

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL****ESTADO ELECTRÓNICO 052**

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

RADICADO INTERNO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISIÓN	FECHA DE DECISIÓN
2024-0443-3	Tutela 2° instancia	Argenis Correo Arroyo	UARIV	Confirma y modifica	Marzo 22 de 2024
2024-0324-5	Tutela 1° instancia	Gloria Edel Calle Marin y otro	Juzgado 25 de Instrucción Penal Militar de Rionegro Antioquia	concede recurso de apelacion	Marzo 20 de 2024
2024-0329-4	Tutela 1° instancia	Santander Antonio Pacheco Mora	Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia y otros	concede recurso de apelacion	Marzo 20 de 2024
2024-0352-6	Tutela 1° instancia	Ruth Mary Romero Lopez Nilson Manuel Bonilla	Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia y otros	concede recurso de apelacion	Marzo 20 de 2024
2024-0418-6	Tutela 1° instancia	JoseLuis Higueta Escudero	Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia	Declara improcedente por hecho superado	Marzo 18 de 2024
2024-0429-6	Tutela 1° instancia	Rodrigo Cala Pulido	Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro	Niega por improcedente	Marzo 20 de 2024
2024-0437-6	Tutela 1° instancia	Oscar David Mestra Bustamante	Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo	Declara improcedente	Marzo 18 de 2024
2024-0450-6	Tutela 1° instancia	Angelica Ortega Cedeño	Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia	Concede	Marzo 20 de 2024
2024-0473-6	Tutela 1° instancia	Daniel Andrew Ellis Dunn	Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia)	Niega por improcedente	Marzo 20 de 2024
2024-0322-6	Tutela 2° instancia	Gloria Cecilia Giraldo Aristizabal	Fiduprevisora FOMAG y otros	Confirma	Marzo 19 de 2024

2024-0347-6	Tutela 2° instancia	Jhonatan Felipe Marin Atehortua	Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL	Modifica y confirma	Marzo 20 de 2024
2024-0289-6	Consulta a desacato	Juan Diego Calderon Correa Manuel Antonio Correa Urrego	NUEVA EPS	Revoca	Marzo 19 de 2024
2024-0384-1	Tutela 2° instancia	William Enrique Garcia Alzate	Colpensiones	Confirma	Marzo 22 de 2024
2024-0370-1	Tutela 2° instancia	Jesus Antonio Martinez Henao	UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS	Confirma	Marzo 22 de 2024
2024-0354-1	Tutela 2° instancia	Jorge Eliecer Sanchez Mosquera	UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS	Revoca	Marzo 22 de 2024
2024-0354-1	Tutela 1° instancia	Jose David Arrieta Yanez	Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia	Declara improcedente por hecho superado	Marzo 22 de 2024
2024-0409-3	Tutela 2° instancia	Virginia Maria Arroyo Molina	UARIV	Revoca	Marzo 22 de 2024
2024-0498-3	Tutela 1° instancia	Jhon Jairo Correa Arango	Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia	Concede parcialmente	Marzo 22 de 2024
2024-0540-3	Consulta a desacato	Argenis Correa Arroyo	UARIV	Confirma	Marzo 22 de 2024
2024-0438-6	Consulta a desacato	Carmelia Vergara Olivares Argelio Facundo Vergara Montes	Nueva EPS	Revoca	Marzo 19 de 2024

FIJADO, HOY 01 DE ABRIL DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado: 05045-3104001-2024-00032 (2024-0443-3)
Accionante: ARGENIS CORREA ARROYO
Accionada: UARIV
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Confirma y modifica
Acta y fecha: N° 110 de marzo 22 de 2024

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionada la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (en adelante UARIV), contra el fallo del 26 de febrero de 2024, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifestó el agente oficioso que la señora ARGENIS CORREA ARROYO es una persona en situación de extrema vulnerabilidad y debido a ello se le imposibilita realizar la acción de amparo en nombre propio.

El tres de junio de 2022 la UARIV notificó a la señora CORREA RROYO la Resolución No. 04102019-1257440 del nueve de junio de 2021 con radicado 92318-416654, reconociendo el derecho a la medida de indemnización

administrativa por el hecho victimizante de desplazamiento forzado junto a su núcleo familiar.

El día de la entrega de la respectiva carta cheque le indicaron que había un error en los documentos de la agenciada y de la señora Diana Milena, por tanto, era imposible efectivizar la entrega. Le informaron que en dos meses realizarían el nuevo envío de la carta cheque corregida; sin embargo ello nunca ocurrió.

El 22 de noviembre de 2023 elevó derecho de petición para la reprogramación del giro de indemnización, asignándose el radicado 111702281 del 25 de noviembre de 2023; sin embargo, no obtuvo respuesta.

Expresó que desde la fecha en que se advirtió el referido error mecanográfico a la fecha de presentación de la tutela, han transcurrido más de 260 días hábiles, de manera que, la UARIV ha incurrido en una falta normativa, esto es, las previsiones del artículo 21 de la Resolución No. 01049 del 15 de marzo de 2019.

Por lo tanto, solicita, se ordene a la UARIV el pago de la indemnización administrativa ordenado mediante Resolución No. 04102019-1257440 del nueve de junio de 2021, que en su momento reintegraron por error mecanográfico.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo tuteló los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad y reparación integral, en conexidad con el de petición, invocado a favor de la señora ARGENIS CORREA ARROYO, y en consecuencia dispuso:

“(…)

SEGUNDO: ORDENAR al director de la UARIV, o quien haga sus veces que, dentro de las próximas 48 horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, deberá establecer una fecha cierta para la entrega de la indemnización administrativa que le fue reconocida la señora ARGENIS CORREA ARROYO, durante el presente año fiscal, sin que el término para su desembolso efectivo pueda exceder treinta (30) días hábiles.”

Manifestó que, la afectada tiene reconocida la indemnización, y fue priorizada para su pago por ostentar uno de los criterios de priorización definidos por el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019. Así lo hizo saber la UARIV con la Resolución No 04102019-1257440 de 9 de junio de 2021 mediante la cual además informó que el giro se encontraba disponible en la oficina del Banco Agrario desde el 28 de mayo de 2022.

El 15 de febrero de 2023, la UARIV tan solo indicó que se encuentra validando informaciones financieras, que una vez tenga certeza de los montos a pagar se comunicará con la accionante; sin embargo, obvió indicar la fecha en la cual efectivizaría dicho pago, desconociendo que fue la misma entidad quien reconoció la medida indemnizatoria y además la priorizó efectuando el respectivo giro.

La accionada no da respuesta a lo pretendido por la señora ARGENIS CORREA ARROYO, sino que le impone una carga adicional, pues tuvo que esperar que la accionada corrigiera un error mecanográfico.

La respuesta fue incompleta, obliga mantener en incertidumbre a la afectada frente al tiempo que tarde la entidad verificando su situación financiera, no le asignó un turno para finalmente poder obtener el pago de la indemnización.

DE LA IMPUGNACIÓN

La accionada inconforme con la decisión adoptada, en concreto manifestó que el 16 y 28 de febrero de 2024 comunicó a la señora ARGENIS CORREA ARROYO, respuesta a su petición.

Aseveró que, de acuerdo con el reporte entregado por la entidad financiera, la accionante no realizó el cobro de la indemnización, motivo por el cual y en aras de salvaguardar los recursos por concepto de indemnización por vía administrativa, la Unidad para las Víctimas realizó la devolución a la Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El giro asignado por concepto de la indemnización por vía administrativa fue constituido como "acreedores varios" en la Dirección de Tesoro Nacional, por no haber sido cobrado. En consecuencia, la Unidad para las Víctimas realizará el trámite interno para solicitar ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público el reintegro del recurso, en aras de ser ubicados nuevamente para su cobro, una vez se superen las razones que no permitieron hacerlo efectivo.

Superada la causa de devolución el recurso es reintegrado a la Unidad para las Víctimas y ésta puede volver a ordenar el giro.

El trámite para que el Ministerio ordene reintegrar el recurso a la Unidad para las Víctimas normalmente dura seis meses, por ello, solicita le sea permitido a la Unidad para las Víctimas efectúe el trámite ordinario para el reintegro del recurso y volver a dar la orden de pago, corregidas las inconsistencias que no permitieron hacerlo efectivo.

Expuso que no se genera un perjuicio irremediable a la accionante, toda vez, que la indemnización administrativa no está asociada al mínimo vital.

No existe un fundamento constitucional que desvirtúe que los procedimientos administrativos para el reintegro del giro y posterior pago de la indemnización a la accionante tenga la potencialidad de genera en este caso una vulneración de derechos fundamentales o de inmediato cumplimiento.

Surge para la Entidad la imposibilidad de dar fecha cierta y/o pagar la indemnización administrativa, toda vez que debe ser respetuosa del procedimiento establecido y del debido proceso administrativo, situación que no fue advertida por el juez de primera instancia en la sentencia que hoy se impugna.

Por lo tanto, solicita se revoque el fallo confutado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, el 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.

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

Por lo tanto, esta Colegiatura analizará: (i) Contenido y alcance del derecho de petición, y (ii) El caso concreto.

(i) **Contenido y alcance del derecho de petición.** El artículo 23 de nuestra Carta Política, consagra el derecho de petición, como aquella facultad que tienen los ciudadanos de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, y a su vez obtener de éstas una pronta resolución, derecho que en más de las veces busca hacer efectivos otros derechos de rango legal o constitucional, sirviendo como instrumento que garantiza la participación del ciudadano en un Estado democrático.

Si bien su aplicación es inmediata, el legislador lo ha regulado mediante la Ley Estatutaria 1755 de 2015, en la que además de los criterios señaladas en la jurisprudencia, en su artículo 14, ha dispuesto por regla general que toda petición debe resolverse dentro del lapso de 15 días salvo norma legal especial, en 10 cuando lo que se requiere es el acopio de documentos e información, o de 30 días en lo atinente a las consultas a las autoridades en relación con las materias a su cargo, sin embargo, en el parágrafo de la norma citada, también se impuso la obligación a la autoridad, cuando no es posible atender los plazos señalados, de informar al peticionario si el resolver el asunto le llevara más tiempo del legalmente fijado.

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

De igual manera, en abundante Jurisprudencia Constitucional² se ha indicado que, para que la respuesta emitida garantice la satisfacción de este derecho fundamental, se encuentra condicionada al cumplimiento de unos requisitos a saber: *“(i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna, esto es, dentro del término legal dispuesto para el efecto,³ (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia⁴ y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud.^{5”},⁶ siendo importante recabar que la autoridad competente⁷ debe pronunciarse sin evasivas, sobre todos y cada uno de los asuntos planteados en la solicitud.*

Adicionalmente, debe hacerse énfasis en que una respuesta será **efectiva** si *“(...) soluciona el caso que se plantea,⁸ y es **congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁹.”*

Respuesta que no necesariamente debe ser favorable a las pretensiones del petente, como bien ha sido aclarado por nuestra Corte Constitucional al referir que, *“(...) el derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa”¹⁰, o en otras palabras “(...) una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente*

² Sentencias T-626 de 2016, T-001 de 2015, T-112 de 2015, T-527 de 2015, T-167 de 2016, C 007 de 2017, T-044 de 2019, entre otras.

³ El artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que, por regla general, las peticiones deberán ser contestadas dentro de los 15 días siguientes a su recepción, sin perjuicio de que la ley pueda exigir un término diferente para atender circunstancias específicas de cada caso concreto. De no ser posible la respuesta antes de que se cumpla con el plazo consagrado en el ordenamiento jurídico, se deberán explicar los motivos de la demora y señalar el término en el cual se procederá a resolver la cuestión.

⁴ En lo que atañe al contenido de la respuesta al derecho de petición, este Tribunal ha sido enfático en señalar que el mismo debe ser (i) claro, lo que significa que los argumentos deben resultar comprensibles para el peticionario; e igualmente debe ser de (ii) fondo, lo cual implica que la autoridad a quien se dirige la solicitud, según su competencia, “está obligada a pronunciarse de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado”. Sentencia T-667 de 2011.

⁵ La solución que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud, pues, de lo contrario, su omisión se equipara a una falta de respuesta. Así lo ha destacado la Corte en la Sentencia T-839 de 2006, al sostener que “si lo decidido no se da a conocer al interesado, el efecto en uno y otro caso es el mismo desde el punto de vista de la insatisfacción del derecho”.

⁶ Sentencia T-085 del 28 de febrero de 2020

⁷ En sentencia T-814 de 2005 la Corte señaló que: “en casos en los cuales la entidad ante la cual se presenta la petición no es competente, la contestación que emita no puede consistir sino en la expresión oportuna de que le es imposible resolver, procediendo por tanto, a dar traslado a quien corresponda la competencia. De todas maneras, para cumplir en estos casos con el mandato constitucional, es necesaria la respuesta en el expresado sentido; se violaría el derecho si, basado en su incompetencia, el servidor público se olvidara del tema o, aun remitiéndolo al competente, dejara de dar oportuna noticia sobre ello al peticionario”.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-220 de 1994.

⁹ Corte Constitucional, Sentencias T-669 de 2003, T -259 de 2004, T-556 de 2013 y, C-951 de 2014

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-146 de 2012.

la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario(...)¹¹".

Así, la garantía del derecho de petición implica que exista una respuesta que se pronuncie de manera integral acerca de lo pedido, sin que implique acceder a lo solicitado, puesto que la misma puede ser negativa siempre que no sea evasiva o abstracta, y debe ponerse en conocimiento del peticionario, para que éste, si así lo considera oportuno, interponga los recursos administrativos que en cada caso procedan y, según el asunto, acceda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

(ii) **Caso concreto.** En el sub judice se pretende el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a la reparación integral y dignidad humana de la señora ARGENIS CORREA ARROYO, por el no pago de la indemnización administrativa por parte de la UARIV.

De acuerdo a la prueba documental que reposa en el expediente, se sabe que la señora ARGENIS CORREA ARROYO, se encuentra inscrita en el Registro Único de Víctimas por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

Según comunicado del tres de junio de 2022, la UARIV mediante Resolución No 04102019-1257440 del nueve de junio de 2021 , decidió la solicitud de indemnización administrativa con radicado 92318-416654, reconociendo el derecho a la medida a la accionante y a sus dos hijas, y, a su vez, ordenó dar aplicación al Método Técnico de Priorización para determinar el orden de asignación de turno para el desembolso de la medida, toda vez que, para la fecha del reconocimiento no se acreditó alguna de las situaciones descritas como de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizar la entrega.

En dicho comunicado se informó a la afectada que luego de aplicarse el Método Técnico de Priorización, se concluyó que era procedente materializar la entrega de la medida indemnizatoria por el hecho victimizante de

¹¹ Corte Constitucional, Sentencias T-1160A de 2001 y T-581 de 2003, C-418 de 2017, T-077 de 2018.

desplazamiento forzado, y, por tanto, procedería con la priorización de la entrega de dichos recursos.

No obstante, afirma la actora que al momento de la entrega de la carta cheque le indicaron que había un error mecanográfico en los documentos, y por ello, en ese instante no era posible la efectivización del pago.

Fue así que, el 25 de noviembre de 2023 elevó derecho de petición ante la UARIV para la reprogramación del giro de indemnización, asignándose el radicado 111702281, en los siguientes términos:

HECHOS

PRIMERO: Yo **Argenis correa Arroyo** identificado con cedula de ciudadanía número 32195823 de Vigía del fuerte-Antioquia, soy habitante del municipio de Vigía del fuerte, mujer víctima del conflicto armado que hasta el momento no ha sido indemnizada aunque la medida de indemnización haya sido ordenada por la misma unidad

SEGUNDO: Que el 03 de junio de 2022 se ordena que mi núcleo familiar integrado por Elsy Yuliana Córdoba correa (Hija), Diana Milena Palacios Correa (Hija) sea indemnizado obviamente ya el método técnico de priorización me había arrojado FAVORABILIDAD con radicado 92318-416654 por el hecho victimizante desplazamiento forzado.

TERCERO: Una vez me notifican de la medida me dirijo a la respectiva reclamación de indemnización y es en ese momento donde me dicen que “No me pueden hacer entrega del dinero porque había error entre el número de documento de mi hija Diana Milena Palacios y el mío Argenis correa”, ya hace un año y varios meses que sucedió todo eso y la unidad de víctimas no me da razón al respecto, si me dirijo ante ustedes es porque realmente necesito ya que soy una persona de escasos recursos. Por lo anterior me permito realizar el siguiente petitum.

PETICIÓN

PRIMERO: Solicito de manera respetuosa me **REPROGRAMEN E INTEGREN** la indemnización a la que tengo derecho y ustedes reconocieron, que en su momento pusieron a mi disposición pero que un error de ustedes no permitió la entrega.

SEGUNDO: Que la entrega de la medida pueda ser realizada en esta vigencia.

Durante el trámite constitucional, esto es, el 16 de febrero de los corrientes, vía email, la UARIV comunicó a la accionante respuesta a la petición como se indica a continuación:

Cordial Saludo,

Dando trámite a su solicitud de pago de la indemnización administrativa por el hecho victimizante de **DESPLAZAMIENTO FORZADO**, radicada ante la Unidad para las Víctimas, es necesario precisarle que la Entidad se encuentra actualmente realizando validaciones financieras sobre el estado actual de los recursos.

En consecuencia, una vez se tenga plena certeza sobre trámite de dichos montos, le será comunicado el resultado de la revisión. De esta forma, se le podrá indicar una respuesta de fondo sobre la medida de indemnización administrativa, por tanto, es de gran importancia que mantenga actualizada su información de ubicación y contacto."

Para nuestra entidad es muy importante tener actualizados sus datos de contacto, así como la información del Registro Único de Víctimas – RUV, por esto le invitamos a informar cualquier modificación a través de nuestros canales de atención.

Así mismo, es importante contar con su opinión para mejorar nuestros servicios de atención al usuario. Para ello lo invitamos a responder la encuesta de satisfacción que se encuentra en la página web <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/encuesta-de-satisfaccion/37436>, le agradecemos su participación.

Posteriormente, esto es, el 28 de febrero de 2024, proporcionó una nueva contestación del modo siguiente:

Teniendo en cuenta lo anterior y con el fin de dar respuesta a su petición relacionada con el otorgamiento de la medida de indemnización administrativa por el hecho victimizante de **DESPLAZAMIENTO FORZADO**, le informamos que luego de verificar el Registro Único de Víctimas, presentó solicitud de indemnización administrativa en el marco de la Ley 387 de 1997, la cual fue radicada con el No. 92318-416654, en donde se relaciona(n) la(s) siguiente(s) persona(s), que, en el marco del procedimiento para otorgar la medida acreditaron su calidad de destinatario(s).

