la captura, sustentando su decisión en que la Policía Nacional no tenía funciones de capturar a los presos fugados, ya que eso era competencia de los miembros del INPEC, esto por cuanto la Fiscalía solo había presentado la cartilla biográfica y la descarga de la página web del INPEC donde se registra que Carlos Eduardo Simancas García se encontraba condenado y con prisión domiciliaria en Cartagena; en suma, el

N° Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

Juez accionado no le dio ninguna validez a dichos registros de la página web del INPEC.

Hizo mención el Juez en los artículos 448 y 452 del código penal, eximentes de responsabilidad penal, fundamentado en que, como no se sabía en qué fecha se había evadido de su prisión domiciliaria, no había manera de dar aplicación al artículo 448 porque no se tuvo la cartilla biográfica del INPEC donde podía estar la anotación de la fuga o evasión. Lo anterior fue el argumento del Juez para declarar ilegal la captura y ordenar la libertad del procesado.

Dicha decisión fue apelada por la Fiscalía y confirmada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, el día 5 de abril de 2024.

El accionante manifestó su inconformidad con las decisiones de los Despachos Judiciales demandados, ello porque consideró que se inaplicó el Art. 301 #1 de la Ley 906 de 2004 –Código de Procedimiento Penal-, porque los captores verificaron que se cumpliera los requisitos objetivos del Art. 448 del Código Penal, así como los subjetivos, si se tiene en cuenta la distancia recorrida por el fugado de su sitio de prisión en Cartagena hasta el lugar en donde fue encontrado, en el municipio de Rionegro, Antioquia.

El titular del Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro, indicó que el 25 de enero de 2024 fue asignada, por reparto, solicitud de audiencia concentradas de control de garantías, dentro del proceso con SPOA 056156000344202400051, por la conducta

punible de Fuga de Presos en contra del señor Carlos Eduardo Simancas García.

El mismo día se dio inicio a las diligencias y en la primera de ellas el despacho decretó la ilegalidad del procedimiento de captura y ordenó la libertad inmediata; ello, debido a que no fue posible establecer la tipicidad objetiva respecto del delito de Fuga de Presos, el cual no sólo debe atender a los presupuestos del canon 448 del Código Penal, sino que tiene concordancia con el 452 de la misma obra.

Reiteró que la captura fue irregular y se presentó una violación al debido proceso al incumplirse lo dispuesto en la Regla 31 de la Ley 1709 de 2014, y la Sentencia C-411 de 2015, en el entendido de que la policía no vigila de manera indiscriminada la prisión domiciliaria y no tiene la facultad de hacer algo distinto a poner a disposición del INPEC a la persona capturada que haya sido sorprendida en un sitio distinto de donde debería estar cumpliendo su reclusión.

Corroboró lo dicho por el accionante en cuanto al recurso y el resultado de la alzada, luego de lo cual finalizó solicitando se declare improcedente la acción constitucional al no haberse incurrido en vulneración a los derechos fundamentales del representante de la Fiscalía.

A su turno, la Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena, Bolívar, dejó por sentado que la pretensión de amparo constitucional era improcedente, aunque a lo

N° Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

largo de su escrito no hizo referencia a los hechos objeto de debate.

Reconoció que mediante Auto del 5 de abril de 2022 avocó el conocimiento del proceso en fase de ejecución de la condena impuesta al señor Carlos Eduardo Simancas García, el 16 de julio de 2021 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbaco, al haberlo hallado responsable del delito consagrado en el Art. 365 del Código Penal.

Hizo alusión al ingreso de una solicitud de Libertad Condicional radicada ante ese Estrado el 4 de marzo del año que transcurre para, acto seguido, reconocer que la misma no ha sido resuelta en atención a la congestión que presenta ese Despacho. Solicitó declarar la improcedencia de la acción y exonerar al Estrado que representa de cualquier responsabilidad pretendida por el señor Simancas García. No dio cuenta de reportes sobre infracción a la prisión domiciliaria por parte del penado.

El titular del Juzgado Segundo Penal del Circuito rememoró los pormenores de la actuación y cerró su informe indicando que el argumento de la acción de tutela básicamente es el mismo que expuso ante el Juez de Control de Garantías y en la sustentación del recurso de apelación; los cuales fueron tocados por el Juez al momento de tomar la decisión de segunda instancia.

Consideró no haber incurrido en vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante.

La Jefe Grupo de Asuntos Jurídicos Departamento de Policía

Nº Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal
Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

Antioquia reconoció la ocurrencia de la captura, pero consideró que dicho procedimiento finalizó con la puesta a disposición del ciudadano ante el Juez de Control de Garantías, quien más tarde ordenó su libertad. Solicitó la desvinculación del trámite.

La abogada Melissa Barrios Alvear respondió al requerimiento de la Judicatura, se limitó a señalar que el señor Carlos Simancas está actualmente en el municipio de Arjona, Bolívar, puede ser ubicado a través su teléfono celular y no cuenta con correo electrónico.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º numeral 4º de los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado

social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

2. Problema jurídico

En esta oportunidad, corresponde a la Sala determinar si en la presente acción constitucional se cumplen los requisitos generales y especiales de procedencia cuando se controvierten providencias judiciales y si se ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso del accionante.

3. Análisis de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Sea lo primero dejar sentado desde ahora, en relación con las garantías constitucionales fundamentales que predica la parte actora como vulneradas, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

Así pues, se hace pertinente advertir que las circunstancias que fundamentan el dicho de la parte accionante, en punto del detrimento de sus garantías constitucionales, en principio contraviene el ámbito de procedibilidad del presente trámite, se insiste, toda vez que la acción se promueve contra decisiones

judiciales.