Nombres	Apellidos	Documento	Tipo Doc	Estado	%	Resolución
ARGENIS	CORREA ARROYO	32195823	CEDULA DE CIUDADANIA	REINTEGRADO	33.34	01813

Así las cosas, se ordenó el pago de la medida de indemnización administrativa, aplicando la normatividad vigente para el momento en que se presentó la solicitud, sin embargo, de acuerdo con el reporte entregado por la entidad financiera, se informó que el/los destinatario(s), que se relacionan a continuación, no realizaron el cobro de la indemnización antes mencionada, por lo que la Unidad en aras de salvaguardar los recursos públicos por concepto de indemnización administrativa, se vio en la obligación de constituirlos como acreedores varios sujetos a devolución en cuentas de la Dirección del Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con lo previsto en el Título II, Literal a) de la Circular Externa SOP-001 de 12 de julio de 1999 expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, modificada en diciembre de 2000, respecto de los: "Reintegros a la Dirección del Tesoro Nacional de Recursos del Presupuesto nacional no utilizados por los Órganos Ejecutores".

Por consiguiente, debe realizarse el procedimiento de reprogramación de los recursos, para lo cual la Unidad para las Víctimas a través de un enlace lo contactará para asesorarlo en el trámite correspondiente, dependiendo de la causal de no cobro de los recursos asignados, con el fin de realizar la entrega efectiva de los mismos. Es importante tener en cuenta, que, en caso de requerirse documentos adicionales para el proceso de reprogramación de los recursos, estos deberán ser remitidos al correo electrónico documentacion@unidadvictimas.gov.co, indicando el número del radicado de su caso: (indicar el número del radicado), o allegarlo al punto de atención de la Unidad para las Víctimas más cercano a su residencia.

De igual forma, es importante indicar que, en virtud del principio de participación conjunta, toda solicitud que no cuente con la documentación necesaria para dar trámite al proceso de su indemnización deberá ser complementada por la víctima. Cabe precisar que el proceso de reprogramaciones tiene un tiempo de trámite, dependiendo de la causal de no cobro, toda vez que deben ajustarse nuevamente a los procedimientos internos de pago de la medida.

Por lo anterior, surge para la Entidad **la imposibilidad de dar fecha cierta y/o pagar la indemnización administrativa**, toda vez que debe ser respetuosa del procedimiento establecido y del debido proceso administrativo.

Por otra parte, se informa que la entidad no otorga turnos de indemnización para indemnizar a las víctimas en vigencias posteriores. Como se indicó anteriormente, esta compensación económica se entrega en el marco del sistema de priorización que introdujo la Resolución 1049 de 2019, que atiende a las personas que presentan una condición de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad o a aquellas que después de la aplicación del Método Técnico de Priorización pueden ser indemnizados conforme al presupuesto que se destinó en cada vigencia presupuestal.

Sin embargo, considera la Sala que el referido escrito no corresponde a una respuesta de fondo a la solicitud realizada por la señora ARGENIS CORREA ARROYO relacionada con el pago de la indemnización administrativa de la que es acreedora, pues no le indicó cuándo y cómo hará el retorno de su indemnización, tan solo adujo que se encontraba realizando validaciones para la reprogramación de los recursos y una vez lo anterior se contactaría con ella

para asesorarla, debido a que el proceso de reprogramaciones tiene un tiempo de trámite, dependiendo de la causal de no cobro. Transcurrieron más de dos meses para que la entidad proporcionara una respuesta ambigua a la actora, prolongando la no efectivización de su derecho. La respuesta brindada genera más dudas a la accionante sobre el pago de la citada reparación.

En ese entendido, fue acertada la decisión adoptada por el juez constitucional de primera instancia, pues, con la conducta adoptada por la UARIV, no solo desconoció el derecho fundamental de petición de la peticionaria, sino que a su vez impide el acceso de esta al derecho a la reparación en su calidad de víctima por desplazamiento forzado.

No es admisible una respuesta que no concrete la forma que se efectivizará el derecho, pues la accionante no tiene por qué soportar cargas adicionales de la administración, y por ende es razonable que la accionada defina el momento en que procederá a efectuar el pago pretendido.

Máxime que como lo expresó la afectada en su derecho de petición, *"(...) una vez me notifican de la medida me dirijo a la respectiva reclamación de indemnización y es en ese momento donde me dicen que "No me pueden hacer entrega del dinero porque había error entre el número de documento de mi hija Diana Milena Palacios y el mío Argenis correa", ya hace un año y varios meses que sucedió todo eso y la unidad de víctimas no me da razón al respecto (...)"*; por tanto, desde el momento en que se presentó la dificultad de la entrega efectiva del pago, al momento de la radicación de la petición del 25 de noviembre de 2023, ha transcurrido un tiempo más que razonable para que la UARIV adelante el proceso administrativo que permita la relocalización de los recursos. Artículo 21 de la Resolución 01049 del 15 de marzo de 2019.

En consecuencia, se confirmará el fallo confutado, pero se modificará el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión en el entendido que se ordenará a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, que, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, deberá resolver de manera, clara,

congruente, consistente y de fondo la petición sobre la reprogramación y pago de la indemnización administrativa reconocida a la accionante, informando cuándo y de qué manera se hará el desembolso de la referida medida. La cual deberá notificar en debida forma a la señora ARGENIS CORREA ARROYO.

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 Apartadó, Antioquia, el 26 de febrero de 2024.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión en el entendido que se ordenará a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, deberá resolver de manera, clara, congruente, consistente y de fondo la petición sobre la reprogramación y pago de la indemnización administrativa reconocida a la accionante, informando cuándo y de qué manera se hará el desembolso de la referida medida. La cual deberá notificar en debida forma a la señora ARGENIS CORREA ARROYO.

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

CUARTO: 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

(ausencia justificada)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada

Sala Penal

Tribunal Superior De 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: **731e25f1d666b78182af0ebf3c0367e0e4c95d1af6090cd0ef53dc823bb7f590**

Documento generado en 22/03/2024 09:35:02 AM

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

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05000-22-04-000-2024-00106 [N.I.2024-0324-5]
Accionante: Gloria Edel Calle Marín y Leidy Elizabeth Gallego Calle por medio de apoderado
Accionado: Juzgado 25 de Instrucción Penal Militar de Rionegro Antioquia

Medellín, marzo veinte (20) de dos mil veinticuatro (2024)

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el apoderado de las accionantes, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación.

Remítase el expediente para tal fin.

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: **89608da575d1ff9881e7d9fd523bf1f3196599b8f1fcd8c767618780f8da8545**

Documento generado en 22/03/2024 10:30:38 a. m.

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado. 05 000-22-04-000-2024-00108 (N.I. 2024-0329-4)
Accionante: Santander Antonio Pacheco Mora
Accionados: Juzgado 1º de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia y otros

Medellín, marzo veinte (20) de dos mil veinticuatro

Vistas las constancias que anteceden, se concede el recurso de impugnación interpuesto de forma oportuna por el accionante Santander Antonio Pacheco Mora, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del Magistrado John Jairo Ortiz Álzate.

En consecuencia, se dispone la remisión del expediente ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia para que se proceda con el trámite correspondiente.

CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
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: **933eaba2b272394bb8c990ded7bd0932647b49487d5ebaf8d5bff4fb247ba942**

Documento generado en 20/03/2024 04:12:50 p. m.

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

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Radicado: 05 000 22 04 000 2024 00115 [NI: 2024-0352-6]

Accionante: Ruth Mary Romero López en representación de Nilson Manuel Bonilla Manjarrez

Accionado: Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia y otros

Medellín, marzo veinte (20) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el Juez 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
MAGISTRADO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400129

NI: 2024-0418-6

Accionante: José Luis Higueta Escudero

Accionados: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia

Decisión: Declara improcedente

Aprobado Acta No: 46 de marzo 18 del 2024 **Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo dieciocho del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor José Luis Higueta Escudero, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

LA DEMANDA

Demanda el señor Higueta Escudero quien se encuentra en prisión domiciliaria, descontando pena de 35 años de prisión impuesta por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba (Antioquia), que el 12 de enero de 2024 elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Como pretensión constitucional insta por la protección a sus derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al Juzgado Primero de Ejecución

de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia resuelva de fondo su solicitud de libertad condicional.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 5 de marzo de la presente anualidad, se ordenó la notificación al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo acto se dispuso la vinculación del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por medio de oficio 242 del 5 de marzo de 2024, informó que vigila la pena impuesta al señor Higueta Escudero por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba, tras ser hallado penalmente responsable de la comisión del delito de homicidio agravado.

Asiente que reposaba en el expediente la solicitud que demanda el actor, pero por medio de oficio del 5 de marzo de 2024 resolvió dicha solicitud.

El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, por medio de oficio 0043 del 6 de marzo de 2024, informó que el proceso penal de la referencia fue asignado al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Asiente que el 7 de diciembre de 2023 el sentenciado presentó solicitud de libertad condicional, petición reiterada por el penado el 11 de enero de 2024. Por su parte, la Personería del Municipio de Santa Fe de Antioquia el 12 de enero presentó solicitud de libertad condicional en favor del actor, peticiones de las cuales no ha obtenido respuesta por parte del juzgado de ejecución de penas competente.

Solicitando finalmente desvincular a ese centro de servicios de la presente acción de tutela por falta de vulneración de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor José Luis Higueta Escudero, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al omitir pronunciarse de fondo frente a su petición, por medio de la cual solicitó la libertad condicional.

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.

Lo anterior indica que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no ha sido consagrada para provocar procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales ni para modificar las reglas que

fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

Del caso en concreto

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

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

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor José Luis Higueta Escudero, considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el juzgado executor pronunciarse de fondo respecto a su solicitud de libertad condicional.

En replica a lo manifestado por el demandante, el asistente jurídico del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, informó

que por medio de auto 729 del 5 de marzo de 2024 el titular del despacho resolvió negar la libertad condicional al sentenciado. Conforme a las labores de notificación de dicho proveído, el despacho encausado emitió el despacho comisorio N° 10 del 5 de marzo de 2024 con destino al Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Fe de Antioquia, comisorio que fue auxiliado¹ y reposa en el expediente virtual.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el señor José Luis Higueta Escudero, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada por parte del despacho judicial demandado, lo cual torna improcedente el amparo.

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

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

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

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

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la

¹¹ Despacho comisorio auxiliado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Fe de Antioquia el día 13 de marzo de 2024.

acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”
“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

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

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

R E S U E L V E

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

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **91af5122193c0dab6eb1f2234a46b20a8b61f1fc1a494735a74691fdc7591fb9**

Documento generado en 18/03/2024 01:15:40 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400135

NI: 2024-0429-6

Accionante: Rodrigo Cala Pulido representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y el Desarrollo

Accionados: Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia)

Decisión: Niega

Aprobado Acta No: 48 de marzo 20 del 2024

Sala No:

6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo veinte del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Rodrigo Cala Pulido representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo, reclamando la protección de sus derechos fundamentales, que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia).

LA DEMANDA

Manifiesta el señor Cala Pulido quien actúa en representación de La Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo Humano, que es una organización sin ánimo de lucro, cuyo objetivo principal es contribuir al bienestar de la sociedad educativa.

Esa fundación, el 29 de diciembre de 2022 suscribió un convenio N°1120-07-017-2022 con el municipio de Rionegro, para cumplir con la razón social,

contrató a 13 maestras para desarrollar las actividades de apoyo pedagógico especializados para fortalecer los procesos de educación inclusiva de los niños y adolescentes en condición de discapacidad, entre las maestras se contrató a la señora Laura Daniela Otalvaro Castaño, quien fue vinculada mediante contrato de trabajo a término fijo de 11 meses, iniciando el 10 de enero de 2023 hasta el 30 de noviembre de 2023, fecha en la que termina el calendario escolar de las instituciones educativas del municipio de Rionegro.

Señala que el 28 de octubre del año 2023 esa entidad le notificó a la señora Otalvaro Castaño el preaviso establecido por la norma procesal para no renovar el contrato de trabajo, posteriormente, el 31 de octubre de 2023 la trabajadora les informa sobre su estado de gestación; asegura el representante legal que desconocía esa condición, así mismo, que a la señora Laura Daniela se le cancelaron los aportes de seguridad social durante el periodo laborado, hasta la culminación del mismo, es decir, el 30 de noviembre de 2023, fecha en la que se da por terminado el contrato a término fijo.

Una vez terminada la relación laboral, la señora Laura Daniela Otalvaro Castaño, presentó acción de tutela en contra de la fundación que representa, correspondiendo en primera instancia al Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro, despacho que amparo los derechos fundamentales de la trabajadora, inconforme con la decisión, en nombre de la fundación interpuso recurso de impugnación, correspondiendo en segunda al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, despacho que confirmó la determinación de primera instancia.

En su sentir, el despacho judicial demandado omitió aplicar y analizar las reglas jurisprudenciales consolidadas respecto a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres embarazadas. Cuestiona además que el 28 de octubre del 2023, le notificó a la tutelante el preaviso establecido por la norma procesal para no renovar su contrato el cual culminaba el 30 de noviembre de 2023, además insiste que no tenían conocimiento del estado de embarazo, y que la terminación ocurrió por el cumplimiento del periodo pactado.

El 8 de noviembre de 2023 radicó solicitud de *“Autorización para terminación de contratos de trabajadoras en estado de embarazo o lactancia”*, asegurando que el Ministerio de Trabajo, había autorizado la terminación del contrato de trabajo de una profesional llamada Grease Alejandra Álzate Sánchez, quien se encontraba en las mismas condiciones de hecho y de derecho que la señora Otalvaro Castaño.

Como pretensión constitucional insta por la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, y en ese sentido se deje sin efecto la providencia del 23 de febrero de 2024 proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, y se declare que la terminación del contrato de trabajo suscrito con la señora Laura Daniela Otalvaro Castaño ocurrió de manera legal, además, abstenerse de ordenar a la fundación cancelar dinero por concepto de seguridad social en favor de la trabajadora.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

El día 5 de marzo del año en curso, fue asignado a este despacho el conocimiento de la presente acción de tutela, dentro de la cual el señor Rodrigo Cala Pulido, manifestó actuar como representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo Humano, no obstante, se hizo necesario requerir al actor, para que aportara el poder especial a él conferido para interponer en nombre de la fundación la presente acción de tutela, o el respectivo certificado de cámara de comercio para demostrar la calidad de representante legal de la entidad, es por esto, que se inadmitió la demanda, y en su lugar se otorgó 3 días para que procediera acreditar la legitimación para actuar; así las cosas, el 7 de marzo el actor allegó a esta Corporación los documentos solicitados, subsanando así el requisito requerido.

Seguidamente, mediante auto del día 8 de marzo de la presente anualidad, se admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), en el mismo auto se ordenó la vinculación

de la señora Laura Daniela Otavalo Castaño, del Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro (Antioquia), y el Ministerio del Trabajo.

El Dr. Jorge Enrique Figueroa Morantes titular del Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro, informa que relacionado al tema de la señora Laura Daniela Otalvaro Castaño, 16 de enero de 2024 falló acción de tutela en contra de la Fundación Progresá, la cual se identifica con el número CUI 056154046002202300510, ordenando en los numerales 1°, 2° y 3° de la parte resolutoria lo siguiente:

“(...) PRIMERO: TUTELAR PARCIALMENTE los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, trabajo, seguridad social, mínimo vital de la accionante LAURA DANIELA OTALVARO CASTAÑO conculcados por su empleador la FUNDACIÓN PROGRESA - IE BARRO BLANCO.

SEGUNDO: ORDENAR a la FUNDACIÓN PROGRESA - IE BARRO BLANCO, a través de su Representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, reconozca y efectúe las cotizaciones respectivas a seguridad social después de la cesación de la relación laboral o el contrato (30 de noviembre de 2023) y hasta el momento en que la mujer acceda a la prestación económica de la licencia de maternidad con el último sueldo devengado antes de la novedad de la licencia de maternidad de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: DENEGAR el pago de la indemnización derivada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y de los salarios y prestaciones salariales y prestaciones reclamados, por tratarse de derechos de contenido económico para cuya reclamación existe un mecanismo de defensa judicial para obtener su pago (...).”

La fundación accionada, el 19 de enero de 2024, interpuso recurso de impugnación en contra del fallo aludido, correspondiendo el conocimiento al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, despacho judicial que en sentencia del 23 de febrero de 2023, confirmó el fallo de primera instancia.

Señala que el trámite efectuado por ese despacho judicial, no trasgredió derecho fundamental alguno a las partes, y refiere no ser competencia de ese despacho pronunciarse respecto a los hechos demandados.

El director territorial Antioquia del Ministerio de Trabajo, en respuesta al requerimiento efectuado por esta Magistratura señaló no tener competencia frente a los hechos de la presente acción de tutela, así mismo, adjuntó copia de la resolución N 0331 del 5 de marzo de 2024, por medio de la cual dispuso, *“NO AUTORIZAR la culminación del vínculo laboral de la Trabajadora en estado en embarazo - Señora LAURA DANIELA OTALVARO CASTAÑO, identificada con la Cédula No. 1036951476, de acuerdo con la petición suscrita por él (la) Señor (a) RODRIGO CALA PULIDO, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. 91204079, en calidad de Representante Legal de la FUNDACION SOCIAL EDUCATIVA PARA EL PROGRESO Y DESARROLLO HUMANO...”*

El Dr. Rodrigo Antonio Bustamante Mora titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), informó que por medio de sentencia de tutela N 015 del 23 de febrero de 2024, resolvió confirmar y modificar el fallo de primera instancia interpuesto por la señora Laura Daniela Otalvaro Castaño en contra de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo Humano.

Asegura que la decisión que hoy es objeto de debate, se encuentra dentro del marco de sus competencias legales y constitucionales, sentencia que se fundamentó en un análisis de los hechos probados, las normas jurídicas aplicables y los precedentes jurisprudenciales relevantes, sin advertir la configuración de *vías de hecho*, que habilitan la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.

CONSIDERACIONES

1. 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, que modificara el Decreto

1069 de 2015 y el decreto 333 de 2021, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio señor Rodrigo Cala Pulido representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo, solicitó se amporen sus derechos fundamentales, y en ese sentido se deje sin efecto lo dispuesto en el fallo de tutela de segunda instancia proferido el 23 de febrero de 2024 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia).

3. 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.

4. De la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Como regla general se tiene establecida la improcedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, por cuanto las sentencias constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley, por el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos, la garantía del principio de seguridad jurídica y, además, por la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático¹.

En torno a la procedibilidad de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, la Corte constitucional, en sentencia SU128 de 2021, señaló:

“En la Sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena sistematizó los requisitos de procedencia de la tutela cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial. Este fallo diferenció entre “requisitos de carácter general que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo una vez interpuesto”^[37]. Los requisitos generales son presupuestos 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, mientras que los requisitos específicos corresponden, puntualmente, a los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.

3.6. Siguiendo lo establecido en la referida providencia, reiterada de manera uniforme en posteriores pronunciamientos^[38], para que una decisión judicial pueda ser revisada en sede de tutela es necesario que previamente cumpla con los siguientes requisitos generales de procedencia:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. El juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable. Razón por la cual, constituye un deber

¹ Sentencia C-590 de 2.005. M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño

del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, al asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se vaciaría de competencias a las distintas autoridades judiciales y se concentrarían indebidamente en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a estas jurisdicciones.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la acción de tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, al permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, puesto que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe comprobarse que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”^[39]

5. Del caso concreto

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

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar

la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo Humano, quien reclama la protección de sus derechos fundamentales, que en su sentir han sido transgredidos por parte del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), y en ese sentido se deje sin efecto lo dispuesto en el fallo de tutela de segunda instancia que confirmó el amparo de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada y al trabajo de la señora Laura Daniela Otavalo Castaño.

Así las cosas, esta Sala, entrará a definir si se cumplen con los requisitos para la procedencia de la acción constitucional en contra de providencias judiciales.

El artículo 86 de la carta magna, consagra que la acción de tutela fue creada para que toda persona puede reclamar ante los jueces de la República en todo momento y lugar, bajo un procedimiento preferente y sumario la protección de los derechos fundamentales que consideren vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, no obstante para la procedencia de la acción de tutela en contra de providencia judiciales se debe de cumplir con los siguientes requisitos: *“(i) que la problemática tenga relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los recursos o medios ordinarios o extraordinarios de defensa; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que el actor identifique debidamente los hechos que generaron la violación y los derechos afectados; y, (v) que la providencia controvertida no sea una sentencia de tutela.”*

Frente a la causal sexta genérica de procedibilidad, es pertinente establecer de entrada la improcedencia de la acción de tutela para debatir un fallo que resolvió una acción de tutela, toda vez que dicha discusión no puede prologarse en el tiempo de manera indefinida, bajo ese entendido, la Corte estableció como manera excepcional a esta regla la configuración de *fraudes* dentro del trámite constitucional por parte del juez constitucional o de las partes involucradas.

La Corte Constitucional, en sentencia SU627/15 se ocupó del tema propuesto, en el siguiente sentido:

“ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA²-Procedencia excepcional cuando concurren determinados elementos que requieren la actuación inmediata del juez constitucional para revertir o detener situaciones fraudulentas y graves

Este tribunal reiteró la procedencia excepcional de la tutela cuando se trata de “revertir o de detener situaciones fraudulentas y graves, suscitadas por el cumplimiento de una orden proferida en un proceso de amparo”. En la primera de ellas precisó que la cosa juzgada, incluso la constitucional, “no es un fin en sí mismo, sino un medio para alcanzar el valor de la justicia”, de tal suerte que “las instituciones del Estado Social de Derecho, establecidas para la promoción de los valores democráticos, basados en la solidaridad y en la vigencia de un orden justo, no pueden permitir que se consoliden situaciones espurias, bajo el argumento de la obediencia ciega a las situaciones juzgadas, cuando las mismas son producto de la cosa juzgada fraudulenta”. Por ello, en la Sentencia T-951 de 2013, al identificar la ratio decidende de la Sentencia T-218 de 2012, precisa que la acción de tutela procede excepcionalmente contra una sentencia de tutela, cuando se satisfacen los siguientes requisitos: a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada. b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (Fraus omnia corrumpit). c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual”.

...

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre

² Sentencia SU627/15

y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional”.

Derivado de lo señalado en precedencia, no se advierte en los argumentos del actor que se configure circunstancia alguna de fraude, por el contrario, es evidente para esta Sala que el actor denota una discrepancia con la determinación del despacho judicial demandado, lo que torna improcedente el estudio del amparo reclamado.

Por otra parte, relativo al carácter subsidiario de la acción de tutela, al efecto y conforme al requisito de la *subsidiariedad*, el cual se establece cuando el accionante para la protección de sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial, a no ser, que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; pues al existir otros medios judiciales idóneos y eficaces para la protección de esos derechos, este

requisito se desvanece. Consecuente con lo anterior, un medio judicial es idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales.

Así las cosas, la sentencia de tutela que ahora se ataca vía acción constitucional, data del 23 de febrero de 2024, por información obtenida vía telefónica por parte del Dr. Juan David Herrera secretario del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, el pasado 8 de marzo de la presente anualidad remitieron la carpeta de la acción de tutela identificada con el numero CUI 056154046002202300510 a surtir el proceso de selección de revisión ante la Corte Constitucional, sin que la Corte se hubiese pronunciado sobre su exclusión.

Lo que significa que la acción de tutela que demanda el actor, aun no se encuentra en firme, pues la Corte Constitucional no se ha pronunciado frente al proceso de selección para la revisión, por lo cual el actor cuenta con un medio de control y defensa para debatirlo, pues puede solicitar su revisión.

También es criterio aceptado que la acción de tutela es improcedente, si los derechos fundamentales que se estiman vulnerados pueden ser protegidos mediante los mecanismos ordinarios de defensa dispuestos por el ordenamiento jurídico, de allí el carácter residual y subsidiario de esta acción constitucional.

Lo anterior, por cuanto el ordenamiento jurídico dispone de una completa serie de recursos y procedimientos para lograr ese fin, no siendo legítimo que se acuda a una vía excepcional y urgente como la acción de tutela para perseguirlo. Admitir lo anterior conduciría, como mínimo, a que los jueces de tutela invadieran competencias ajenas, duplicando las funciones de la Administración y confundiendo los cauces ordinarios por los que deben resolverse los conflictos jurídicos.

En consecuencia, no se configura defecto alguno alegado por la parte accionante, resulta que no es evidente el quebrantamiento a los derechos fundamentales invocados por el señor Rodrigo Cala Pulido, atribuibles al despacho encausado, por ende, no le queda más a esta Sala que **NEGAR** las pretensiones invocadas por resultar improcedentes.

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,

R E S U E L V E

PRIMERO: Se **NIEGA POR IMPROCEDENTE** el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Rodrigo Cala Pulido representante legal de la Fundación Social Educativa para el Progreso y Desarrollo Humano en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia); de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **8cf7569f38683a8bc5c7b1c98f0e3dc148707f49555b1bae0b06657fa503f4ac**

Documento generado en 20/03/2024 03:50:00 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400138 **NI:** 2024-0437-6
Accionante: Óscar David Mestra Bustamante
Accionados: Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia)
Decisión: Declara improcedente
Aprobado Acta N°:46 **Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo dieciocho del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el abogado Óscar David Mestra Bustamante en procura de la protección a los derechos fundamentales, que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia).

LA DEMANDA

Manifiesta el abogado que desde el 12 de febrero del año 2024, elevó derecho de petición ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, solicitando copia del expediente del proceso penal seguido en contra de su representado José Enrique Murillo Rodríguez, no obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción de tutela no había recibido respuesta alguna.

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

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 6 de marzo de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia).

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), por medio de oficio del 7 de marzo de 2024, informó que a ese despacho judicial le correspondió el conocimiento del proceso penal seguido en contra del señor José Enrique Murillo Rodríguez.

Asiente que el abogado Óscar Mestra, el 12 de febrero radicó ante ese despacho la solicitud que reclama vía constitucional, en respuesta, el día 7 de marzo de 2024 proporcionó al togado copia de la carpeta penal solicitada.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio, el abogado Oscar David Mestra Bustamante, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), al omitir brindarle respuesta de fondo a su petición, por medio de la cual solicitó copia del expediente del proceso penal seguido en contra de su representado José Enrique Murillo Rodríguez.

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 abogado Oscar David Mestra Bustamante considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el despacho judicial encausado, pronunciarse de fondo frente a su solicitud de acceso al expediente digital seguido en contra de su representado José Enrique Murillo Rodríguez.

Por su parte, la titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), asintió que, el 7 de marzo de 2024, remitió copia del expediente digital seguido en contra del señor Murillo Rodríguez a la dirección de correo electrónico establecida, tal como fue solicitado por el abogado Mestra Bustamante por medio de derecho de petición.

En este punto es preciso advertir, que antes de recibir el pronunciamiento por parte del despacho judicial encausado, se recibió escrito del accionante solicitando no declarar el hecho superado dado que, el Juzgado de Turbo solo había suministrado copia de la sentencia condenatoria, omitiendo remitir la totalidad del expediente virtual tal como fue solicitado.

Conforme a lo anterior, esta Magistratura de oficio procedió a contactar al abogado defensor por medio del abonado celular 310 848 93 85 establecido en el escrito de tutela para las notificaciones judiciales, donde atendió la llamada la señora Carolina Barroso quien se identificó como auxiliar del abogado Óscar Mestra, por medio del cual asintió que efectivamente había recibido proveniente del despacho judicial demandado, las copias del expediente penal objeto de reclamo en la presente solicitud de amparo.

Así que, una vez analizado el caso concreto, se avizora que si bien el Juzgado ejecutor, no había emitido respuesta al derecho de petición que demanda el actor, en el curso del presente trámite resolvió de fondo su solicitud,

concediendo el acceso al expediente digital del proceso penal seguido en contra del señor José Enrique Murillo Rodríguez.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que, frente a la pretensión elevada por el abogado Óscar David Mestra Bustamante, de cara a que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), se pronunciara respecto a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, constancia de remisión vía correo electrónico del 7 de marzo de 2024 de la carpeta del proceso penal seguido en contra del señor José Enrique Murillo. Sobre las labores de notificación del auto que resolvió su solicitud, fue remitido vía correo electrónico a la dirección establecida para las notificaciones judiciales, hecho que fue corroborado por la auxiliar del actor vía telefónica.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el abogado Oscar David Mestra Bustamante, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), lo cual torna improcedente el amparo.

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

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia^[78].”

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

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

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

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

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el abogado Oscar David Mestra Bustamante, en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Antioquia), al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **718c87c5d408036414a1e7ef86541082c2158886c251dae51ad71adf6489dcbc**

Documento generado en 18/03/2024 01:16:23 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°: 050002204000202400144

NI: 2024-0450-6

Accionante: Angélica Ortega Cedeño

Accionado: Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia

Decisión: Concede

Aprobado Acta No.: 48 de marzo 20 del 2024

Sala

No.: 6

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo veinte del año dos mil veinticuatro

VISTOS

La señora Angélica Ortega Cedeño solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

LA DEMANDA

Manifiesta la señora Angelica Ortega que el 25 de junio de 2018 fue condenada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia a la pena de 90 meses de prisión, posteriormente le fue otorgada la libertad condicional con un periodo de prueba de 28 meses; al considerar que había transcurrido el tiempo fijado como periodo de prueba impuesto por el despacho al otorgar el beneficio de la libertad condicional y las obligaciones impuestas, el día 6 de febrero de 2024 solicitó al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia, la extinción de la pena por el cumplimiento de la misma.

Así mismo, solicitó por medio de derecho de petición la expedición del paz y salvo y que se oficiara a las autoridades a las que informaron sobre la sentencia condenatoria para retirar los antecedentes judiciales, a la Policía Nacional para que procediera a eliminar las anotaciones y expediera el certificado de antecedentes judiciales con la nueva situación jurídica; además, solicitó la extinción de la pena de multa por prescripción, pues en su sentir han transcurrido más de 5 años desde la ejecutoria de la condena. No obstante, a la fecha de radicación de la presente solicitud de amparo, no ha recibido respuesta alguna.

Como pretensión constitucional insta se tutelen sus derechos fundamentales de petición, habeas data y en ese sentido se ordene al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia, resuelva de fondo el derecho de petición presentado desde el pasado 6 de febrero de 2024.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 7 de marzo de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo auto se dispuso la vinculación del Centro de servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia.

El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por medio de oficio N 0049 del 11 de marzo de 2024, informó que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas vigila la pena de 90 meses de prisión impuesta a la señora Ortega Cedeño, por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

El Juzgado Tercero de Ejecución de Penas de Florencia - Caquetá, por medio de providencia del 4 de octubre de 2021 concedió a la sentenciada la libertad condicional con un periodo de prueba de 28 meses.

Dicho proceso ingresó a ese centro de servicios el 15 de febrero de 2022, para la vigilancia de la pena, asiente que la sentenciada el 6 de febrero de 2024 solicitó la extinción de la pena, petición que fue reiterada, pero no encontró respuesta alguna a la accionante.

El Dr. Juan Carlos Espinosa Chavarría titular del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por medio de oficio 1011 calendado el 12 de marzo de 2024, manifestó que correspondió a ese despacho dentro del proceso con radicado CUI 2022-A3-0228 la vigilancia de la pena de 90 meses de prisión impuesta a la señora Ortega Cedeño por el Juzgado Segundo Penal Circuito Especializado de Antioquia.

Asiente que el 6 de febrero de 2023 la demandante elevó derecho de petición, solicitando la extinción de la pena, así las cosas, por medio de auto 717 de 12 de marzo de 2024, decretó la liberación definitiva de la pena privativa de la libertad, además ordenó al centro de servicios que una vez ejecutoriada la decisión procediera a comunicar a las autoridades que se les informo sobre la sentencia condenatoria, así mismo, negó la solicitud de extinción por prescripción de la pena de multa, ordenando al centro de servicios emitir el correspondiente paz y salvo.

El jefe de la oficina jurídica de la Procuraduría General de la Nación, manifestó que hasta la fecha ninguna autoridad judicial les ha reportado la extinción o el cumplimiento de la pena que demanda la actora, pues es el Juzgado de Ejecución de Penas el competente para reportar la novedad de la extinción de la pena, para así actualizar la base de datos.

Culmina su intervención manifestando que no ha vulnerado derechos fundamentales toda vez que el certificado de antecedentes de la accionante se funda en razones jurídicas y fácticas que lo motivan.

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, que modificara el Decreto 1069 de 2015 y decreto 333 de 2021 respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio la señora Angelica Ortega Cedeño, solicitó se amparen sus derechos fundamentales presuntamente conculcado por parte del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

De lo que se puede extractar de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad de la demandante, lo es frente a la actuación del despacho judicial demandado al omitir brindar respuesta de fondo frente a la petición elevada desde el pasado 6 de febrero de 2024 por medio de la cual solicitó la extinción de la pena impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, además, dar cumplimiento a las labores de publicidad conforme a las autoridades que se les informo sobre la sentencia condenatoria.

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 la señora Angélica Ortega Cedeño, insta por la protección constitucional de sus derechos fundamentales, al omitir el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia pronunciarse frente a su solicitud de extinción de la pena impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia,

realizando así las labores de publicidad a las autoridades que se les informó sobre la sentencia condenatoria en su contra; así mismo, se emita el correspondiente paz y salvo.

Por su parte, el titular del Juzgado Tercero de Ejecución de Antioquia, asintió que si bien reposa en el expediente virtual la petición que demanda la actora vía constitucional, por medio de auto N 717 del 12 de marzo de 2024 decretó la liberación definitiva de la pena privativa de la libertad impuesta a la señora Ortega Cedeño por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia. Negando la solicitud de prescripción de la pena de multa, además, dispuso realizar las labores de publicidad de la extinción de la condena a las autoridades que se les comunicó sobre la sentencia condenatoria.

El secretario del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en su pronunciamiento solo informó que la petición que demanda la actora efectivamente se encontraba pendiente de pronunciamiento por parte del juzgado ejecutor.

En ese sentido, conforme a la primera pretensión, que era precisamente que el despacho judicial se pronunciara frente a la extinción de la pena, esto ya ocurrió, conforme al auto N 717 del 12 de marzo de 2024; sobre las labores de notificación del aludido auto a la demandante, el juzgado encausado suministró la constancia de remisión vía correo electrónico a la dirección angelicaortegacedeno@gmail.com. Dirección de correo electrónico dispuesta por la actora para las notificaciones judiciales. En este auto, el juzgado ejecutor negó la solicitud de prescripción de la pena de multa y dispuso que por medio del centro de servicios se efectuaran las comunicaciones del auto a las diferentes autoridades.

Así las cosas, no se evidencia actuación que trasgreda derechos fundamentales de la actora por parte del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas, dado que se pronunció frente a cada uno de los puntos solicitados y que eran del ámbito de

su competencia. Ahora, deberá establecerse el cumplimiento por parte del centro de servicios de lo dispuesto por el juzgado de ejecución de penas desde el 12 de marzo de 2024.

En este punto, esta Magistratura, procedió a indagar en la página web de la Policía Nacional de Colombia en la consulta de antecedentes penales, con el documento de identidad C.C. 42.131.956, arroja que la señora Angelica Ortega Cedeño *“NO TIENE ASUNTOS PENDIENTES CON LAS AUTORIDADES JUDICIALES”*.

Por otro lado, en la página web de la Procuraduría General de la Nación, al consultar con el número de cedula 42.131.956 registra anotación con el número Siri 201138202 de *“INHABILIDAD PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PUBLICAS”*. Al igual *“INHABILIDAD PARA DESEMPEÑAR CARGOS PÚBLICOS LEY 1952 DE 2019 ART 42”*.

Respecto al tema que nos ocupa la Corte Constitucional en sentencia SU139 de 2021, señaló lo siguiente:

DERECHO AL HABEAS DATA-Fundamental autónomo/DERECHO AL HABEAS DATA-Alcance y contenido

El habeas data es un derecho fundamental autónomo, que busca proteger el dato personal, en tanto información que tiene la posibilidad de asociar un determinado contenido a una persona natural en concreto, cuyo ámbito de acción es el proceso en virtud del cual un particular o una entidad adquiere la potestad de captar, administrar y divulgar tales datos. Igualmente, debe destacar que estas dos dimensiones están íntimamente relacionadas con el núcleo esencial del derecho, el cual, a la luz de la Sentencia C-540 de 2012, se compone de los siguientes contenidos mínimos: 1) el derecho de las personas a conocer (acceder) a la información que sobre ellas está recogida en las bases de datos; 2) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de que se provea una imagen completa del titular; 3) el derecho a actualizar la información; 4) el derecho a que la información contenida en las bases de datos sea corregida; y, 5) el derecho a excluir información de una base de datos (salvo las excepciones previstas en las normas).