Es importante precisar que, los jueces de la República pueden ser sujetos pasivos de acciones constitucionales y sus decisiones pueden ser controvertidas debido a que tienen repercusión directa sobre los derechos fundamentales de los ciudadanos, tal y como lo indicó la Corte Constitucional en Sentencia SU 768 de 2014, al expresar:

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni 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 (...) En hipótesis como estas 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”.

Si bien las decisiones de los jueces pueden ser refutadas vía tutela, tal posibilidad es estrictamente excepcional atendiendo a que las decisiones dan tránsito a cosa juzgada y debe respetarse la autonomía e independencia judicial, así como la seguridad jurídica, teniendo en cuenta el carácter supletorio de la acción, motivo por el cual la Corte Constitucional, limitó la procedencia de tutela al

cumplimiento de ciertos requisitos de procedibilidad, discriminados como (i) generales, de naturaleza procesal, los cuales habilitan la interposición de la tutela y “*cuyo completo cumplimiento es una condición indispensable para que el juez de tutela pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento*”¹, y otros de carácter (ii) específico, de naturaleza sustantiva y se refieren a la procedencia del amparo, una vez interpuesto, esto es “*los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales*”²; línea jurisprudencial³ decantada desde antaño por la Corte Constitucional y que fue reiterada en Sentencia SU 215 de 2022. En cuanto a los criterios de procedibilidad general que deberá verificar el Juez, la jurisprudencia citada estableció los siguientes:

(i) que se acredite la legitimación en la causa (artículos 5, 10 y 13, Decreto-Ley 2591 de 1991).

(ii) que la providencia cuestionada no sea una sentencia de tutela, ni una decisión proferida con ocasión del control abstracto de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, como tampoco la que resuelva el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad por parte del Consejo de Estado.

(iii) que se cumpla con el requisito de inmediatez, es decir que la tutela se promueva en un plazo razonable;

(iv) que se identifique de forma clara, detallada y comprensible los hechos que amenazan o afectan los derechos fundamentales en cuestión y que, si existió la posibilidad, ellos hayan sido alegados en el trámite procesal;

(v) que se cumpla con el requisito de subsidiariedad, esto es que el

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-026 de 2021

² *Ibidem*

³ Sentencia T - 217 de 17 de abril de 2013, M. P. Alexei Julio Estrada. Ver también Sentencias C - 590 de 8 de junio de 2005, M. P. Jaime Córdoba Treviño y SU - 913 de 11 de diciembre de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

interesado acredite que agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance, salvo que pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable o los medios de defensa judicial existentes no sean idóneos o eficaces para evitarlo.

(vi) que la cuestión planteada sea de evidente relevancia constitucional, lo que exige que el caso trate sobre un asunto de rango constitucional y no meramente legal o económico;

(vii) que cuando se trate de una irregularidad procesal, que esta tenga un efecto decisivo en la decisión judicial cuestionada, es decir que si tal error no hubiere ocurrido el alcance de la decisión hubiese sido sustancialmente distinto. (Énfasis fuera del texto original)

Desde la decisión C-590/05 la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configura al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

En atención a lo anterior, la Sala advierte que es directamente el funcionario afectado con la decisión judicial el que comparece ante el Juez Constitucional para reclamar la protección a los derechos que considera vulnerados –*legitimación en la causa por activa*–.

De otra parte, las providencias cuestionadas no son de tutela y fueron tomadas por dos Jueces penales, categoría Municipal y Circuito.

El afectado acudió ante el Juez de tutela aproximadamente 10 días después de emitido el Auto de segundo grado⁴ con lo que cumple el requisito de *inmediatez*.

En lo que tiene que ver con el fundamento fáctico que da lugar a la acción, **Sergio Alberto Camacho Mendoza** relató lo acaecido dentro del trámite penal en su fase preliminar, esto es, que el día 25 de enero del año que avanza presentó ante el Juez de Control de Garantías al señor Carlos Eduardo Simancas García, quien fue capturado por el delito de Fuga de presos en el municipio de Rionegro, Antioquia, que los Jueces Competentes decidieron declarar ilegal la captura (primera y segunda instancia) y con ello desconocieron el precedente judicial que enseña los elementos objetivos del tipo de Fuga de presos (Art. 448 del Código Penal) y dan un mensaje a la autoridad de policía sobre la imposibilidad de capturar en flagrancia a personas que se hallen con requerimientos de domiciliaria, porque sólo procedería presentarlos al INPEC, al Juez de Conocimiento o al de Ejecución de Penas.

La argumentación del accionante fue advertida en primera y segunda instancia, al punto que sobre dicho asunto hubo uniformidad en la decisión, con lo que de paso acredita el actor el agotamiento de los medios de defensa judicial ordinarios con los que contaba.

El asunto reviste interés constitucional porque está de por medio el derecho fundamental al debido proceso.

⁴ EL Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, dictó Auto de Segunda Instancia el 5 de abril de 2024. PDF 010 del expediente digital.

En cuanto al último de los requisitos generales “*que cuando se trate de una irregularidad procesal, que esta tenga un efecto decisivo en la decisión judicial cuestionada, es decir que si tal error no hubiere ocurrido el alcance de la decisión hubiese sido sustancialmente distinto.*”, la Sala no observa el error en que supuestamente incurrieron los Despachos accionados, a más de una diferencia de criterios entre el solicitante y el fallador, con lo que no se encuentra acreditado este último ítem.

No había lugar a la declaración de legalidad del procedimiento de captura, básicamente porque esos documentos requeridos y de los cuales carecía el accionante eran imprescindibles para acreditar la situación de Flagrancia en sí misma, la existencia del tipo penal y la competencia de la de Policía para actuar de una manera diferente a la ordenada por la Ley 1709 de 2014.