DATOS PERSONALES Y BASES DE DATOS PERSONALES RELACIONADOS CON ANTECEDENTES PENALES-Particularidades

Al administrar la base de datos sobre antecedentes penales, la Policía Nacional cumple una función pública que, además de estar sujeta de forma estricta al principio de legalidad, debe ceñirse a los principios y reglas que gobiernan la administración de datos personales. Igualmente, comoquiera que los antecedentes judiciales son datos personales de carácter

negativo, que permiten identificar, reconocer y singularizar a un individuo, es claro que su acceso y conocimiento de parte del titular de la información es objeto de protección constitucional a través del habeas data.

Posteriormente señaló lo siguiente:

*Por lo que respecta a esta cuestión, hay que señalar que el derecho a acceder al dato impone dos deberes correlativos de parte del administrador de la base de datos. Por un lado, suministrar oportunamente la información y que esta sea clara, completa, oportuna y cierta. Y, por otro lado, desplegar las actuaciones necesarias con el fin de que tales datos se conserven y se mantengan actualizados.^[94] De igual manera, la Corte ha hecho énfasis en que el administrador de la base de datos debe garantizar la existencia de mecanismos que hagan efectivo el derecho del titular de conocer la información que sobre sí mismo se encuentra almacenada. Así, en la Sentencia C-1011 de 2008, se recalcó que el alcance del principio de acceso a la información está en íntima relación con el principio 3 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, el cual prescribe que “toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus **bienes en forma expedita y no onerosa**, ya esté en bases de datos, registros públicos o privados.”*

...

*Merece la pena señalar, como presupuesto inicial del análisis, que hoy en día la Policía Nacional de Colombia omite emplear cualquier leyenda que permita inferir la existencia de antecedentes penales en cabeza de una persona, incluidos los casos en que se haya decretado la extinción de la condena o la prescripción de la pena. En este último escenario, el administrador de los datos utiliza la leyenda: “**no tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales**”. Por su parte, en el evento en que una persona se encuentra en ejecución de una sentencia condenatoria el sistema tampoco arroja alguna leyenda que permita inferir la existencia de antecedentes, pues utiliza la expresión: “**actualmente no es requerido por autoridad judicial**”.*

Es preciso manifestar que cuando se comprueba judicialmente que se declaró la pena cumplida, prescrita o extinguida por muerte del procesado, se podrán suprimir de la base de datos de acceso abierto las anotaciones judiciales de los condenados, salvo ley en contrario, máxime si dicha divulgación arroja afectaciones a derechos, fundamentales y en ese sentido resulte perjudicado en su esfera social y laboral.

Por otra parte, conforme a la respuesta brindada por la Procuraduría General de la Nación, asegurando que hasta la fecha ninguna autoridad judicial les ha reportado la extinción o el cumplimiento de la pena que demanda la actora.

Conforme a lo anterior, esta Sala desconoce si el centro de servicios ha efectuado las labores encomendadas frente a la expedición del paz y salvo y las labores de comunicación del auto 717 del 12 de marzo de 2024 que decretó la extinción de la pena a las autoridades pertinentes a las cuales se les notificó sobre la sentencia condenatoria.

Corolario de lo anterior, es evidente que no es necesario ahondar más en el tema para que sea evidente la vulneración de derechos fundamentales a la accionante. En consecuencia, esta Sala **CONCEDE** el amparo Constitucional deprecado por la señora Angelica Ortega Cedeño, y en ese sentido se **ORDENA** al secretario del Centro de Servicios de los Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo si no lo ha efectuado, proceda a emitir el correspondiente paz y salvo conforme lo dispuesto por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas en oficio 1011 del 12 de marzo de 2024, así mismo, proceda a efectuar las labores de publicidad del auto N 717 del 12 de marzo de 2024 por medio del cual decretó la liberación definitiva de la pena privativa de la libertad impuesta a la señora Angelica Ortega Cedeño a las autoridades que se les informó sobre la sentencia condenatoria, puntualmente a la Procuraduría General de la Nación, entidad que negó haber sido notificada del auto aludido, con el fin de actualizar su base de datos.

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 la señora Angelica Ortega Cedeño en contra del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Se **ORDENA** al secretario del Centro de Servicios de los Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo si no lo ha efectuado, proceda a emitir el correspondiente paz y salvo conforme lo dispuesto por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas en oficio 1011 del 12 de marzo de 2024, así mismo, proceda a efectuar las labores de publicidad del auto N 717 del 12 de marzo de 2024 por medio del cual decretó la liberación definitiva de la pena privativa de la libertad impuesta a la señora Angelica Ortega Cedeño a las autoridades que se les informó sobre la sentencia condenatoria, puntualmente a la Procuraduría General de la Nación, entidad que negó haber sido notificada del auto aludido, con el fin de actualizar su base de datos.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **e530f5a566eac222697d8a256bc594792797c236ada65dbee97bdb0dbe195ce0**

Documento generado en 20/03/2024 03:50:09 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400147 **NI:** 2024-0473-6
Accionante: Daniel Andrew Ellis Dunn
Accionados: Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia)
Decisión: Improcedente
Aprobado Acta No.: 48 **Sala No.:** 06

Magistrado Ponente
DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo veinte del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El señor Daniel Andrew Ellis Dunn, solicitó protección Constitucional a sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte de la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia).

LA DEMANDA

Demanda el señor Daniel Andrew, que el 4 de septiembre del año 2023 elevó derecho de petición ante la Fiscalía 11 de El Santuario, por medio del cual solicitó se llevara a cabo el interrogatorio al señor Robert Darin Bibb, además, buscando avances en la investigación por la comisión del presunto delito de fraude a resolución judicial. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Como pretensión constitucional insta por la protección a su derecho fundamental de petición, y en ese sentido se le ordene al despacho fiscal demandado resuelva de fondo su petición presentada desde el 4 de

septiembre del año 2023. Así mismo, se inste a la Procuraduría General de la Nacional, proceda a efectuar una intervención en la investigación aludida.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la demanda el pasado 12 de marzo de la presente anualidad, se ordenó notificar al Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia), en el mismo auto se dispuso la vinculación de la Inspección de Policía y Tránsito y la Alcaldía Municipal de Cocorná (Antioquia), a la Fiscalía Seccional de El Santuario y a la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia.

La Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia, manifestó que una vez auscultado en el sistema de información, se evidencia que la investigación bajo SPOA 05197609913720210044, se encuentra asignada a la Fiscalía 11 Seccional Cocorná, despacho que es el competente para pronunciarse respecto a los hechos demandados.

La Dra. Judith Marcela Villamizar Rivera Fiscal 19 Local en apoyo a la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, informa de la existencia de la indagación penal identificada con el NUNC 051976099137202100044 asignada a la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, por la comisión del presunto delito de fraude a resolución judicial, en estado activo.

Difiere con lo demandado por el actor, dado que debido a una acción de tutela interpuesta con antelación con los mismo argumentos, rindió respuesta de fondo a la petición del señor Ellis Dunn, por lo que manifiesta que las pretensiones del actor constituyen un hecho superado.

Arley Giraldo Quintero Inspector de Policía y Transito de Cocorná, informa que esa inspección llevó a cabo procedimiento verbal abreviado presentado por el señor Daniel Andrew Ellis, que concluyó con la resolución 080 del 20 de mayo de 2023 que sancionó al señor Robert Darin Bibb por incumplimiento a la resolución 034 del 12 de marzo de 2021.

Finalmente, solicita la desvinculación de ese despacho dado que tramitó el procedimiento verbal abreviado en debida forma, llevándolo hasta su culminación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. 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, que modificara el Decreto 1069 de 2015 y el decreto 333 de 2021 respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. Solicitud de amparo

El señor Daniel Andrew Ellis Dunn solicita el amparo constitucional a su derecho de petición, presuntamente vulnerado por parte de la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia), al omitir pronunciarse de fondo frente al derecho de petición presentado desde el 4 de septiembre del año 2023.

3. De la naturaleza de la acción

La acción de tutela se ha establecido como el mecanismo por excelencia ágil y eficaz de defensa de los derechos constitucionales fundamentales, frente a las amenazas o agresiones de las que sean objeto por 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.

4. Cosa juzgada constitucional

Frente al tema que nos convoca la atención, la H. Corte Constitucional, se ha pronunciado por medio de la Sentencia SU027 de 2021, por medio de la cual señala lo siguiente:

“2.2. La cosa juzgada constitucional

2.2.1. *La cosa juzgada ha sido definida en el Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, y por la jurisprudencia como una institución que garantiza la seguridad jurídica y el respeto al derecho fundamental al debido proceso.*

De un lado, el Código de Procedimiento Civil en su artículo 332, hoy artículo 303 del Código General del Proceso, establecen que << (...) la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes (...)>>.

Por otro lado, la Corte Constitucional en sentencias C-774 de 2001[30] y T-249 de 2016[31], definió a la cosa juzgada como una << (...) institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas (...)>>.

Como se expuso en párrafos precedentes, la presentación sucesiva o múltiple de acciones de tutela puede configurar una actuación temeraria y, además, comprometer el principio de cosa juzgada constitucional. Esto, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal constituye un ejercicio desleal y deshonesto de la acción, que compromete la capacidad judicial del Estado como también los principios de economía procesal, eficiencia y eficacia[32].

De igual manera, ha sostenido que se predica la existencia de cosa juzgada constitucional cuando se adelanta un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de un fallo de tutela y, entre el nuevo proceso y el anterior, se presenta identidad jurídica de partes, objeto y causa[33].

2.2.2. *Ahora bien, por regla general, un fallo de tutela queda amparado por la figura de la cosa juzgada constitucional en los eventos en los que la Corte Constitucional decide excluir*

de revisión un fallo o, si el mismo es seleccionado, esta se configura cuando queda ejecutoriada la providencia que expida este Tribunal.

2.2.3. *No obstante, esta Corporación ha desvirtuado la configuración de la cosa juzgada en casos excepcionalísimos, entre ellos, los hechos nuevos. La anterior circunstancia puede dar lugar a levantar la cosa juzgada constitucional, así se verifique la identidad de partes, objeto y pretensiones.*

A continuación, se desarrollará una breve caracterización de la excepción a la cosa juzgada constitucional mencionada en precedencia.

Los hechos nuevos

2.2.3.1. *Una de las excepciones a la cosa juzgada constitucional se presenta cuando a pesar de existir un pronunciamiento anterior con la concurrencia de los elementos de identidad entre las partes, hechos y pretensiones expuestos, la parte solicitante alega la ocurrencia de un hecho nuevo.*

Específicamente, cuando se alega un hecho nuevo con base en la expedición de una sentencia judicial, la Corte en diferentes oportunidades y de manera reciente, se ha ocupado de analizar el alcance de un hecho nuevo y cuándo se configura.

Así, aclara que no cualquier pronunciamiento puede tomarse como un hecho nuevo, pues para ello se requiere, por un lado, que tenga vocación de universalidad como las sentencias de constitucionalidad y las de unificación^[34] y de otro lado que, en efecto, el nuevo fallo aborde situaciones jurídicas novedosas que no se hubiesen desarrollado con anterioridad^[35].

Bajo esta línea argumentativa, la excepción a la cosa juzgada constitucional, cuando se opone como argumento la expedición de un nuevo fallo, solo procede de manera excepcional para justificar la presentación de una acción de tutela posterior y deben concurrir los supuestos antes mencionados.

Asimismo, cabe resaltar, que esta Corporación enfatiza acerca de la importancia que tiene un hecho nuevo cuando la solicitud versa sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas como las pensiones, lo cual, se reitera, no excluye la acreditación de los presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional cuando se alega un hecho nuevo como excepción a la cosa juzgada, tal y como se expuso en párrafos anteriores. Esto es, que se trate de un fallo con efectos universales y desarrolle una ratio decidendi novedosa.

I. Temeridad en la acción de tutela^[21]

La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones^[22].

¹ Corte Constitucional sentencia T-272/19

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló^[23]:

*“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: **(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones**^[24] y **(iv) la ausencia de justificación razonable**^[25] en la presentación de la nueva demanda^[26] vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) **(i) una identidad en el objeto**, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental”^[27]; **(ii) una identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa^[28]; y, **(iii) una identidad de partes**, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”^[29]. (negrilla fuera del texto original)*

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar^[30].

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista^[31].

5. Del caso en concreto

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Daniel Andrew Ellis Dunn, considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el despacho fiscal demandado pronunciarse de fondo respecto a su derecho de petición presentado desde el 4 de septiembre del año 2023.

En primer lugar, es importante indicar que esta Corporación conoció una acción constitucional que se identifican con la que hoy nos convoca la atención, identificada con el numero interno 2023-1776-3, en la cual como pretensión constitucional insta el actor por la protección a su derecho de petición

presentado desde el pasado 4 de septiembre de 2023, así las cosas, por medio de sentencia de tutela del 4 de octubre de 2023 concedió las pretensiones invocadas, ordenando al despacho fiscal encausado resolver de fondo la petición aludida.

Es preciso establecer, que la solicitud de amparo constitucional que antecede se identifica con la presente acción de tutela, pues coexisten identidad de partes, identidad en el objeto pretendido y situación fáctica.

La cosa juzgada constitucional se aplica cuando en dos o más acciones constitucionales coexisten identidad de partes, identidad fáctica e identidad de pretensiones, así mismo la alta Corporación ha reseñado que no se puede prescindir de la figura de cosa juzgada constitucional cuando se presentan cambios parciales, los cuales no alteran la materia o el fin perseguido. ello trae como consecuencia que no se debe debatir nuevamente sobre controversias ya discutidas, para garantizar así la seguridad jurídica de los fallos judiciales.

Es preciso señalar que la Corte Constitucional, estableció un patrón que permite identificar cuándo se ha violado el principio de cosa juzgada, a saber: *“(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”*

En conclusión, una vez cotejadas las dos solicitudes de amparo, se vislumbran que son idénticas, que las mismas versan sobre el mismo objeto o causa pretendida, es decir, insta el actor por la protección a su derecho de petición del 4 de septiembre de 2023. Respecto a los hechos, es el mismo relato de la situación fáctica; conforme a la identidad de partes, concurren las mismas partes activa y pasiva. Así las cosas, coexiste identidad en el objeto pretendido, identidad de partes y situación fáctica.

Encontrándose esta Sala en la imposibilidad de entrar a conocer y decidir sobre los mismos hechos y pretensiones que ya fueron debatidos por esta Corporación en fallo de tutela aprobado mediante acta N° 329 del 4 de octubre de 2023.

Deberá señalarse, que no se evidencia un hecho nuevo que haga procedente el estudio de fondo de la presente solicitud de amparo. Lo que deviene en la imposibilidad de pronunciarse sobre un asunto previamente resuelto.

Ahora, en el presente caso, por información suministrada por parte de la secretaria de la Sala Penal, el fallo de tutela 2023-1776-3, si bien fue remitido a la Corte Constitucional desde el 19 de octubre de 2023, no se ha recibido informe sobre el trámite de revisión.

Así las cosas, aunque en el presente caso no se puede asegurar que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, por cuanto, no se tiene la certeza si la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la eventual revisión del fallo de tutela proferido por esta Corporación, lo cierto es que el presente asunto ya fue fallado por otra autoridad judicial.

Por otra parte, debe explicarse al señor Daniel Andrew Ellis Dunn que la interposición consecutiva de acciones constitucionales idénticas, se encuentra sancionado; por ende, se advierte al accionante que en lo sucesivo se abstenga de interponer acciones constitucionales con fundamento en hechos que ya han sido debatidos con antelación so pena de sanciones pecuniarias en su contra.

No obstante, en esta oportunidad no se logró demostrar la mala fe del señor Daniel Andrew, por cuanto no se estableció si lo ocurrido fue por desconocimiento del mismo en cuanto a la imposibilidad de interponer varias acciones de tutelas por los mismos hechos y causa pretendida, es por esto que queda descartada la figura de la actuación temeraria.

En consecuencia, no le queda otra alternativa a esta Sala que declarar la improcedencia de la presente acción de tutela, conforme al fallo constitucional identificado con el NI 2023-1776-3, proferido por la Dra. María Stella Jara Gutiérrez Magistrada de la Sala Penal de esta Corporación, que concedió el amparo constitucional incoado por el señor Daniel Andrew Ellis Dunn.

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

RESUELVE

PRIMERO: SE NIEGA POR IMPROCEDENTE la acción de tutela que eleva el señor Daniel Andrew Ellis Dunn en contra de la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná (Antioquia); de conformidad con las consideraciones plasmadas en precedencia.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **83b9cccaee6b0be37c101944f8dd7b9887c769ce1c2737c6435acb50abf1987b**

Documento generado en 20/03/2024 06:27:37 p. m.

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°: 054403104001202400015

NI: 2024-0322-6

Accionante: Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal

Accionados: Fiduprevisora FOMAG y otros

Decisión: Confirma

Aprobado Acta N°: 47 de marzo 19 del 2024

Sala N°: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo diecinueve del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia), en providencia del pasado 13 de febrero de 2024, concedió el amparo Constitucional invocado por la señora Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal, en contra de Fiduprevisora FOMAG, Red vital - Fiduprevisora, Red vital Sumimedical, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Ministerio de Educación).

Inconforme con la determinación de primera instancia, el Ministerio de Educación Nacional, interpuso recurso de apelación, que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

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

“Expone la accionante que en la actualidad tiene sesenta (60) años de edad, se encuentra afiliada FIDUPREVISORA S.A - MAGISTERIO, fue diagnosticada con TUMOR MALIGNO DE LA LENGUA PARTE NO ESPECIFICADA.

El 01 de junio de 2021, le fue realizada cirugía de laringectomía total mas vaciamiento bilateral, procedimiento que la dejó sin facultad para hablar y no respirar por la nariz sino por orificio en el cuello el cual se llama estoma.

Manifiesta que al estar expuesto la estoma tiene alto riesgo de contraer infecciones, pues la vía respiratoria esta expuesta, por lo que es indispensable insumos médicos que permiten la asepsia de la estoma.

Informa que en cada control se prescriben insumos de protección para laringectomía, de modo que el día 07 de diciembre de 2023, el especialista ordena los siguientes insumos para seis meses, CEPILLOS DE LIMPIEZA DE VÁLVULA REF. 7225 CAJA, FILTROS MANUALES REF. 7290 CANTIDAD 180, ADHESIVOS XTRABASE REF. 7265 CANTIDAD 150, SILICONA REF. 7720, al acercarse a reclamar los insumos dicen que los insumos no se encuentran disponibles.

Indica que en junio de 2023 recibió los últimos insumos médico y hace dos meses se le agotaron, de la buena higiene de su estoma depende que no esté expuesto a contraer bacterias o virus que puedan desencadenar enfisemas pulmonares, neumonías o enfermedades a repetición. Así como también puede evitar correr el riesgo de ser un foco de infección para quienes la rodean.

Las consecuencias de no mantener su vía respiratoria en condiciones óptimas, podría ocasionar el cierre de su vía respiratoria, infección por hongos y candidas que le pueden ocasionar múltiples infecciones del sistema gastrointestinal y probablemente la muerte.

Al día de hoy no han entregado los insumos médicos, por lo anterior, solicita se tutelen sus derechos fundamentales, ordenándole a FIDUPREVISORA, REDVITAL-SUMIMEDICAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (MINISTERIO DE EDUCACION), la materialización de lo ordenado por su médico tratante y se autorice la prestación ininterrumpida del tratamiento post operatorio y

los servicios médicos a que haya lugar para lograr la rehabilitación completa que requiere UN TRATAMIENTO INTEGRAL”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 7 de febrero de la presente anualidad, se ordenó la notificación a la Fiduprevisora Fomag, Sumimedical Redvital, en el mismo auto se ordenó la vinculación del Ministerio de Educación, informándoles del inicio de la misma para que realizaran las explicaciones frente a los hechos relacionados en el escrito de tutela.

La Secretaría General de la Fiduprevisora S.A., señaló actuar en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, informó que según los resultados del aplicativo interinstitucional HOSVITAL dispuesto por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la actora se encuentra en estado de activo en calidad de cotizante pensionado en el régimen de excepción de asistencia en salud.

Mas adelante indicó que, *“El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado por la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica cuyos recursos son administrados por FIDUPREVISORA S.A., en virtud de un contrato de Fiducia Mercantil contenido en la Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990.*

...

3. Su objeto social exclusivo es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, por normas generales y por normas especiales esto es, la realización de los negocios fiduciarios descritos en el Código de Comercio y previstos tanto en el Estatuto Orgánico del Sector Financiero como en el Estatuto de la Contratación de la Administración Pública.

4. En ese orden de ideas, FIDUPREVISORA S.A. dentro del giro ordinario de sus negocios, y como Administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no tiene la competencia respecto de la prestación de servicios de salud, o administrar planes de beneficios, es más, no tiene la estructura financiera, organizacional, técnica y administrativa para realizar actividades propias de la prestación de servicios de salud y/o como entidad promotora de servicios de salud, debido a que no cuenta con la habilitación expedida por la Secretaria de Salud de los correspondientes Departamentos, para la prestación de dicho servicio o simplemente no tiene el aval para ejercer actividades como Entidad Promotora de Salud, pues su objetivo se itera, no es otro que atender negocios propios de las sociedades fiduciarias que se encuentran regidos por las normas del Estatuto Orgánico Financiero.

Además, que esa entidad presta los servicios médico-asistenciales en las diferentes regiones del país, para que le sean prestados dichos servicios a los educadores afiliados. Resaltando que esa administradora surtió la obligación contractual que le compete, que es la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes, que en el caso concreto es la REDVITAL UT.

Por lo que resaltó la falta de legitimación en la causa por pasiva de esa entidad, dado que no es la encargada de garantizar el servicio a los usuarios del sistema de régimen de excepción de asistencia de salud, siendo competencia de la REDVITAL UT que es la unión temporal designada para cada región, conforme al vinculo contractual.

El Jefe de la oficina asesora jurídica del Ministerio de Educación, informó que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se encuentra administrado por la Fiduciaria La Previsora S. A. (Fiduprevisora), por lo cual ese ministerio no tiene competencia alguna sobre la administración y manejo de ese fondo y mucho menos de la fiduciaria. Además, no ostenta poder de disposición sobre el FOMAG y la Fiduprevisora, teniendo en cuenta que ese ministerio no presta los servicios de salud reclamados en la presente acción de tutela.

Mas adelante, señaló que, *“La ley delimita claramente las competencias y funciones del Ministerio de Educación y del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), análisis legal que conduce a que esta cartera ministerial carezca de legitimación en la causa por pasiva, veamos: La FIDUPREVISORA S.A. se constituye como la vocera y representante del Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio – FOMAG al que están afiliados los docentes y sus beneficiarios a través de las Secretaría de Educación Certificadas.*

...

Por su parte, el artículo 4 de la Ley 91 de 1989 determina que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), atiende las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de dicha Ley y de los que se vinculen con posterioridad a ella.

Ahora bien, FIDUPREVISORA S.A., es una sociedad de economía mixta de carácter indirecto y del orden nacional, sometida al régimen de empresa industrial y comercial del estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia y con control fiscal reglamentado por la Contraloría General de la República.

...

Asimismo, aclaró que la obligación del reconocimiento y pago de prestaciones recae sobre FOMAG pues las entidades territoriales únicamente elaboran un proyecto de acto administrativo que será aprobado o improbadado por la entidad fiduciaria.

Consideró que al proferir un fallo de tutela ordenando al Ministerio de Educación que cumpla con lo reclamado por la demandante, es exigirle una actuación que se encuentra por fuera del ámbito de su competencia. Así mismo, que por parte de ese ministerio no existe actuación que atente contra los derechos fundamentales invocados por el accionante.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

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

La juez de primera instancia encontró vulnerado el derecho a la salud, de la señora Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal por parte de la Fiduprevisora FOMAG, En el caso objeto de análisis, según la historia clínica de la accionante, se evidencia que desde el año 2021 tras una intervención quirúrgica denominada cirugía de laringectomía total más vaciamiento bilateral, el médico tratante prescribió los insumos médicos para la asepsia, sin embargo, la entidad demandada, no ha entregado de manera efectiva los insumos requeridos.

Mas adelante, señaló que *“Se debe dejar que de acuerdo con los parámetros de la Ley 100 de 1993, respecto a la creación y mantenimiento de una red que brinde integralmente los servicios en salud, se ha determinado que las EPS tienen el deber de conformar y contratar los servicios necesarios para asegurar que los afiliados puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional, así como definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los usuarios a las IPS con las cuales haya establecido convenio en el área de influencia y acá el accionante solicitó exámenes médicos y posteriormente procedimiento quirúrgico.*

Con respecto al tratamiento integral solicitado es pertinente recordar que el servicio de salud debe prestarse en condiciones de integralidad. Ello equivale a que a los usuarios del sistema obtengan una atención con calidad, oportunidad y eficacia en las fases previas, durante y posteriores a la recuperación del estado de salud. Por tanto, tendrán derecho a la atención preventiva, médico quirúrgico y a los medicamentos esenciales que ofrezca el Plan Obligatorio de Salud o, en su defecto, a lo previsto fuera del mismo, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en la jurisprudencia constitucional, antes referidos.

En consecuencia, ordenó a la Fiduprevisora FOMAG, Redvital - Fiduprevisora, Redvital-Sumimedical, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio

(Ministerio de Educación) o a quien corresponda, que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de primera instancia, autorizará y entregará a la señora Gloria Cecilia Giraldo los insumos médicos requeridos por la tutelante prescritos por el galeno tratante, denominados *cepillos de limpieza de válvula ref. 7225 caja, filtros manuales ref. 7290 cantidad 180, adhesivos xtrabase ref. 7265 cantidad 150, silicona ref. 7720*. A su vez concedió el tratamiento integral para la patología de *tumor maligno de la lengua no especificado*.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primera instancia, la representante del Ministerio de Educación Nacional, impugnó la misma en los siguientes términos:

Solicita revocar el fallo de primera instancia, pues la decisión carece de motivación, incurre en un yerro al comparar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) con el Ministerio de Educación Nacional.

Así mismo, que se encuentra administrado por la Fiduciaria La Previsora S. A. (Fiduprevisora), por lo que ese ministerio carece de legitimación alguna, además porque no tiene inferencia alguna en la prestación del servicio de salud.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó la señora Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal, la protección de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, Fiduciaria La Previsora, Unión Temporal Red vital y Sumimedical S.A.S., al omitir materializar el suministro del insumo medico denominado *cepillos de*

limpieza de válvula ref. 7225 caja, filtros manuales ref. 7290 cantidad 180, adhesivos xtrabase ref. 7265 cantidad 150, silicona ref. 7720, solicitando a su vez se conceda el tratamiento integral para la patología que padece.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar la presunta vulneración de derechos fundamentales a la señora Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, Fiduciaria La Previsora, Unión Temporal Redvital Y Sumimedical S.A.S., al omitir autorizar y materializar servicios de salud prescritos por el médico tratante para el tratamiento de sus patologías. Además, establecer la pertinencia de conceder el tratamiento integral.

3. Del Caso en Concreto

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

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

Así pues, la señora Gloria Cecilia Giradlo Aristizábal invoca en su favor la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, y en ese sentido se ordene al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, Fiduciaria La Previsora, Unión Temporal Redvital Y Sumimedical S.A.S., proporcionar el insumo médico denominado *cepillos de limpieza de válvula ref. 7225 caja, filtros manuales ref. 7290 cantidad 180, adhesivos xtrabase ref. 7265 cantidad 150, silicona ref. 7720*, prescritos por el médico tratante, sin ningún tipo de dilaciones ni barreras administrativas. Así como el tratamiento integral para su diagnóstico médico.

En consecuencia, al verificar el material probatorio aportado por la demandante, da cuenta que existe orden médica emitida por el médico tratante, en la cual prescribe los servicios médicos que demanda la actora. No obstante, asegura que a la fecha de interponer la presente acción de tutela la Entidad Promotora de Salud encausada no había autorizado ni materializado los servicios de salud requeridos.

Respecto al derecho a la salud la Corte Constitucional en sentencia T- 092 de 2018, señalo lo siguiente:

4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

A su vez, en relación al principio de continuidad en el servicio de salud, indicó lo siguiente:

.4.5. El principio de continuidad en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que “una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.”^[38] La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación^[39].”

En consecuencia, la continuidad en el servicio de salud supone que el tratamiento médico no debe de interrumpirse y debe de llevarse a cabo hasta culminar los servicios médicos prescritos por el galeno tratante para la recuperación de la salud del afiliado, que no puede verse afectado por cuestiones administrativas, lo cual se tornaría en barreras injustificadas de acceso a la salud.

Lo cierto es que el Sistema de Seguridad Social en Salud, tanto en el régimen general como en los especiales, debe de estar orientado al principio de continuidad, es por esto, se debe de prestar el servicio de salud de manera oportuna a sus afiliados y beneficiarios, siempre que el paciente se encuentre recibiendo un tratamiento médico indispensable para su vida y su integridad física, o para la recuperación de la salud perdida.

El Juez *a-quo*, concedió el amparo ordenado a la Fiduprevisora FOMAG, Redvital Fiduprevisora, Redvital Sumimedical, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Ministerio de Educación), la entrega del insumo medico denominado *cepillos de limpieza de válvula ref. 7225 caja, filtros manuales ref. 7290 cantidad 180, adhesivos xtrabase ref. 7265 cantidad 150, silicona ref. 7720*. Concediendo a su vez el tratamiento integral para la patología de *tumor maligno de la lengua no especificado*.

Aunado a lo anterior, las entidades demandadas, no desvirtuaron durante el trámite constitucional lo manifestado por la demandante, pues no demostraron efectivamente el suministro de los materiales médicos prescritos

a la tutelante por el médico tratante, mucho menos el cumplimiento total de la orden judicial.

Por otra parte, en cuanto al *tratamiento integral*, es necesario indicar que los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, el artículo 49 de la Carta Política consagra la salud bajo una doble connotación: como un derecho constitucional y como un servicio público esencial que impone al Estado la obligación de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, así como garantizar el acceso a la misma conforme los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Máxime si se le está interrumpiendo el tratamiento médico indispensable para el mejoramiento de las condiciones o la recuperación de la salud perdida, y de constituirse en una obligación de las entidades promotoras de salud, brindar una atención integral y de alta calidad, debido a que la salud debe de protegerse de manera total y no parcial respecto de los afiliados, esto permite que las afecciones sean más llevaderas en términos de dignidad humana. Así las cosas, esta Sala estima acertada la decisión del juez *a-quo* de conceder el tratamiento integral para el diagnóstico de *tumor maligno de la lengua no especificado*.

Lo cierto es que aún, a la señora Gloria Cecilia Giraldo no le han suministrado los insumos médicos requeridos, reconocidos por medio de orden judicial, prorrogando injustificadamente el tratamiento requerido para el restablecimiento de su salud. .

En consecuencia, encuentra esta Sala razones válidas para **CONFIRMAR** el fallo de tutela de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia) el 13 de febrero de 2024, en favor de la señora Gloria Cecilia Giraldo Aristizábal.

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

RESUELVE

PRIMERO: SE CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia), calendada el día 13 de febrero de 2024, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **6483ef83f0d156f443ecdd0b73bf16b87b8fcf24e5ae93f7050565eaf93432ea**

Documento generado en 19/03/2024 02:30:41 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 051013104001202400011

NI: 2024-0347-6

Accionante: Jhonatan Felipe Marín Atehortúa

Accionada: Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL

Decisión: Modifica y confirma

Aprobado Acta No.: 48

Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo veinte del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar (Antioquia), en providencia del día 12 de febrero de 2023¹, concedió el amparo constitucional invocado por el señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa, presuntamente vulnerado por parte de Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL.

Inconforme con la determinación de primera instancia, Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

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

“Informó el accionante que se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar Antioquia,

¹¹ Fecha de la providencia errada, dado que en la firma electrónica consta que fue firmada el 12 de febrero del año 2024.

cumpliendo una condena de 64 meses de prisión. Manifestó que llegó al penal, con secuelas de un disparo de arma de fuego en la cabeza, lo cual le ha causado dolores de cabeza constantes; por ello, el especialista le ordenó una resonancia magnética con el neurólogo, que aún no le han realizado. Igualmente, que, estando en el centro carcelario le aparecieron tumores benignos en el estómago y le ordenaron una cirugía para extirparlos, pero tampoco se la han practicado”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Una vez admitida la acción de tutela el 6 de febrero de 2024, se efectuó la notificación de la parte accionada, esto es, Fiduciaria Central S.A. – Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL, al mismo tiempo se ordenó la vinculación de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC y del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar. Posteriormente se dispuso la integración del Hospital La Merced de Ciudad Bolívar y de la IPS Salud y Tecnología VIP IPS S.A.S.

La Directora Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar (Antioquia), en respuesta al requerimiento efectuado por el despacho de primera instancia, señaló: *“Actualmente por parte del área de sanidad ya se organizaron todas las órdenes y solicitudes pertinentes para los tratamientos médicos del PPL, y a la fecha no se ha dado respuesta por el Fondo PPL, en el momento que asignen fecha, hora y lugar para dicho procedimiento, el establecimiento se compromete a darle cumplimiento en cuanto a su desplazamiento.*

El jefe de la oficina jurídica de la Unidad de Servicios Penitenciario y Carcelarios USPEC, señaló que las personas privadas de la libertad tienen especial protección del estado, en el cual se debe garantizar la dignidad humana, vida y salud. Por ende, la prestación del servicio de salud es un deber en cabeza del estado, aun así, el propio estado otorga una serie de funciones

y competencias a diferentes órganos o entidades a fin de cumplir a cabalidad con los fines de este.

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

Ese fondo como función principal tiene la de contratar la prestación de los servicios de salud de todos las PPL, garantizando la prestación de los servicios médicos asistenciales, los recursos del fondo son manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta correspondiendo a la USPEC realizar el contrato de fiducia mercantil.

Indicó que es responsabilidad del Inpec de Ciudad Bolívar en coordinación con las institución prestadora de salud contratada por Fiduciaria Central realizar los trámites para la programación, cumplimiento y desplazamiento a las citas médicas requeridas por las personas privadas de la libertad.

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

La apoderada judicial del **Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL bajo la vocería de Fiduciaria Central S.A.**, relató que carece de legitimación dado que el objeto del contrato suscrito con el fideicomitente tiene como objeto: *“ LA ADMINISTRACIÓN Y PAGOS DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE SALUD DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, DESTINADOS A LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DERIVADOS Y PAGOS NECESARIOS PARA LA ATENCIÓN INTEGRAL EN SALUD Y LA PREVENCIÓN DE LA ENFERMEDAD Y LA PROMOCIÓN DE LA SALUD A LA PPL A CARGO DEL INPEC”*. De acuerdo a los términos del contrato celebrado es

el fondo quien debe dar cumplimiento con lo pretendido por el señor Marín Atehortúa, pues estaría colocando una carga que no está legitimada en soportar.

El Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL actuando bajo la vocería de Fiduciaria Central S.A., de acuerdo a las obligaciones contractuales ha realizado la contratación de la red para la población privada de la libertad que se encuentren bajo la cobertura del Fondo Nacional de Salud para la Población Privada de la Libertad en los establecimientos de reclusión de orden nacional.

Mas adelante señaló: *“Respecto al tema de salud solicitado por la parte accionante, se le da a conocer al despacho que el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL 2023, conforme con las obligaciones contractuales del contrato de fiducia mercantil, ha realizado la contratación de la red prestadora de servicios intramural y extramural del EPMSC BOLIVAR, el cual tiene acceso a la plataforma de SOSALUD IntegraARS y a través de la cual cumple su función de realizar las solicitudes de autorizaciones o renovación de las mismas, para remisión a especialista y/o demás procedimientos y tratamientos médicos que los internos requieran con previa orden médica.*

En igual sentido, me permito poner en conocimiento del despacho que se tienen contratos Cápita: IPS- 0013-2023 y por Evento: IPS- 0014-2023 con el operador regional SALUD Y TECNOLOGIA VIP IPS S.A.S. identificado con NIT 901136376 - 7, encargado de la prestación de servicios de salud de baja y mediana complejidad del EPMSC BOLIVAR”

Aseveró que es obligación del INPEC y del Establecimiento Penitenciario donde se encuentre recluso, garantizar las condiciones y los medios de traslado de personas privadas de la libertad para la prestación de los servicios de salud, sin que la USPEC tenga competencia alguna.