“De esta forma, la flagrancia está determinada por la proximidad viva al hecho delictivo en cuanto tal, lo cual genera una autorización a quien fuera, particular o autoridad pública, para capturar al que lo comete, lo ha cometido, o existen ciertas, claras y objetivas razones para creer que así lo es o lo fue. Lo anterior, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, donde se ha dicho que la expresión flagrancia viene de “flagrar” que significa arder, resplandecer, y que, en el campo del derecho penal, se toma en sentido metafórico, como el hecho que todavía arde o resplandece, es decir que aún es actual.”⁵

Por otro lado, aunque se diera por superada la deficiencia anterior, no se advierte una circunstancia que habilite la intervención del juez

⁵ Sentencia C-303 de 2019.

de tutela, por lo siguiente:

Si bien la acción de tutela procede excepcionalmente contra providencias judiciales, incumbe a quien la ejerce abstenerse de realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen su validez. Debe demostrar de forma irrefutable que los fundamentos de aquellas están envueltos en un manto de aparente legalidad y, en el fondo, no son otra cosa que la expresión grosera o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia⁶.

Bajo ese contexto, no todo conflicto sobre la aplicación del derecho a un caso concreto entraña un problema de tipo constitucional. Si ello fuera así, simplemente no se necesitarían jueces especializados en asuntos ordinarios y todas las competencias se concentrarían en el juez de tutela (CSJ STP12895, 22 ago. 2017, Rad. 93.380).

Quien proponga una demanda de tutela contra providencias judiciales debe especificar las razones por las cuales el asunto planteado involucra directamente derechos fundamentales. La única forma de hacerlo es con la demostración de los defectos que, fuera de la órbita de la autonomía e independencia de la función judicial —artículo 228 de la Constitución Política—, configuran una decisión que esconde la expresión grosera, arbitraria o ilegítima del órgano judicial.

En sentido contrario, cuando en la demanda sólo se insiste en puntos resueltos de fondo por otros jueces según sus

⁶ STP1946-2024 Radicación N° 135757

competencias y con arreglo al ordenamiento jurídico, la acción de tutela pierde su carácter autónomo y excepcional y se convierte en un recurso ordinario (CSJ STP9809, 3 nov. 2020, Rad. 113321).

En este caso, los elementos anteriores se presentan a cabalidad, pues el demandante pretende que el juez de tutela estudie los argumentos brindados por dos Jueces para declarar ilegal el procedimiento de captura del señor Carlos Eduardo Simancas García.

No obstante, los argumentos del ente fiscal ya fueron presentados ante los jueces de instancia y aun cuando el accionante recalca defectos en las providencias del 25 de enero y 5 de abril de 2024, la acción de tutela no está llamada a prosperar, por cuanto, diferente a lo señalado en su solicitud de amparo constitucional, los accionados de ninguna manera adoptaron una decisión arbitraria o grotesca sino que, su decisión devino del análisis efectuado frente a los elementos aportados en las diligencias preliminares, la legislación vigente y Jurisprudencia de la Corte Constitucional.

El Juez Segundo Penal Municipal de Rionegro escuchó la postulación de la Fiscalía y al finalizar su intervención lo requirió para que aportara la cartilla biográfica de seguimiento a la domiciliaria de Simancas García, quien explicó que no se contaba con ese documento, sino con la constancia aportada en la línea del INPEC de Medellín.

Para mayor claridad se adjuntará copia de la consulta arrimada por

N° Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

la Fiscalía como prueba del requerimiento, la cual se halla en la carpeta de las audiencias preliminares, PDF 03 Elementos.

Ingrese los siguientes datos para realizar la consulta

Identificación:

Primer apellido:

Captcha: 

Se encontró un registro de Persona privada de la libertad con los siguientes datos:

Identificación	Número Único (INPEC)	Nombre	Sexo	Estado de Ingreso	Situación Jurídica	*ERON al que pertenece
1044934506	1097522	CARLOS EDUARDO SIMANCAS GARCIA	MASCULINO	PRISION DOMICILIARIA	CONDENADO	CPMS CARTAGENA

fecha y hora actual:

*PPL:Persona Privada de la Libertad *ERON: Establecimiento de Reclusion del Orden Nacional

Luego, la defensa cuestionó lo atinente a la situación de flagrancia, en atención a que no se demostró cuándo se fugó el procesado de su lugar de domicilio.

El Juez Municipal coincidió con la defensa, pero fue más allá, porque centró la motivación del Auto en dos aspectos: I) ausencia de elementos probatorios que desvirtúen el contenido del Art. 452 del Código Penal, como elemento adicional del tipo de Fuga de presos, porque al carecer de la cartilla de seguimiento de la domiciliaria era imposible tener claridad acerca de la transgresión a la detención y la posibilidad de que el encausado pudiese regresar a su domicilio dentro de las 36 horas que permite la Ley. II) ausencia de competencia para capturar por parte del uniformado de la Policía Nacional. Explicó que la Ley 1709 de 2014, que modifica el Código Penitenciario y Carcelario, la Ley 906 de 2004 y

el Código de convivencia ciudadana, fue objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional en Sentencia C-411 de 2015, que revisó el ajuste del Art. 31 a la Norma Superior; dicha Sentencia declaró la exequibilidad de la norma pero en su motivación condicionó la interpretación de la misma en el sentido de aclarar que la competencia del funcionario de policía, para el caso *sub judice*, se limita exclusivamente a presentar al procesado ante la autoridad que haya impuesto la medida o vigile el cumplimiento de la pena.

Aunque el problema jurídico planteado por el demandante es de aquellos que pueden no ser pacíficos en atención a la diferencia de criterios entre los operadores judiciales, lo cierto es que la forma en que se resolvió el asunto no desconoció el principio al debido proceso, al contrario, al accionante se le inquirió por un documento que resultaba ser vital para inferir razonablemente la ocurrencia de un delito, y éste no lo aportó, siendo impropio resolver sobre la base de suposiciones en contra del procesado que desconocerían el contenido del Art. 7° del Código Procesal Penal.

Los Autos que pide el actor sean nulitados no pueden ser interpretados como la proscripción para que la Policía Nacional capture a personas que estén inmersas en el delito de Fuga de presos, a lo que invita es a que la Fiscalía General de la Nación aplique el contenido del Art. 302 inciso 4° del estatuto procesal penal que ordena verificar si en efecto se está ante la presencia de una conducta punible o si es necesario restablecer el derecho a la Libertad de manera inmediata.

Nº Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal
Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

Es claro que no se aprecia ninguno de los defectos fijados por la jurisprudencia, lo que de tajo permite evidenciar que la acción de tutela no es procedente.

Sean estos argumentos suficientes, para que se declare improcedente la acción de tutela impetrada por el ciudadano **Sergio Alberto Camacho Mendoza** en contra de los Juzgados Segundo Penal Municipal y Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la tutela solicitada por **Sergio Alberto Camacho Mendoza**, actuando como Fiscal 82 Seccional de Cáceres, Antioquia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Una vez en firme, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE.

N° Interno: 2024-0729-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00244
Accionante: Fiscal 82 Seccional de Cáceres
Accionado: Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro y Otro
Decisión **Declara improcedente**

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala 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: **02d1735be0ce44ca02667ced7b0912bba253565f391840eb5d6def80fa596564**

Documento generado en 30/04/2024 10:45:20 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 veintinueve de abril de dos mil veinticuatro

Toda vez que la providencia emitida dentro del radicado 2024-0769 fue aprobada lo procedente es entrar a señalar día y hora para la audiencia de lectura el próximo 3 de mayo a las 9 a.m. Con en el enlace a la audiencia remítase copia de la providencia.

CUMPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **b693a6d4abad9f57e51be4e568344a440547b6b40b7162ecd5c3029a211b5d63**

Documento generado en 29/04/2024 01:47:35 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 DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

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

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta No. 142

M.P. John Jairo Ortiz Alzate

Procede la Sala de conformidad con lo preceptuado en materia de impedimentos, por el *artículo 57* de la legislación procesal penal - *Ley 906 de 2004-*, modificado por el *artículo 82, Ley 1395 de 2010*, a resolver en torno de la manifestación que en tal sentido efectuara el titular del *Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia (Ant.)*, Dr. Mario José Lozano Madrid, la cual no fue aceptada por el señor *Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán (Ant)*, a quien le fueron remitidas las diligencias.

ANTECEDENTES

Expone el señor Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Antioquia (Ant) en su declaratoria, que se encuentra impedido para continuar conociendo del asunto en razón a que fungió como Juez de Control de Garantías de segunda instancia en la audiencia de *solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento* respecto del ciudadano Gabriel Alberto Montoya González, coprocesado en radicado matriz.

Aseguró que, en la diligencia celebrada el 12 de mayo de 2023 confirmó la decisión de negar la revocatoria de la medida de aseguramiento, conforme lo autoriza Art. 318 del Código de Procedimiento Penal, al establecer que los elementos probatorios aportados por la defensa de Montoya González no permitían inferir razonablemente que habían desaparecido las causas que dieron lugar a la imposición de la medida de aseguramiento impuesta al encausado; al contrario, el togado realizó una valoración conjunta de las declaraciones de dos personas implicadas en el hecho y concluyó que existían contradicciones que en modo alguno permitían levantar la cautela corporal impuesta al procesado.

En su criterio esa situación se adecúa al numeral 13 del artículo 56 de la ley procesal penal, del siguiente tenor:

Artículo 56. Causales de impedimento. Son causales de impedimento:

(...)

13. Que el juez haya ejercido control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo.”

Consideró que, al haber conocido de ese asunto se había afectado su imparcialidad y en atención a lo establecido en el *artículo 82, Ley 1395 de 2010*, procedió el funcionario en mención a remitir las

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

diligencias ante el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán (Ant.)*, por ser el más cercano a su jurisdicción.

Por su parte, el señor *Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán (Ant)*, manifestó que, revisada la diligencia preliminar, observó que la actuación desplegada por el Funcionario que se declaró impedido no fueron tomadas dentro del asunto en el que aparece procesado Euclides González Guzmán, sino en otro radicado con anterioridad.

En primer término, refirió que dentro del proceso con impedimento allegado a su Despacho obraban las carpetas preliminares adelantadas en contra de Luis Fernando González Guzmán, Gabriel Alberto Montoya González y Harold Stiven González Sanmartín, dentro de la Rad. 058476000354202200006 celebradas ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Caicedo, Antioquia, así como las de revocatoria de medida de aseguramiento (Art. 318 del Código de Procedimiento Penal) del señor Gabriel Alberto Montoya González en las que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, en segunda instancia, confirmó la decisión de la *A Quo*, para lo cual realizó una valoración de conversaciones de WhatsApp de algunos investigados para efectos de analizar la inferencia razonable de autoría del procesado.

De manera adicional, advirtió que el proceso en donde resultaron acusados Gabriel Alberto Montoya González y Harol Stiven González San Martín también fue asignado primigeniamente al Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, quien en ese momento se declaró impedido, lo remitió a su homólogo de

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Sopetrán, quien mediante sentencia vía preacuerdo impuso condena el día 10 de julio de 2023.

Todo el recuento realizado para concluir que no había lugar a aceptar el alegado impedimento, en tanto, el asunto penal en donde comparece como acusado Euclides González Guzmán surgió con posterioridad a los trámites de Luis Fernando González Guzmán, Gabriel Alberto Montoya González y Harold Stiven González Sanmartín.