Finalmente, solicitó ante la falta de vulneración de derecho fundamental alguno, se excluya de responsabilidad a esa entidad frente al caso del señor Marín Atehortúa y se desvincule del presente trámite constitucional.

La abogada de **Velman Salud IPS S.A.S., Salud y Tecnología VIP IPS S.A.S.**, asintió que esa entidad presta la atención de servicios de salud de población privada de la libertad a cargo del Instituto Penitenciario y carcelario INPEC, por contrato suscrito con el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud.

Relacionado al señor Marín Atehortúa, los servicios médicos requeridos, no están contratados con esa entidad, por lo que es competencia del Inpec gestionar las citas con el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL.

El Hospital La Merced de Ciudad Bolívar, relacionado con el actor, informó que ha sido atendido en esa institución tanto en atención de urgencias como en consulta por especialistas, como cirugía general y ortopedia, estas atenciones han sido autorizadas por su IPS Velma Salud IPS, hoy Salud y Tecnologías VIP IPS.

Añadió lo siguiente: *“El 17 de febrero de 2023, en atención de urgencias, el medico de turno, dentro de su atención genero un anexo 3, solicitando una tomografía axial computada de cráneo simple, código 879111 y consulta de primera vez por especialista en neurología, código 890274, es de resaltar que la ESE Hospital La Merced, no realiza ese tipo de actividades. El día 10 de enero del presente año estuvo en consulta con especialista en cirugía, el cual le realizo un anexo 3, solicitando Resección de tumor benigno y/o maligno de tejido celular, código 864101 procedimiento que se realiza en nuestra institución, previa autorización en este caso del Por FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD PPL.*

El usuario por sus condiciones, ser un PPL, el trámite administrativo para solicitar las autorizaciones de los servicios, le corresponden a su IPS, SALUD Y TECNOLOGIAS VIP IPS. La entidad responsable de autorizar y pagar los servicios autorizados es FIDEICOMISO FONDO NACIONAL DE SALUD PPL”.

Finalmente, señaló que ese empresa social del estado, no tiene competencia alguna en el trámite de las solicitudes de servicios requeridos por los usuarios.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

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

La juez de primera instancia encontró vulneración al derecho a la salud del señor Jhonatan Felipe Marín, el mismo que acude a la acción de tutela para la materialización de los procedimientos médicos denominados *tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros*, ordenados desde el 29 de noviembre de 2023 y el 11 de enero de 2024, por el médico tratante.

Considerando que, es responsabilidad de Fiduciaria Central S.A., como vocera y administradora del Fondo de Atención en Salud PPL, entidad que, debe inspeccionar las gestiones tendientes a garantizar la atención oportuna, la autorización de servicios, para así evitar demoras y trámites administrativos excesivos como sucede en el caso concreto.

En consecuencia, ordenó Fiduciaria Central S.A., que, dentro del término de 48 horas hábiles contadas a partir de la notificación de la decisión de primera instancia, efectuara las gestiones administrativas necesarias, para la materialización de los servicios *tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros*, en favor del señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa. Mas adelante advirtió, *“la FIDUCIARIA CENTRAL cerciorándose que la IPS contratada asigne la fecha y hora para la consulta; en caso de no disponer del servicio, deberá gestionar con otra entidad su prestación efectiva”*. Concediendo el tratamiento integral para la patología de *“lipomatosis no clasificada en otra parte”*.

Por su parte, será responsabilidad del EPMSC de Ciudad Bolívar donde se encuentra recluido el accionante, coordinar y materializar el traslado del interno a la institución prestadora de salud donde se ordene la atención de los servicios, con las debidas medidas de seguridad y salubridad del caso. Ello, sin desconocer que a través del área de sanidad debe solicitar y gestionar cuando sea del caso las atenciones en salud que precise el actor.

Así mismo, ordenó a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios - USPEC, *“efectuar las gestiones administrativas necesarias de supervisión y vigilancia para que el agente fiduciario cumpla adecuadamente con sus obligaciones, específicamente en la de autorizar y realizar las valoraciones médicas conforme lo requiere el actor, por las razones expuestas en esta decisión”.*

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado, Fondo Nacional de Salud PPL 2023, impugnó la decisión de primera instancia, argumentando para ello lo siguiente:

Insistió que esa entidad no es la responsable de atender la prestación de los servicios de salud solicitados por el señor Marín Atehortúa, correspondiendo a las IPS que contrata que sí son prestadores de servicios de salud.

Determinó que el Fideicomiso Fondo Nacional de Salud PPL 2023 ni su vocera Fiduciaria Central S.A. son las entidades llamadas a responder en los términos señalados por el despacho judicial el cumplimiento de los servicios de salud requeridos por la población privada de la libertad, pues sus funciones deben enmarcarse en la competencia de cada uno de los intervinientes del modelo de atención en salud.

Mas adelante, indicó *“Conforme a lo expuesto en el acápite anterior frente a las obligaciones contractuales del contrato de fiducia mercantil, se reitera que*

se ha realizado la contratación de la red prestadora de servicios intramural y extramural del EPMSC BOLIVAR el cual tiene acceso a la plataforma de SOSALUD IntegraARS y a través de la cual cumple su función de realizar las solicitudes de autorizaciones o renovación de las mismas, para remisión a especialista y/o demás procedimientos y tratamientos médicos que los internos requieran con previa orden médica.

En igual sentido, tiene contrato Cápita: IPS- 0013-2023 y por Evento: IPS- 0014-2023 con el operador regional SALUD Y TECNOLOGIA VIP IPS S.A.S., encargado de la prestación de servicios de salud de baja y mediana complejidad del EPMSC BOLIVAR”.

Encontrándose inconforme con la orden judicial, ya que no puede ordenarse a esa entidad, adelantar los trámites correspondientes para la programación de los servicios médicos, pues no es de su competencia gestionar la asignación de citas, ni traslados de los internos, siendo responsabilidad del EPMSC Ciudad Bolívar en coordinación con el INPEC.

finalmente, solicitó se revoque la orden de tratamiento integral concedida en primera instancia, desvinculando a esa entidad del presente trámite constitucional, pues no es el encargado de materializar los servicios en salud requeridos por el actor.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó el señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de Fiduciaria Central - Fondo Nacional de Salud PPL 2023.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en el caso en concreto las entidades demandadas han omitido prestarle al privado de la libertad Jhonatan Felipe Marín Atehortúa los servicios de salud prescritos por su médico tratante y necesarios para el restablecimiento de su salud.

3. Del caso en Concreto

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

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

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa, que protesta ante el Fondo Nacional de Salud PPL 2023, con el fin de que se autorice y materialicen los servicios médicos requeridos para el restablecimiento o tratamiento de su salud y prescritos por su médico tratante.

Dentro de los archivos que reposan en el expediente existe orden médica, en la cual prescriben los servicios médicos denominados *tomografía axial*

computada de cráneo simple, resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros, y consulta por primera vez con especialista en neurología, prescritos desde el mes de noviembre del año 2023, lo cierto es que estas órdenes determinan atenciones en salud que a la fecha no se tiene certeza de que hubiesen sido materializadas.

La juez *a-quo*, tuteló los derechos fundamentales del señor Jhonatan Felipe, ordenando a la Fiduciaria Central S.A., procediera a efectuar dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo primigenio las gestiones de carácter administrativo para la prestación de los procedimientos médicos denominados *“tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros”*, así como el tratamiento integral para el diagnóstico de *“lipomatosis no clasificada en otra parte”*.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Se itera que en el presente caso reclama el interno Jhonatan Felipe Marín Atehortúa, que las entidades demandadas han omitido prestarle algunos servicios de salud recomendados por su médico tratante y necesarios para el restablecimiento de su salud, se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Ciudad Bolívar y el médico tratante prescribió los procedimientos denominados *tomografía computada de cráneo simple, resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros y consulta por primera vez con especialista en neurología*, los cuales a la fecha no han sido materializados, no

se tiene indicios que demuestren que las entidades demandadas hubiesen efectuado lo pertinente con el fin de materializar las órdenes médicas prescritas, omitiendo su deber de atender de manera diligente y oportuna la afección que padece el actor.

Por lo anterior y ante la evidente vulneración de derechos fundamentales al señor Marín Atehortúa, se debe propender por la protección de sus derechos fundamentales; en ese sentido, se **MODIFICA** el numeral segundo del fallo impugnado, se ordena a Fiduciaria Central S.A., y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Ciudad Bolívar para que mancomunadamente materialicen y lleven a cabo los servicios médicos descritos por el juez de primera instancia², es decir, *tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros*, sumado a la *consulta por primera vez con especialista en neurología*, prescritos por el médico tratante al señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa. En lo demás rige la sentencia de primera instancia.

En cuanto al *tratamiento integral*, es necesario indicar que los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, el artículo 49 de la Carta Política consagra la salud bajo una doble connotación: como un derecho constitucional y como un servicio público esencial que impone al Estado la obligación de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, así como garantizar el acceso a la misma conforme los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Así las cosas, esta Sala estima procedente la decisión de conceder el tratamiento integral para la patología *lipomatosis no clasificada en otra parte*, en favor del señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa por cuanto se le está interrumpiendo el tratamiento médico indispensable para el mejoramiento de las condiciones o la recuperación de la salud perdida. Aunado a ello, con el fin de evitar que tenga que acudir nuevamente a la acción de tutela para la

² Servicios médicos autorizados en primera instancia, *tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros*.

protección de derechos fundamentales, pues, de constituirse en una obligación de Fiduciaria Central S.A., brindar una atención integral y de alta calidad, debido a que la salud debe de protegerse de manera total y no parcial respecto de los afiliados, esto permite que las afecciones sean más llevaderas en términos de dignidad humana.

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 PENAL, SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se **MODIFICA** el numeral segundo del fallo de tutela del pasado 12 de febrero del año 2023, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por el señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa, en el sentido de ordenarle a Fiduciaria Central S.A., y al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Ciudad Bolívar que mancomunadamente materialicen y lleven a cabo los servicios médicos descritos por el juez de primera instancia, es decir, *tomografía computada de cráneo simple y resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo área general hasta tres centímetros*, sumado a la *consulta por primera vez con especialista en neurología*, prescritos por el médico tratante al señor Jhonatan Felipe Marín Atehortúa. De conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **3a9ea4a8f8e794e6b440a10247c78a8ac8b5d2c9148e2a8257576275886cda54**

Documento generado en 20/03/2024 06:27:30 p. m.

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

Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, con el fin de que procedieran a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite. Conforme a las labores de notificación, se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

En este punto, la apoderada Judicial de la Nueva EPS, se pronunció respecto al requerimiento, informando que esa entidad se encontraba desplegando las acciones necesarias para materializar lo dispuesto en la orden judicial. Por lo tanto, solicitó no continuar con el trámite incidental dado que el área de salud se encontraba realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado.

No obstante haberse recibido respuesta por parte de la entidad accionada, el Juez *a-quo* procede mediante auto del día 24 de enero de 2024, a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra de los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, concediendo un término de 3 días para que procedieran a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados en favor del señor Manuel Antonio Correa Urrego.

Posteriormente el Juez *a-quo* procedió por medio de auto del 12 de febrero de 2023 a sancionar por desacato a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente Nacional de salud de la Nueva EPS, con 3 días de arresto y multa de 3 S.M.L.M.V.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

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

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

Que, en el curso del presente trámite, se evidencia que los fines constitucionales perseguidos con la acción constitucional como la protección al derecho fundamental a la salud, han sido incumplidos por parte de la Nueva EPS, desconociéndose la orden judicial impartida.

En consecuencia, impuso a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, sanción de arresto de 3 días y multa de 3 S.M.L.M.V., ante el incumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, desobedecieron el fallo de tutela del 18 de octubre de 2023 y en consecuencia se hacen merecedores de las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, en providencia del 18 de octubre de 2023, amparó los derechos fundamentales invocados en favor del señor Manuel Antonio Correa Urrego, ordenando en los numerales 2° y 3° de la parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO. ORDENAR a la NUEVA EPS que, de manera directa o a través de su red de prestadores de servicios de salud, GARANTICE EFECTIVAMENTE el suministro de

los insumos médicos “Bolsas de Urostomía Natura con Válvula 57MM (UND)” y “Barrera de Ostomía Moldeable Convexa Natura 57MM (UND)” en favor del señor Manuel Antonio Correa Urrego, en términos y cantidades descritos por su médico tratante, a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia.

TERCERO. ORDENAR a la Nueva EPS que garantice la prestación efectiva de los servicios de salud requeridos por el paciente durante el inicio, desarrollo y terminación del tratamiento médico llevado a cabo para el manejo de la patología padecida por el señor Manuel Antonio Correa Urrego, denominada “Tumor Maligno de la Vejiga Urinaria, Parte no Especificada”.

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

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

Ahora de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, emanan dos facultades del Juez de tutela: Velar por su efectivo cumplimiento para lo cual puede disponer de mecanismos ágiles, eficaces y oportunos para obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado, o bien la potestad sancionatoria como reflejo de su poder disciplinario, que aun siendo una de las maneras extremas para lograr el

cumplimiento de la decisión no agota la obligación del Juez para alcanzar ese propósito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime, cuando con el incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

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

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

Una vez revisada la actuación y la sanción impuesta, se advierte que, a los sancionados previamente se les requirió para que cumplieran lo ordenado en el fallo de tutela; luego la notificación tanto del auto de apertura del trámite incidental, como de la decisión que sanciona por desacato, se realizaron en debida forma toda vez que se notificaron por medio de la dirección de correo

¹ Ibídem.

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co, correo habilitado por la entidad demandada para tal fin.

Seguidamente, se debe advertir, esta Sala dispuso de manera oficiosa, a requerir a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, para que en el término de 24 horas allegara a esta Sala las constancias del cumplimiento del fallo de tutela, lo que se hizo a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co. En respuesta la entidad incidentada solicitó la revocatoria de la sanción por cumplimiento a la orden judicial.

Ahora bien, se marcó al abonado celular 320 623 10 98 en varias ocasiones, donde atendió la llamada el señor Juan Diego Calderón Correa, quien manifestó que efectivamente la entidad promotora de salud le suministró a su abuelo Manuel Antonio Correa los insumos médicos prescritos por el médico tratante, lo cual era precisamente el objeto del presente trámite.

Así las cosas, considera esta Sala que dentro del presente incidente de desacato la entidad incidentada a pesar de sus constantes incumplimientos ha venido acatando lo ordenado en el fallo de tutela. Teniendo en cuenta la información aportada por el incidentante, en ese sentido, es pertinente manifestar que actualmente no se avizora incumplimiento atribuible a la entidad incidentada.

En consecuencia, deberá esta Sala proceder a **REVOCAR** el auto mediante el cual el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), sancionó por desacato a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, con arresto de tres (03) días y multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Las razones anteriores, son suficientes para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR y dejar sin efecto la sanción impuesta a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, que impusiera el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia) en providencia del 12 de febrero de 2023; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **b1c64a3bed88703848ac717868edd9ef3d9bf8f44b65653f385a64140512227b**

Documento generado en 19/03/2024 02:31:04 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, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 059

PROCESO : 05615 31 04 003 2024 00013 (2024-0384-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : WILLIAM ENRIQUE GARCÍA ÁLZATE
ACCIONADO : COLPENSIONES Y OTRO
PROVIDENCIA : FALLO SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones, contra el fallo del 20 de febrero de 2024, a través de la cual el Juzgado Tercero Penal de Circuito de Rionegro, Antioquia, decidió tutelar los derechos fundamentales invocados en favor del señor WILLIAM ENRIQUE GARCÍA ÁLZATE que presuntamente venía siendo vulnerados.

LA DEMANDA

El accionante manifestó que se encuentra afiliado al Fondo de Pensiones de Colpensiones en calidad de trabajador independiente que se dedica a dictar clases de conducción.

Explicó que el 26 de mayo de 2023 tuvo que ser llevado de urgencias a

la Clínica San Vicente Fundación, donde fue internado y le realizaron varios exámenes médicos debido al fuerte dolor abdominal que presentaba y los resultados de los exámenes arrojaron que padecía de un tumor maligno en el colon ascendente, específicamente se trataba de un cáncer en esa zona del intestino grueso.

Afirmó que, ante la gravedad de la enfermedad, los médicos decidieron intervenirlo quirúrgicamente el mismo 26 de mayo, practicándole una cirugía mayor llamada hemicolectomía derecha, que consistió en extirparle una parte del colon para retirar el tumor cancerígeno.

Señaló que desde que fue intervenido quirúrgicamente, ha estado incapacitado completamente, sin poder desempeñar su trabajo dictando clases de conducción y, por lo tanto, no ha percibido ingresos desde hace 9 meses que lleva su tratamiento y recuperación.

Indicó que ha cotizado siempre como independiente a Colpensiones, corresponde a dicha entidad reconocer el pago de su incapacidad desde el mes de noviembre de 2023, que superó los 180 días de incapacidad.

Explicó que el 2 de enero de 2024 radicó formalmente ante la oficina de Colpensiones en Rionegro la solicitud para que le fuera pagada la incapacidad médica No. 0-36829941 correspondiente al periodo del 22 de noviembre al 21 de diciembre de 2023. Surtió todo el trámite administrativo que le requirieron, y le indicaron que debía esperar un mes para que le fuera desembolsado el pago.

Mencionó que, pese a que esperó ese tiempo, al momento de presentar la acción de tutela (7 de febrero de 2024) el pago de su incapacidad aún no se hacía efectivo, lo que según el accionante ha afectado

gravemente sus condiciones económicas y sus posibilidades para adquirir los recursos mínimos de subsistencia, pues ese pago constituye su único medio actual de vida.

Recalcó que, la falta de pago oportuno vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, por lo cual recurre a la acción de tutela como mecanismo subsidiario de protección de sus garantías constitucionales.

Solicitó se tutele los derechos fundamentales invocados y como consecuencia se ordene a la entidad accionada a través de su representante legal proceda a reconocer y pagar de manera inmediata, las incapacidades laborales causadas, para que las mismas sean canceladas en debida forma.

LAS RESPUESTAS

1.- La AFP Colpensiones hizo un recuento de la normatividad y requisitos legales para el reconocimiento y pago de incapacidades en el sistema de seguridad social colombiano.

Explicó que, el responsable de pagar las incapacidades varía según los días que lleva la persona incapacitada, es decir que las EPS pagan los primeros 180 días y luego los Fondos de Pensiones, como Colpensiones, solamente están obligados legalmente a pagar desde el día 181 hasta el 540, no más allá.