Consideró el Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán, Antioquia, que su homólogo no ha participado como Juez de Control de Garantías en el proceso con radicado 058476000354202200005, *“presupuesto sine qua non para que se estructure dicha causal impeditiva, lo anterior en consideración que en relación a los impedimentos y recusaciones rige el principio de taxatividad. [...] **Nótese entonces que se trata de dos procesos con número de identificación distinta y diferentes procesados**, por lo que se advierte dentro de las consideraciones enervadas por el Juez del circuito de Santa Fe de Antioquia, que aduce la causal de impedimento para conocer el proceso de EUCLIDES GONZALEZ GUZMAN, por haber fungido como juez de control de garantías dentro de la investigación penal de GABRIEL ALBERTO MONTOYA GUZMÁN, cuando los dos procesos se tramitan de forma separada.”* (Énfasis propio)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero señalar que es competente esta Sala para resolver la discusión objeto de análisis al ser el superior funcional de los

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Juzgados Promiscuos de Sopetrán y Santa Fe de Antioquia, en virtud de lo consagrado en el inciso 2º del canon 57 del Código de Procedimiento Penal que enseña:

“En caso de presentarse discusión sobre el funcionario a quien corresponda continuar el trámite de la actuación, el superior funcional de quien se declaró impedido decidirá de plano dentro de los tres días siguientes al recibo de la actuación.”

Invoca el señor Juez como causal de impedimento la establecida en el numeral 13º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, por haber ejercido el control de garantías, quedando así impedido para conocer del juicio en su fondo.

En relación con dicha causal, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, había indicado que:

“... quien hubiese intervenido de cualquier manera en condición de juez de control de garantías, no podrá, “en ningún caso”, intervenir como juez de conocimiento...”. (Énfasis propio)

Causal que inicialmente fue entendida como automática, pero que en la actualidad exige una válida argumentación por parte del funcionario judicial en torno a las razones por las cuales es que considera afectada su imparcialidad.

Es así como en punto a la causal alegada, de manera reciente la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, ha precisado que no en todo evento en el que el funcionario judicial haya actuado

¹ Sala de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia. Providencia del 05 de junio de 2013, radicado 41441. Magistrada Ponente Dra. María del Rosario González Muñoz.

N° Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

como juez de control de garantías confluye de manera automática la causal en comento –Art. 56.13-, sino que es menester analizar el caso concreto a fin de determinar si la imparcialidad e independencia del Juez con la fase de conocimiento se ha visto comprometida. Al respecto, la aludida Colegiatura señaló²:

“La teleología de la causal en comento apunta a que el juez a cargo del juzgamiento no tenga ninguna aproximación con los temas que serán debatidos en dicha fase, al tratarse de la etapa de mayor importancia en un modelo acusatorio.

Así, se busca evitar que pueda formarse un preconceito derivado del hipotético conocimiento que llegase a adquirir previamente de los aspectos objeto de interés del proceso, de orden probatorio o jurídico, que pueda afectar su imparcialidad en el juicio.

Bajo este entendimiento, ha dicho la Sala que la causal no puede operar de manera automática, por la simple intervención del funcionario en cualquier diligencia anterior a la etapa de juzgamiento, pues, para su configuración, se requiere que la intervención anterior recaiga sobre aspectos esenciales que permitan anticipar un criterio definido de valoración, por ejemplo, con relación a la existencia de la conducta punible o la responsabilidad del procesado, concepto que necesariamente surgirá del estudio o contacto con los elementos materiales de prueba, evidencia física o información legalmente obtenida durante la investigación (CSJ AP2978, 4 nov. 2020, Rad. 58390).

Esto impone analizar cada caso en concreto, para establecer si confluye una postura pretérita relacionada con parámetros de esta naturaleza, pues lo pretendido con las causales de impedimento y recusación es, en general, que «las personas que acudan a la administración de justicia obtengan respuesta por parte de un funcionario imparcial, libre de cualquier preconceito o de actuación que condicione su ánimo de decidir en algún sentido» (CSJ AP 2441-2020, Rad. 57967).”

De allí entonces la necesidad de estudiar si en la diligencia en la cual fungió como juez de control de garantías comprometió de alguna

² Ver proceso 59567, Mayo 19 de 2021, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

manera su imparcialidad e independencia para poder abordar la fase del juicio en el caso concreto.

En ese orden, se observa que la declaratoria de impedimento del Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia cuenta con una carga argumentativa suficiente que permite apartarlo del conocimiento del asunto.

Para dar mayor claridad sobre la discusión bajo análisis habrá de aclararse que de acuerdo con el escrito de acusación obrante en el expediente Rad. 058476000354202200005 el trámite penal es originado a raíz del homicidio de la señora Ana Leila Montoya Montoya, acaecido el día 28 de diciembre de 2021, a manos del menor de edad Libardo Andrés Vélez Cano.

Luego de los actos investigativos, la Fiscalía concluyó que fue precisamente Euclides González Guzmán, alias el muelo, y alias Javier quienes contrataron el servicio de sicariato prestado por Vélez Cano. En dicha gestión participaron, de acuerdo a lo que plantea la Fiscalía, Luis Fernando González Guzmán, Gabriel Alberto Montoya González y Harol Stiven González Sanmartín, todos ellos miembros de un mismo grupo familiar.

Ahora, por motivos que desconoce esta Colegiatura, la Fiscalía adelantó por cuerdas separadas el proceso de Euclides González Guzmán, pero ello no implica que decisiones procesales desconozcan que sustantivamente se trata del mismo debate respecto del cual hubo una amplia valoración probatoria del Juez, quien incluso recalzó que “no estamos por lo menos primigeniamente en presencia de una banda delincuencia

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

organizada, ni pertenecientes a grupos paramilitares de donde toma el ejemplo el señor Defensor, porque se pudo ver que el Funcionario Judicial acogió la argumentación de la Fiscalía, según la cual, la orden de muerte fue voluntad de sujetos pertenecientes a un mismo grupo familiar.