Sustentó su argumento citando artículos de la Ley 100 de 1993, el Decreto 019 de 2012, la Ley 1753 de 2015 y jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto.

Indicó que, verificó en sus bases de datos que la EPS Sura le envió un concepto de rehabilitación favorable el 9 de octubre de 2023, lo que permite el pago de incapacidades por parte de Colpensiones desde el día 181 y el señor García radicó solicitudes los días 2 de enero y 22 de enero de 2024 para que se le reconozcan dichas incapacidades, las cuales ya iniciaron su respectivo trámite interno y análisis.

Advirtió que el pago de incapacidades no puede ser eterno ni convertirse en una prestación vitalicia, debido al carácter temporal de este subsidio y que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el pago de incapacidades, por existir otros procedimientos ordinarios ante la justicia laboral.

Recalcó que, emitirá una respuesta formal una vez culmine la validación del caso, pero entretanto expone sus argumentos legales para justificar que solo está obligado a pagar incapacidades hasta cierto límite de tiempo según la ley vigente.

2.- La EPS Sura indicó que según la información que reposa en el sistema de EPS Sura, el accionante registra un acumulado de 270 días de incapacidad otorgada por la misma patología, es decir, por el tumor maligno diagnosticado en el colon ascendente que requirió la intervención quirúrgica.

Afirmó que, de los 270 días de incapacidad acumulada, EPS Sura pagó directamente al accionante, por su condición de trabajador independiente, un total de 180 días de incapacidad, que es el período máximo por el cual el sistema de seguridad social en salud debe asumir ese pago, dicho reconocimiento económico se hizo mediante transferencia bancaria a una cuenta personal del señor García Álzate.

Indicó que la limitación para el pago de prestaciones económicas en lo establecido por la normatividad laboral vigente, particularmente lo dispuesto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, que estableció como regla general que el periodo máximo de incapacidad que debe ser pagado corresponde a 180 días.

Aseveró que el señor García Álzate ya se le han cancelado 180 días de incapacidad, al cumplir ese tope máximo el pasado 21 de noviembre de 2023, EPS Sura explicó que legalmente no puede efectuar más pagos por ese concepto e indicó que sería Colpensiones, como entidad de previsión social, la encargada en adelante de asumir cualquier reconocimiento posterior ante una eventual calificación de invalidez.

Concluyó que no ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, pues se ha limitado a acatar lo dispuesto en la regulación normativa para estos casos y por ello solicitó que se niegue el amparo invocado, pues no hay lugar a protección constitucional cuando el procedimiento se ha ajustado plenamente a la ley vigente.

EL FALLO IMPUGNADO

El Juez de primera instancia concedió el amparo a los derechos fundamentales invocados, con los siguientes argumentos:

“...El señor WILLIAM ENRIQUE GARCÍA ALZATE, instauró acción de tutela por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social por parte de la AFP COLPENSIONES, y/o EPS SURA, al no reconocerle y pagarle las incapacidades prescritas por su médico tratante, es decir el pago de la incapacidad N°0-36829941 correspondiente al mes de noviembre de 2023, bajo el número 2024_61290 y todas aquella que continúen, luego de superar los 180 días de incapacidad por presentar los diagnósticos de enfermedad catalogada como: tumor cancerígeno en el intestino grueso.

Notificada la entidad accionada dio respuesta en el siguiente termino a

continuación presentado; la AFP COLPENSIONES informa que, la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política Nacional carece de objeto, al no haber derechos fundamentales violados por parte de esta entidad, ya que se ha demostrado que Colpensiones no tiene responsabilidad en el pago de incapacidades al existir en el particular CRE desfavorable de conformidad con lo expuesto en precedencia, pues lo que corresponde es la calificación de pérdida de capacidad laboral.

En consecuencia, de lo anterior, solicita el accionado que se DENIEGUE la acción de tutela contra COLPENSIONES por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo manifestado por el accionante y la sociedad vinculada, respecto a la responsabilidad de la EPS SURA y que, las incapacidades fueron generadas y pagadas correctamente hasta el cumplimiento de los 180 días de incapacidad, considera el juzgado que es el Fondo de Pensiones COLPENSIONES, quien debe asumir el valor de las prestaciones económicas que hoy reclama el accionante.

En efecto la Corte Constitucional ha establecido que “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”.

Igualmente, dicha Corporación ha establecido: “En cuanto a las incapacidades que persisten y superan el día 181, de acuerdo con la norma citada del Decreto 019 de 2012, 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**. Si bien esto último fue objeto de debate en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, esta Corporación 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 con independencia de la decisión contenida en el concepto.

Asimismo, una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable rehabilitación, podrá postergar el proceso 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, deberá asumir 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

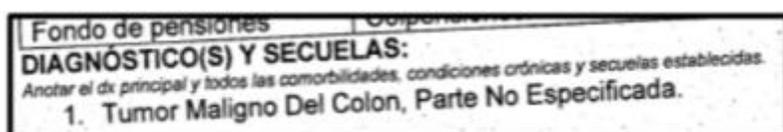
improbable. **Sentencia T-523 de 2020.**

Por lo tanto, se concederá la protección del derecho fundamental al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social del accionante, y se ORDENARÁ al representante legal de la AFP COLPENSIONES que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas** contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, si aún no lo ha hecho, proceda a cancelar el subsidio de la incapacidad N°0-36829941 correspondiente al mes de noviembre de 2023, bajo el número 2024_61290 por presentar los diagnósticos de enfermedad catalogada como: tumor cancerígeno en el intestino grueso. En este mismo sentido, se INSTARÁ a la AFP COLPENSIONES, para que continúe reconociendo y pagando al accionante las demás incapacidades continuas que se sigan causando entre el día 180 y el día 540 de incapacidad, según la prescripción médica del galeno tratante.

Se desvinculará de la presente acción a la EPS SURA, toda vez que ya canceló los primeros 180 días de incapacidad de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013. En consecuencia, se exonerará de responsabilidad...”

LA IMPUGNACIÓN

La directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación, indicando que procedió a revisar los archivos y bases de datos de Colpensiones, evidenciando que la Entidad Promotora de Salud, SURA EPS, remitió a esta Administradora el 09 de octubre de 2023 bajo radicado 2023_16831287 Concepto de Rehabilitación – (CRE) con pronóstico FAVORABLE para el siguiente diagnóstico:



Afirmó que, es procedente el reconocimiento y pago de las incapacidades que se generen desde el día 181 al día 540, mientras se mantenga el pronóstico Favorable.

Indicó que bajo los radicados 2024_61290 del 02 de enero de 2024 y 2024_1225688 del 22 de enero de 2024 el afiliado radicó solicitud para iniciar el trámite de reconocimiento del subsidio económico por incapacidad, los cuales se encuentran en validación por parte del área encargada de esa Administradora, encontrándose Colpensiones dentro el término establecido por el decreto 1427 de 2022 para brindar respuesta a la solicitud, una vez culminado el tiempo le estará comunicando; no obstante, toda vez que el accionante solicita vía tutela sean reconocidas y pagadas las incapacidades solicitadas, indicó, que la acción de tutela no es el medio idóneo para el reconocimiento y pago de prestaciones económicas elevadas por los ciudadanos ante las autoridades, entre los que se encuentra el pretendido por el señor William Enrique García Álzate, toda vez que con lo solicitado, se desconoce el carácter subsidiario y residual que le asiste a la acción de tutela como requisitos de procedibilidad, teniendo el accionante otros medios de defensa administrativos y judiciales, previstos por el ordenamiento interno a efectos de la efectivización de sus derechos, por lo que, resolver lo deprecado por el Juez de Tutela, no solo desborda el ámbito de sus propias competencias, sino que, puede generar, a futuro, el detrimento de los recursos de naturaleza pública administrados por Colpensiones.

Solicitó se declare improcedente el amparo solicitado, además, tampoco se demuestra un perjuicio irremediable del accionante, que haga procedente la acción de tutela elevada al Despacho de manera excepcional, siendo esto otra razón más por la cual se debe declarar la improcedencia del presente trámite constitucional.

Manifestó que no es procedente el reconocimiento de incapacidades futuras, las cuales no han sido expedidas por la EPS y de las cuales no

se tiene certeza respecto a su procedencia, pues las mismas pueden presentar distintas contingencias, tales como cambio de diagnóstico, pérdida de continuidad mayor a 30 días, cambio de concepto de rehabilitación, entre otras, por lo cual, condenar a Colpensiones al pago de incapacidades que aún no se causan, y frente a las cuales esa Administradora no ha tenido oportunidad de pronunciarse, constituye una especie de condena por omisiones futuras de esta Administradora, sin permitir que esta entidad, en uso de sus facultades administrativas y legales, realice el estudio de procedibilidad y pertenencia del pago de la prestación solicitada.

Informó que, toda vez que las pretensiones del accionante van dirigidas al Pago de Incapacidades y la Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, el área encargada de esos asuntos es la Dirección de Medicina Laboral, representada actualmente por el Dr. Santiago López Borja.

Expresó que, con el fin de trasladar la obligación del pago de incapacidades para el día 181, las EPS deben cumplir con la emisión del concepto (favorable) de rehabilitación del ciudadano antes del día 120 de incapacidad temporal y remitirlo a la AFP correspondiente antes del día 150, si bien las EPS no están obligadas a reconocer incapacidades superiores al día 180, dicha entidad deberá asumir de sus propios recursos el pago de incapacidades que superen el día 181 hasta el día en que emita y entregue el concepto en mención a título de sanción.

Señaló que en lo que respecta al pago de incapacidades de origen común que van del día 181 al 540 de incapacidad, cuando se radiquen las incapacidades el proceso que medicina laboral adelanta, se resume en las siguientes actividades:

- Aprobación, autorización y prórroga de las incapacidades mayores a 180 días.
- La calificación del estado de invalidez en primera oportunidad, Pérdida de la Capacidad Laboral (PCL) derivada de accidente o enfermedad de origen común.
- La revisión del estado de invalidez cada 3 años cuando así se considere.

Adujo que la información se encuentra sometida a reserva, la cual presenta para su acceso y conocimiento un grado de limitación, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 1266 de 2008 (Habeas Data) y el procedimiento interno llevado a cabo por Colpensiones para el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad, es arduo y minucioso, el cual se compone de 5 etapas cuyos tiempos entre una y otra varían de conformidad a las situaciones particulares de cada caso, las etapas son:

- (i) Validación Documental en la cual se verifican los siguientes documentos:
 - Fotocopia de la cédula de ciudadanía del afiliado incapacitado.
 - Certificado ORIGINAL de Incapacidad por enfermedad o accidente común expedido o transcrito por la EPS a la cual se encuentra afiliada la persona incapacitada.
 - Certificado o constancia actualizada de la EPS donde relacione o describa las incapacidades expedidas y el valor a su cargo (CRI).
 - Concepto favorable de rehabilitación actualizado emitido por el Médico Especialista tratante de la EPS (CRE).
 - Certificación original de la cuenta bancaria con fecha de expedición no mayor a 30 días. En caso que la certificación sea a nombre de un tercero se debe adjuntar autorización de consignación.
- (ii) Validación de aportes, identificación del día 180 y del IBC. Se establece el día inicial y el día 180 a cargo de la EPS, se verifica el estado de cotización del ciudadano al día 150 de incapacidad, y se establece el ingreso base de cotización sobre el cual se va a liquidar el subsidio por incapacidad.
- (iii) Validación de pertinencia médica y administrativa. Etapa en la cual se verifica, entre otros, que los certificados de incapacidad aportados no presenten inconsistencias y el concepto del certificado de rehabilitación (CRE) expedido por la EPS.
- (iv) Control de calidad por parte de Colpensiones. Su objetivo es verificar que las incapacidades objeto de estudio se ajusten a la normatividad vigente y que cumplan a cabalidad los requisitos contemplados en las etapas anteriores, a fin que en caso de ser autorizado el pago no se incurra en detrimento patrimonial o desviación de recursos.
- (v) Liquidación y pago del Subsidio por Incapacidad. Una vez autorizado el pago de las incapacidades se procederá a liquidar, reconocer y pagar el subsidio por incapacidad.

Refirió que al tratarse de recursos que hacen parte del sistema, y en sí

mismo del fondo común, es necesario que Colpensiones realice todas las verificaciones a que haya lugar para garantizar que los pagos que se realizan están legalmente soportados y es claro que la acción de tutela es un mecanismo residual que no puede ser elegido al arbitrio por los ciudadanos, pues tal como está consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, solo será procedente cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial, y excepcionalmente a pesar de existir, cuando sea utilizada para evitar un perjuicio irremediable.

Expuso que, cuando se trata de pago de prestaciones económicas, la acción de tutela se torna improcedente, ya que esta no está instituida para resolver cuestiones litigiosas, sino por el contrario para proteger derechos fundamentales y cuando se habla de pago de incapacidades, se estima que la tutela será improcedente, al existir mecanismos adecuados para la discusión del derecho económico, tal cual como ha sido señalado por la Corte Constitucional en sentencia T-168 de 2020.

Dijo que se debe tenerse en cuenta que decidir de fondo las pretensiones del accionante y acceder a las mismas, invade la órbita del juez ordinario y su autodomínio, pero además excede las competencias del juez constitucional, en la medida que no se probó vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable proteger derecho alguno.

Solicitó conceder el recurso de impugnación ante el Superior competente, con el fin de que el ad quem, valide sus argumentos y las pruebas allegadas con el presente escrito y consecuentemente revoque el fallo de primera instancia, como quiera que la tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991 así como tampoco demostró que Colpensiones haya vulnerado los

derechos reclamados por el accionante ya que está actuando conforme a derecho.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico planteado en el presente caso invita a determinar si el no pago de las incapacidades laborales reconocidas al afectado viola sus derechos constitucionales fundamentales, si la acción de tutela es el mecanismo judicial idóneo para su protección.

En principio, nuestro ordenamiento jurídico ha consagrado mecanismos judiciales ordinarios para resolver las controversias que impliquen el reconocimiento de prestaciones sociales, siendo los Jueces de la Justicia Ordinaria los competentes para su trámite y resolución. Por ello, la doctrina constitucional ha sido enfática en señalar que, para estos casos, la acción de tutela no es la vía adecuada para resolver estos asuntos, por su carácter subsidiario.

No obstante, también la doctrina constitucional ha explicado que, en forma excepcional, cuando los medios judiciales ordinarios no se observan eficaces o idóneos para resolver el conflicto, toda vez que hay presencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela se torna procedente.

Así, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha sostenido que cuando se interpone una acción de tutela para reclamar el pago de prestaciones sociales, deben estar presentes los siguientes supuestos:

“(i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su

contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria en caso de que sea un particular quien preste este servicio público”¹.

Las incapacidades constituyen una prestación social que puede generarse por enfermedad común o profesional. Por su carácter económico, en principio cuando se niega su pago, la acción de tutela no sería procedente. Pero se ha concluido que, en la mayoría de los casos, procedería la acción de tutela, porque la jurisprudencia constitucional ha señalado que su no reconocimiento puede conllevar a vulneración de derechos fundamentales como la salud, la vida digna y el mínimo vital, pues en la generalidad de las ocasiones, dicha prestación social sería la única fuente de ingresos de la incapacitada.

La Corte ha expresado que:

“De esta manera, el pago de las incapacidades laborales adquiere especial importancia y se justifica, por cuanto sustituye el salario del trabajador durante el tiempo en el que éste, en razón de su enfermedad, se encuentra imposibilitado para ejercer su profesión u oficio. Por tanto, hay lugar a su protección por vía de tutela, cuando su no reconocimiento y pago, afecta el derecho al mínimo vital, al constituir aquel la única fuente de ingresos para garantizar su subsistencia y la de su familia, y no es posible que dicha protección se logre de manera oportuna, a través de los mecanismos ordinarios de defensa.”²

Ahora, frente a cuál entidad está obligada al pago de las incapacidades a partir del día 180, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional aclara este aspecto de la siguiente forma³:

4. Las incapacidades laborales por enfermedad común que superan los 180 días. Responsabilidad de los empleadores, las EPS y las administradoras de pensiones en su reconocimiento y pago.

4.1. El subsidio por incapacidad laboral hace parte del esquema de

¹ Ver Sentencia T-195 de 2014

² Ibídem

³ Sentencia T-333 de 2013

prestaciones económicas que el legislador diseñó con el objeto de cubrir a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral frente a las contingencias que menoscaban su salud y su capacidad económica. En concreto, el subsidio cumple el propósito de sustituir el salario cuando el trabajador debe ausentarse del lugar en el que cumple sus actividades laborales, tras sufrir una enfermedad o un accidente que le impide desempeñar temporalmente su profesión u oficio.

Es esto, justamente, lo que explica la importancia de que las incapacidades sean reconocidas y pagadas de forma expedita. El papel que cumple el subsidio de incapacidad laboral en la tarea de proteger a quienes quedan temporalmente desprovistos de los recursos que destinaban a satisfacer sus necesidades básicas y las de sus familia por razones de salud, explica que la Corte se haya pronunciado, de forma insistente, acerca de las responsabilidades de cada uno de los actores del SGSSI en el desembolso de la citada prestación económica.

4.2. El primer referente normativo sobre el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales ocasionadas por enfermedad no profesional se encuentra en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que consagra el derecho del trabajador a obtener de su empleador un auxilio monetario hasta por 180 días, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores.

Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, dicha tarea quedó en manos de las entidades encargadas de asegurar las contingencias en materia de seguridad social. El artículo 206 dispuso que el régimen contributivo asumiría el reconocimiento de “las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes”, y autorizó a las EPS para subcontratar el cubrimiento de esos riesgos con compañías aseguradoras.

En esa dirección, y en concordancia con lo previsto en el Decreto 1049 de 1999, reglamentario de la Ley 100 de 1993, se ha entendido que el empleador es responsable del pago de las incapacidades laborales de origen común iguales o menores a tres días y que las EPS cubren las que se causen desde entonces y hasta el día 180, a menos que el empleador no haya afiliado a su trabajador al SGSSI o haya incurrido en mora en las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella, en cuyo caso las incapacidades correrán por su cuenta.

4.3. La responsabilidad en el pago de las incapacidades causadas después del día 180, que es lo que se reclama en la acción de tutela, se rige, a su turno, por las pautas previstas en el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001.