Ahora, el señor Juez Promiscuo de Santa Fe de Antioquia al momento de confirmar la revocatoria de la medida de aseguramiento expuso:

“...bastando en aquella oportunidad con contrastar las versiones tanto del procesado Luis Fernando González, con la de Libardo Vélez, respectivamente, para darnos cuenta la insuficiencia de dichos elementos para derruir la inferencia razonable de autoridad. Participación de Gabriel Alberto Montoya de Cantada en la decisión de imposición de medida de aseguramiento.

Se encontró precisamente en aquella oportunidad, relevadas por el Defensor en esta ocasión, contradicciones entre el comportamiento desplegado por Libardo a su llegada al municipio con lo descrito por el señor Luis Fernando, pues resulta extraño que un detalle tan evidente como el de partir unas cervezas y la presentación de un primo no fueran tenidos presente en la versión de Libardo. Pero más extraño aún que este refiriera que a su llegada en el parque se comunicó con los muchachos, lo cual en contraste con el dicho Luis Fernando, quien refiere haber salido al encuentro de aquel.

[...] varios aspectos que fueron tenidos en cuenta y que reforzaron la teoría de la participación de más de una persona, y no solo como lo trato de hacer ver de Luis Fernando, que en el hecho había participado sólo él y el hoy fallecido Javier Orlando González.

En aquella oportunidad, contrariamente, él manifiesta no haber reconocido a la persona que con gorra y chaqueta negra se le acercó por la carretera cerca al cementerio y le entregó el arma y el 1.000.000 de pesos, circunstancia que resulta extraña de cara al dicho de Luis

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Fernando, puesto que de aquel se deriva que Vélez para ese momento ya conocía tanto Javier como Luis Fernando, así como a Harol y como el despacho en pasada decisión, señaló en inferencia razonable.

De aquella persona pudiera haber sido Gabriel quien entregara el arma, ya que era el único de los que rodean los elementos probatorios, incluida la declaración de Luis Fernando, quien no había tenido contacto, al parecer con Vélez.

Concurre con el desconocimiento que tenía Vélez de Gabriel, la conversación que por vía WhatsApp tuvo este con Luis Fernando, donde aquel claramente le indica a Vélez que ya los mandé con mis sobrinos, condición que sin duda tiene el señor Gabriel Alberto respecto a Luis Fernando.”³

De otra parte, en el escrito de acusación, en el acápite de pruebas testimoniales, puede observarse en las posiciones 5 y 6 que han sido llamados a Juicio Oral los señores Libardo Andrés Vélez Cano y Luis Fernando González Guzmán de quienes ya fueron valoradas varias declaraciones por el Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, quien en el proceso que se adelantó en contra de esos ciudadanos ya se había declarado impedido.

Así las cosas, el despacho al momento de resolver el recurso de apelación no solamente valoró los elementos con los que contaba la defensa para petitionar la liberación del procesado, sino que además se refirió a otra declaración en donde se mencionaban pormenores sobre la manera en que ocurrió el hecho que segó la vida a la señora Ana Leila Montoya Montoya.

Del anterior análisis realizado por el señor Juez para decidir a fondo sobre la revocatoria de la medida de aseguramiento impuesta a

³ Record 00:13:17 audiencia decisión recurso apelación revocatoria medida aseguramiento. 12/5/2023.

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

Gabriel Alberto Montoya González, mal podría concluirse que estuvo ajeno a la valoración de los elementos con vocación probatoria aportados por las partes y que con los que ahora se pretende probar la responsabilidad penal de Euclides González Guzmán.

La Sala comprende que en la providencia anterior no se relacionó directamente el nombre de González Guzmán, pero la problemática que rodea el asunto es indicativa de que, en efecto, hubo compromiso del criterio del fallador, *máxime* cuando uno de los principios del sistema penal acusatorio es garantizar que quien resuelve las disputas es completamente imparcial.

En esas condiciones es innegable que el funcionario si estableció con claridad su postura en el presente asunto y que ello puede tener incidencia en la imparcialidad con la que debería actuar en las diligencias sobre las que aduce hallarse impedido, en términos del transcrito aparte jurisprudencial: “..se requiere que la intervención anterior recaiga sobre aspectos esenciales que permitan anticipar un criterio definido de valoración, por ejemplo, con relación a la existencia de la conducta punible o la responsabilidad del procesado, concepto que necesariamente surgirá del estudio o contacto con los elementos materiales de prueba...”.

Por ende, estima la Sala que los argumentos expuestos por el señor Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe, Antioquia, son suficientes para sustentar de manera fundada la necesidad de apartarlo del conocimiento del caso en estudio, por lo que, en efecto se procederá, remitiendo la actuación seguida al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán, Antioquia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE**

Nº Interno : 2024-0785-4
Impedimento - Ley 906.
CUI : 05 847 60 00351 2022 00005
Imputado : Euclides González Guzmán
Delito : Homicidio agravado y otro
Decisión : Acepta impedimento

ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **ACEPTA** el impedimento planteado por el Juez Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia, en el proceso penal que por los delitos de Homicidio agravado, en concurso heterogéneo con Fabricación, tráfico, porte o tenencia arma fuego de defensa personal, se adelanta en contra del señor Euclides González Guzmán, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

En consecuencia, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se remita la carpeta contentiva de las diligencias al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán, Antioquia, para que continúe con su conocimiento.

Por último, **SE SIGNIFICA** que frente a la presente decisión no procede recurso alguno.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **c2e3bcbe999fa746cf21b305afaf8c3b6dafb3cf936d84d0f9c51d5e5bf859fb**

Documento generado en 29/04/2024 07:24:29 p. m.

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, treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha,
mediante Acta No. 145

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Procede la Sala a proferir decisión respecto del recurso de apelación que interpusiera la defensa del enjuiciado **Nelson Echavarría Úsuga**, frente al Auto interlocutorio, del 15 de abril de 2024, en el que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia denegó al sentenciado la solicitud de libertad provisional.

ANTECEDENTES

Nelson Echavarría Úsuga fue condenado por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia a la penal principal de 128 meses de prisión y multa de 3.600 SMLMV, al haber sido hallado penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado, contemplado en el Art. 340 inciso 2 y 342 del Código Penal, en calidad de autor. En dicha oportunidad el fallador negó la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

El aludido proceso actualmente se encuentra pendiente de resolver apelación en contra del fallo condenatorio, por lo que estas peticiones de Libertad provisional son atendidas por el Juez de Conocimiento, en tanto cobra firmeza la sentencia de primer grado.

Ahora bien, el Juez Cuarto Especializado de Antioquia reseñó que, previamente había resuelto solicitud de libertad presentada por la defensa de **Echavarría Úsuga**; que, en esa oportunidad, negó la pretensión porque el solicitante no allegó la *resolución favorable del consejo de disciplina, o en su defecto del director del respectivo establecimiento carcelario, copia de la cartilla biográfica y los demás documentos que prueben los requisitos exigidos en el Código Penal.*

Notificada la anterior decisión se dispuso oficiar al Establecimiento Penitenciario en el que cumple la condena el procesado, a efectos de que aportara la Cartilla biográfica, certificados de tiempo y evaluación por actividades de trabajo, educación o enseñanza, calificación de la conducta y Resolución del Consejo de Disciplina sobre la viabilidad de conceder la libertad provisional a **Nelson Echavarría Úsuga**.

Tras recibir la documentación requerida y trasladarla a las partes dentro del proceso penal, el Juez Cognoscente dictó Auto interlocutorio, del 15 de abril de 2024, en el que nuevamente denegó el pedido liberatorio bajo el argumento de i) no haber cumplido con el tiempo exigido para acceder al beneficio –tres quintas partes de la pena-, ii) haber ejecutado la conducta punible de Concierto para delinquir aun cuando era miembro de las fuerza pública, con lo que aumenta el reproche, iii) no

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

haber recibido el suficiente tratamiento de resocialización, ello si se tiene en cuenta que tan sólo realizó actividades de redención durante los primeros dos meses del año que transcurre y, iv) no contar con arraigo.

ARGUMENTOS DE APELACIÓN

La defensa no compartió la decisión de primera instancia porque consideró que el periodo de privación de la libertad debía ser contado de manera ininterrumpida a partir del momento de la captura -5 de septiembre de 2017-, hasta el mes de febrero de 2024, calenda en la que había descontado 79 meses.

Explicó el recurrente que no hay prueba de que entre la audiencia de sentido de fallo y la captura el procesado estuviese fugado de su domicilio, que si bien fue retenido en la calle ello no indica que tuviera el animo de no cumplir con la pena impuesta y tampoco existe certificación por parte del INPEC que dé cuenta de tal situación.

No encuentra acierto en que se asegure que el procesado no tiene arraigo porque, desde la concesión de la medida de aseguramiento en su lugar de residencia, ya se había cumplido tal requisito, de no haber sido así el Juez de Control de Garantías no habría impuesto esa cautela.

Rescata que su prohijado ha mantenido una buena conducta tanto en la domiciliaria como al interior del penal, y que el no haberse involucrado en actividades de trabajo y estudio se debe a políticas de los establecimientos penitenciarios que reservan ese derecho a personas

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

que cuentan con la calidad de condenados y sentencia ejecutoriada.

Solicitó revocar la decisión confutada porque, contrario a lo que señala el Juez Cuarto Especializado de Antioquia, su pupilo ha cumplido con la totalidad de los requisitos exigidos en la norma para acceder a la Libertad condicional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conforme lo establece el numeral 6º del artículo 33 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el Art. 365 inciso 2º de la Ley 600 de 2000, es competente la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia para examinar si hay lugar a conceder la Libertad provisional al señor **Nelson Echavarría Úsuga**, en tanto, la sentencia que impuso la condena aún no ha cobrado firmeza.

Para definir la procedencia de la libertad provisional en el caso del procesado, debe tenerse en cuenta los requisitos consagrados en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, los cuales son: i) la previa valoración de la conducta punible, ii) que se haya cumplido las 3/5 partes de la condena, iii) que del adecuado desempeño del interno en el establecimiento carcelario el juez pueda deducir fundadamente que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena, y iv) que se demuestre el arraigo familiar y social del sentenciado.

Cabe resaltar que el problema jurídico a resolver se contrae en determinar el acierto y legalidad del Juez de primera instancia al negar

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

la libertad provisional al condenado bajo el principal argumento de no haber descontado las 3/5 partes de la pena impuesta, aclaró el *A quo* que los términos de privación de la libertad serían los que siguen:

Por ende, los periodos de privación de libertad que pueden tenerse en cuenta al condenado son: (i) El comprendido entre el 05 de septiembre de 2017 y 25 de enero de 2022; y (ii) del 28 de abril de 2023 y hasta la fecha. Interregnos que arrojan un total de 64 meses y 8 días de pena.

Por su parte, la defensa rechazó que se hubiese hecho un descuento de 15 meses en los que su representado estuvo en detención domiciliaria a cargo del INPEC, al respecto la Sala considera que no hay lugar al argumento defensivo, en tanto, desde la misma emisión del sentido de fallo se ordenó la captura del procesado porque no era dable que purgara la condena en su domicilio, lo que de manera lógica implica que a partir de ese momento la medida de aseguramiento cesó e iniciaba el cumplimiento de la pena, cambio de situación jurídica que no estaba bajo la órbita de voluntariedad del encausado, quien de manera inmediata debió ponerse a disposición del INPEC para que se materializara su reclusión intramural.

Lo anterior implica que, era obligación del condenado presentarse o permitir el traslado de los miembros del INPEC hacía el Establecimiento en el que continuaría la privación de la libertad, en ningún caso quedó bajo el arbitrio de **Nelson Echavarría Úsuga** que la reclusión continuaría en su domicilio mientras él así lo quisiera.

N° Interno : 2024-0787-4
 Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

En este caso, poco importan las motivaciones que alejaron de su residencia al condenado el 28 de abril de 2023 y que permitieron la captura, porque, se itera, para ese momento él no estaba en domiciliaria, al contrario, se encontraba desconociendo un requerimiento judicial de prisión intramural ordenado con Auto del 25 de enero de 2022.

Es así como el Despacho realizó el siguiente cómputo que da un resultado análogo al obtenido por el Juez Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Pena impuesta	128 meses (3.840 días)
3/5 partes de la pena	2.304 días
Tiempo privado de la libertad con medida de aseguramiento (5/9/2017 al 25/1/2022)	1.601 días
Tiempo privado de la libertad desde la captura hasta la decisión primera instancia 28/4/2023 a 15/4/2024	353 días
Redención	19.5 días
Total cumplido	1.973,5 días

Lo anterior permite concluir que, a la fecha de emisión de Auto de primera instancia, al condenado le faltaba por cumplir **330,5 días** de los 2.304 que exige la norma.

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

En relación a la previa valoración de la conducta punible, debe tenerse en cuenta que la Suprema Corte en pronunciamiento del año 2014¹ sostuvo:

“La razón, entonces está del lado del recurrente pues ninguna alusión hizo la primera instancia a la conducta punible. En la determinación de conceder o no el subrogado penal aquí aludido el 50 de la ley 890 —se recuerda- le ordenó al funcionario judicial tener en cuenta la {gravedad de la conducta}. El vigente artículo 64 del Código Penal (modificado por la Ley 1709 de 2014 y aplicable por favorabilidad al presente caso) estableció la procedencia del mecanismo “previa valoración de la conducta punible... El examen de ese aspecto es previo al estudio de las demás exigencias y no supone una disertación adicional a la realizada por el juzgador en el fallo, como entendió la corte Constitucional en la Sentencia 0194 de 2005 al analizar la constitucionalidad del mismo... (...) Sobre esta evaluación que corresponde al Juez que vigila la ejecución de la sentencia, encuentra la Corte que en el presente caso el diagnóstico es de necesidad de cumplimiento de la pena por parte del condenado...”

En el mismo sentido, la Corte Constitucional señaló:

“Por lo tanto, la redacción actual de la expresión demandada también resulta inaceptable desde el punto de vista constitucional En esa medida, la Corte condicionará la exequibilidad de la disposición acusada. Las valoraciones de la conducta punible que basan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria sean éstas favorables

¹ Providencia No. AP5227-2014 Rad, 44195, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

*o desfavorable, al otorgamiento de la libertad condicional...*² (Énfasis propio).

La valoración de la conducta realizada por el *A quo* fue acertada porque se enfocó exclusivamente en esas características que aumentan el reproche al hecho, sin aludir a la gravedad de la conducta punible que en sí misma ya reviste gran perjudicialidad social.

De otro lado, no es cierto lo que apunta el recurrente en cuanto a que bastaría con el arraigo que fue tenido en cuenta en las audiencias preliminares para darse por acreditado en esta fase, lo cierto es que, desde aquella oportunidad han transcurrido más de 6 años lo que implica que las circunstancias varíen.

En esas condiciones, se concluye que le asistió razón al fallador primario, por lo que se confirmará su decisión, teniendo en cuenta que la privación de la libertad se suspendió con la emisión del sentido del fallo condenatorio y sólo se reactivó cuando se hizo efectiva la captura.

En suma, **Nelson Echavarría Úsuga** deberá estar privado de la libertad por **330,5 días** adicionales y aportar la documentación que acredite el resto de los requisitos para que la autoridad competente se pronuncie nuevamente sobre el asunto.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de

² Sentencia C 757 de 2014, del 15 de octubre de 2014, Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado.

N° Interno : 2024-0787-4
Auto Ley 906 - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00022
Acusado : Nelson Echavarría Úsuga
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión objeto de revisión, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

SEGUNDO: De igual forma, **SE SIGNIFICA** que frente a la presente decisión no procede recurso alguno, y **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se efectúe comunicación a las partes interesadas, en torno a lo que fue materia de decisión, una vez lo cual se retornarán las diligencias ante el Juzgado de origen.

CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **92ed54370e52fc810007fbf92360eb43b0bd81570a91fad6b48a210094c16059**

Documento generado en 30/04/2024 10:45:14 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**

Radicado	05000-22-04-000-2024-00273-00 (2024-0819-3)
Accionante	Farley Johany Gaviria Campo
Afectado	Zuleida Patricia Henao Rendón
Accionado	Fiscalía General de la Nación
Asunto	Requiere previo avocar conocimiento

Medellín, treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Previo a avocar conocimiento de la acción de tutela de la referencia, se requiere al Dr. Farley Johany Gaviria Campo para que en el término de un día allegue poder especial que lo acredite como apoderado de ZULEIDA PATRICIA HENAO RENDÓN para promover la acción constitucional.

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,

MARÍA STELLA JARA GUTIERREZ
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: **35eb76ec17a592896abc2db0000cfa0c43d6908fbf500c9808fc9bcf77269138**

Documento generado en 30/04/2024 08:35:15 AM

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