La norma, que regula el trámite previo a la solicitud de la calificación de la invalidez, les asigna a las administradoras de fondos de pensiones (AFP) y a las administradoras de riesgos profesionales (según se trate de incapacidades de origen común o laboral, respectivamente) la función de remitir a sus afiliados a las juntas de calificación, previo concepto de rehabilitación integral.

Por regla general, tal remisión debe efectuarse antes de que se cumpla el día 150 de incapacidad temporal. No obstante, el Decreto 2463 permite que la AFP postergue el trámite de calificación hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 días de incapacidad temporal que otorgó la EPS, si el mencionado concepto de rehabilitación es favorable y con la condición de que *“otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador”*.

Vale agregar, de cara a los argumentos de defensa planteados por la AFP accionada en el presente asunto, que el artículo 23 del Decreto 2463 vincula la posibilidad de postergar el aludido trámite de calificación a *“la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente”*.^[20] La norma contempla, también, que las entidades que incumplan el pago de los subsidios por incapacidad temporal serán sancionadas por la autoridad competente, de conformidad con lo señalado en la ley.

4.4. Interpretando las disposiciones mencionadas, la Corte ha mantenido el criterio pacífico de que el pago de las incapacidades laborales por enfermedad general que se causan a partir del día 181 corre por cuenta de la AFP, hasta que el afiliado restablezca su salud o hasta que se califique la pérdida de su capacidad laboral.

El debate planteado en esta oportunidad remite, sin embargo, a un escenario distinto, que se enmarca en el ámbito de los cambios que introdujo el Decreto Ley 19 de 2012, *“por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la administración pública”* en relación con los procedimientos para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales. A continuación, la Sala precisará cuáles fueron esas modificaciones y evaluará su relevancia en la solución del asunto objeto de revisión.

El reconocimiento de las incapacidades laborales, tras la entrada en vigencia del Decreto Ley 19 de 2012

4.5. El artículo 121 del Decreto Ley Antitrámites les atribuyó a los empleadores la obligación de gestionar directamente, ante las EPS, el reconocimiento de las incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La norma prohíbe trasladarles a los afiliados dicha carga y advierte que, para efectos laborales, estos deben informarle a su empleador sobre la expedición de la respectiva incapacidad o licencia.

Más adelante, el artículo 142 le adicionó dos párrafos al artículo 41 de la Ley 100 de 1993, sobre el procedimiento de la calificación del estado de invalidez. Los nuevos párrafos son los siguientes:

“Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la

*Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, **la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.***

*Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. **Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto**”.*

4.6. Como se observa, el Decreto Ley 19 mantuvo en cabeza de las AFP la facultad de postergar el trámite de calificación de invalidez hasta por 360 días adicionales a los primeros 180 días de incapacidad, con la condición de que, **con cargo al seguro respectivo, otorguen un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. Eso significa, en principio, que las AFP siguen siendo las responsables del pago de las incapacidades que superen 180 días.**

Lo que cambió con la entrada en vigencia del estatuto antitrámites, el pasado 10 de enero de 2012, es que las AFP no tendrán que pagar las incapacidades subsiguientes a los 180 primeros días, **cuando las EPS no expidan el concepto favorable de rehabilitación.**

Esto, lejos de inaugurar un nuevo régimen de responsabilidades sobre el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en un evento de origen común -en los términos sugeridos por ING Pensiones al responder a la tutela promovida por el señor Bautista- lo que implica es un mayor compromiso de los empleadores y las EPS en la tarea de garantizar que el trabajador acceda oportunamente a esas prestaciones económicas, para que pueda asegurar su sustento y dedicarse a recuperar plenamente las condiciones de salud en virtud de las cuales podía desempeñar su empleo.

4.7. Así, vistas las modificaciones que introdujo el Decreto Ley 19, la Sala encuentra que el esquema de responsabilidades de los actores del SGSSI en el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales de origen común sigue siendo el mismo, con una salvedad, relativa a que **las EPS asumirán por cuenta propia el pago de las incapacidades laborales superiores a 180 días, cuando retrasen la emisión del concepto médico de rehabilitación.** Las pautas normativas vigentes en la materia son, por lo tanto, las siguientes:

- El pago de las incapacidades laborales de origen común iguales o menores a tres días corre por cuenta del empleador (Decreto 1049 de 1999, artículo 40, párrafo 1°).
- Las incapacidades por enfermedad general que se causen desde entonces y hasta el día 180 deben ser pagadas por la EPS (Ley 100 de 1993, artículo 206). En todos los casos, corresponde al empleador adelantar el trámite para el reconocimiento de esas incapacidades (Decreto Ley 19 de 2012, artículo 121).
- La EPS deberá examinar al afiliado y emitir, antes de que se cumpla el día 120 de incapacidad temporal, el respectivo concepto de rehabilitación. El mencionado concepto deberá ser enviado a la AFP antes del día 150 de incapacidad (Decreto Ley 19 de 2012, artículo 142).
- Una vez reciba el concepto de rehabilitación favorable, la AFP deberá postergar el trámite de calificación de la invalidez hasta por 360 días adicionales, reconociendo el pago de las incapacidades causadas desde el día 181 en adelante, hasta que el afiliado restablezca su salud o hasta que se dictamine la pérdida de su capacidad laboral (Decreto 2463 de 2001, artículo 23).
- **Si el concepto de rehabilitación no es expedido oportunamente, será la EPS la encargada de cancelar las incapacidades que se causen a partir del día 181.** Dicha obligación subsistirá hasta la fecha en que el concepto médico sea emitido.
- Si el concepto de rehabilitación no es favorable, la AFP deberá remitir el caso a la junta de calificación de invalidez, para que esta verifique si se agotó el proceso de rehabilitación respectivo y, en ese caso, califique la pérdida de la capacidad laboral del afiliado. Si esta es superior al 50% y el trabajador cumple los demás requisitos del caso, la AFP deberá reconocer la pensión de invalidez respectiva. Si es menor del 50%, el trabajador deberá ser reintegrado a su cargo, o reubicado en uno acorde con su situación de incapacidad. (Negrillas fuera de texto original).

Y en la sentencia T – 020 de 2018, precisó:

El procedimiento y la competencia para el pago de dichas incapacidades que sobrepasan los 180 días, en lo relacionado con la calificación de invalidez, esta Corporación en la sentencia T-401 de 2017 recapituló las reglas para el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por enfermedad común, desde el día 1 hasta el día 540, así:

- “(i) Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.
- (ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.

- (iii) **A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.**
- (iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

De este modo, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente”.

En efecto, de conformidad con el citado proveído[64], el subsidio de incapacidad por enfermedad de origen común que sobrepasen los 180 días iniciales, deben ser cancelados por la respectiva Administradora de Fondo de Pensiones, excepto si la EPS incumple con la obligación de emisión del concepto de rehabilitación en los términos atrás indicados. En esos casos la EPS asumirá dicho pago hasta tanto sea emitido el mencionado concepto.

La Administradora de Fondo de Pensiones, por regla general, pagará el mencionado subsidio, después del día 180 “hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%” (Negrillas fuera de texto original).

Para el presente caso, el Juez de primera instancia advirtió que se encontraba demostrado que el señor WILLIAM ENRIQUE GARCÍA ÁLZATE presentaba unas incapacidades superiores a 180 días por enfermedad de origen común.

En tal sentido, advirtió el juez constitucional de primera instancia, que al verificarse la vulneración de los derechos fundamentales del actor, al mínimo vital, entre otros, por la omisión de la entidad accionada en pagar las incapacidades producidas a partir del día 181 ordenó al representante legal de la AFP COLPENSIONES proceda a cancelar el subsidio de la incapacidad N° 0-36829941 correspondiente al mes de noviembre de

2023, bajo el número 2024_61290 por presentar el diagnóstico de la enfermedad “tumor cancerígeno en el intestino grueso” dejado de pagar al señor William Enrique García Álzate, causada.

La Administradora del Fondo de Pensiones COLPENSIONES impugnó el fallo, sin embargo, no procedió a cuestionar de fondo los argumentos expuestos por el Juez Constitucional.

Lo anterior por cuanto, en primer lugar, lo alegado por quien representa los intereses de COLPENSIONES en la impugnación, va dirigido a negar la existencia de algún tipo de violación de derechos fundamentales en favor del señor García Álzate, además de que no es procedente reclamar el pago de las incapacidades por medio de la acción de tutela, pero debe advertirse a esta quejosa que sí existe violación al derecho fundamental del mínimo vital, ya que como lo manifestó el mismo accionante su trabajo es el único sustentó y no ha podido volver a laboral, adicionalmente, manifestó que el accionante tiene concepto de rehabilitación laboral favorable por lo que es merecedor al pago de incapacidades pero que se debe seguir con unos etapas para lograr el pago de las mismas.

Lo anterior para significar que la entidad que impugnó la decisión de primera instancia no atacó de fondo los argumentos expuestos en el fallo, mismo que se encuentra debidamente fundamentado tanto normativa como jurisprudencialmente, y la AFP Colpensiones no ha realizado ningún trámite para realizar el pago de la incapacidad adeudada, ya que la misma fue solicitada desde el 02 de enero de 2024 y hasta la fecha no se ha demostrado el pago de la incapacidad, por lo que esta Corporación procederá a confirmarla, ya que las órdenes efectuadas por el fallador constitucional no desbordan las competencias u obligaciones que tiene la entidad afectada con la decisión.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

Firmado Por:

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

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

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: **745aabb342ca582a8c2a8ffdd150e65adff9feff1c16252f9a4797eef00b9454**

Documento generado en 22/03/2024 02:30:20 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, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 059

RADICADO : 05887 31 04 001 2024 00012 (2024-0370-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : JESÚS ANTONIO MARTÍNEZ HENAO
ACCIONADO : UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN
INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS
PROVIDENCIA: FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA
=====

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el accionante en contra de la sentencia del 15 de febrero de 2024, a través de la cual el Juzgado Penal de Circuito de Yarumal (Antioquia) concedió la solicitud de amparo presentada por él.

LA DEMANDA

Manifestó el accionante que el 21 de diciembre de 2023 elevó petición ante la –UARIV-, sin que a la fecha de presentación de la acción constitucional hubiese recibido respuesta puntual, clara y de fondo a lo por él solicitado.

Afirmó que está inscrito en el Registro Único de Víctimas –RUV–, por desplazamiento forzado del que fue víctima y solicitó incluirlo en la ruta prioritaria por cumplir con los requisitos establecidos en la resolución 582 de 2021, ya que cuenta con certificado por discapacidad, tanto por la EPS Coosalud como por otros médicos,

empero la entidad, aunque reconoce que cumple con el criterio de priorización no le han definido una fecha cierta para la entrega de los recursos, y que incluso, le manifestaron que le iban a otorgar una ayuda humanitaria.

Solicitó con base en los hechos narrados que se ordene a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV-, proceda a resolver de fondo y de forma concreta la petición elevada el 21 de diciembre de 2023, donde le sea informado con claridad y precisión la fecha estimada en la que se cumplirá con el pago de la indemnización administrativa -ruta prioritaria-, además de cuándo se realizará el pago de las ayudas humanitarias transitorias.

LA RESPUESTA

1.- La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV- indicó que el señor Martínez Henao está incluido en el RUV, a causa de desplazamiento forzado; que, atendiendo la solicitud realizada por el actor relacionada con la indemnización administrativa, emitieron respuesta en la que se le indicó que tenía pendiente por allegar soporte de discapacidad y/o enfermedad, pues el certificado médico por él allegado con antelación no cumplía con los criterios de la Resolución 113 de 2020; además, “(...) que se estableció contacto telefónico el 3 de noviembre de 2023, celular 3136446982, hora 11:00 A.M. en (2) ocasiones, Id SGV 110371187, informando las características que debe contener el soporte médico para acceder a la ruta prioritaria el cual deberá enviar al correo electrónico documentacion@unidadvictimas.gov.co, hasta tanto no se reciba la documentación que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social se suspenden los términos.”

Afirmó que el 30 de noviembre de 2023, fue aportada documentación por parte del accionante, empero que verificada la misma evidenció que aportó nuevamente el certificado de discapacidad que no cumple con los criterios de la resolución 113 de 2020, que los diagnósticos médicos no se encuentran en el listado de enfermedades ruinosas catastróficas ni de alto costo, por lo que se le requirió para que aportara el certificado con el cumplimiento de los requisitos expuestos en el radicado de salida N° 2023-2010804-1 del 30 de noviembre de 2023.

Recordó que para reconocer y otorgar la medida de indemnización administrativa las víctimas deben adelantar el procedimiento establecido en la Resolución No. 1049 de 2019, el cual desarrolla cuatro fases a saber: a) fase de solicitud de indemnización administrativa. b) fase de análisis de la solicitud. c) fase de respuesta de fondo a la solicitud. d) fase de entrega de la medida de indemnización. (art. 10). En esa última fase, se determinó que la priorización de la entrega de la medida, siempre que proceda el reconocimiento de la indemnización, depende de que la víctima haya acreditado alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad (Edad de 68 años, o enfermedad huérfana, ruinoso, catastrófica o de alto costo o discapacidad), o en su defecto, al orden de entrega definido a través de la aplicación del Método Técnico de Priorización, siempre atendiendo a la disponibilidad presupuestal de la Unidad para las Víctimas.

Solicitó que las pretensiones del accionante fuesen negadas, en razón a que la Unidad para las Víctimas, tal como lo acreditó, realizó, dentro del marco de sus competencias, todas las gestiones necesarias para cumplir los mandatos legales y constitucionales,

evitando que se vulneraran o pusieran en riesgo los derechos fundamentales del accionante.

EL FALLO IMPUGNADO

La Juez de Primera Instancia concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados, expresando:

“...Conforme ha quedado expuesto, la pretensión que esgrime el señor JESÚS ANTONIO MARTÍNEZ HENAO, se concreta en que le sea protegido el derecho fundamental que considera le ha sido vulnerado por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS –UARIV-, por no haber dado respuesta a petición por él presentada el 21 de diciembre de 2023, misma en la que solicitaba que le fuese fijada una fecha cierta para el pago de la indemnización administrativa a que considera tener derecho, además que le fuese informado el estado del pago de una posible ayuda humanitaria a él reconocida.

El sustento principal de su petición, se concreta en que es la acción de tutela el mecanismo que encuentra más expedito para la protección de sus intereses, puesto que dicha entidad ha omitido pronunciarse de fondo frente a lo por él solicitado, negándole el derecho que tiene de saber la fecha cierta en que se le realizara el pago de indemnización administrativa.

Ahora, se desprende de la respuesta emitida por la entidad accionada, que el señor Martínez Henao se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas – RUV- por haber sido víctima de desplazamiento forzado, además que ingresó a la ruta general para la indemnización, pues, pese a haber aportado documentación tendiente a probar un estado de discapacidad, a la fecha de presentación de la acción constitucional, tal documentación no cumplía con los criterios ya sea de la circular 009 de 2017 de la Superintendencia de Salud o con la Resolución 0113 de 2020, para proceder con la realización del análisis y validación de la información que permita determinar si se encuentra o no en una de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad.

Pese a lo anterior, y frente a lo pedido por el accionante, no se ha dado una respuesta de fondo, quebrantando su derecho fundamental de petición, pues se limitaron a informarle que “... si considera que usted debe ser priorizado para el próximo método técnico de priorización deberá acreditarse mediante certificado médico que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social.”, procediendo a enlistarle cada uno de los requisitos, empero, sin indicarle cuál o cuáles de los requisitos señalados son los que a él le hacen falta, pues recuérdese que el actor ha aportado más de tres certificaciones, con las que ha pretendido acreditar su situación de discapacidad y así poder ingresar a la ruta prioritaria, empero los mismos no han sido tenidos en cuenta.

Recuérdese que no debe dejar de observarse las calidades de la persona que eleva la petición, que en muchos de los casos entrándose de personas víctimas del conflicto armado, carecen de conocimientos específicos para poder acceder a los beneficios que la ley ha establecido en su favor. Luego entonces muchas de las veces, remitirlos a un complejo mundo de normas o de resoluciones, con ello, no siempre se atiende a las necesidades específicas que presenta la población desplazada como lo es el actor.

Luego entonces, la entidad accionada, debiera ser lo mas clara posible, en terminos que le permita al petente, entender que es lo que demanda la entidad para el cumplimiento de los requisitos para acceder a la vía prioritaria de indemnización integral, razón por la cual, deberá indicarle al actor en terminos claros y específicos, cuáles son esos requisitos que le hacen falta al accionante para acceder a la vía prioritaria.

Por otra parte, la entidad indicó que "... se estableció contacto telefónico el 3 de noviembre de 2023, celular 3136446982, hora 11:00 A.M. en (2) ocasiones, Id SGV 110371187, informando las características que debe contener el soporte médico para acceder a la ruta prioritaria el cual deberá enviar al correo electrónico documentacion@unidadvictimas.gov.co, hasta tanto no se reciba la documentación que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social se suspenden los términos"; sin embargo, verificado el número de abonado celular aportado en el escrito de tutela¹, se advierte que no es el mismo, al que presuntamente la entidad accionada se comunicó, por ende no hay certeza de que el actor conozca cuáles son los requisitos faltantes a los certificados por él aportados o que haya sido a este al que se le haya comunicado la respuesta de su petición.

Así pues, la garantía del derecho fundamental de petición lleva implícito, no el hecho de acceder a lo pretendido, pero sí el derecho a recibir respuesta de fondo ante lo pedido.

Aunado a lo anterior, es preciso aclarar que, aunque el actor indicó que él estaba en la ruta prioritaria, la judicatura encuentra de la respuesta emitida por la entidad accionada, que por falta de cumplimiento de requisitos en el certificado de discapacidad él sigue en la ruta general.

Por otro lado, en el escrito de tutela, el actor indicó que la UARIV no le había informado nada respecto de la entrega de ayuda humanitaria transitoria; no obstante, verificado el derecho de petición por él presentado el pasado 21 de diciembre del año inmediatamente anterior no se evidencia que el actor haya solicitado ante la hoy accionada que se pronunciara respecto de tal presupuesto, por lo que no se observa vulneración frente a ese aspecto.

En consecuencia, se amparará el derecho fundamental de petición del señor JESÚS ANTONIO MARTÍNEZ HENAO, ordenándole a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS –UARIV-, que, en un término improrrogable de tres 3 días siguientes a la notificación de éste proveído, emita respuesta clara y de fondo a la petición presentada por el actor el 21 de diciembre de 2023, misma en la que se servirán indicarle cuál o cuáles de los requisitos le faltan para que el/los certificados de discapacidad por él presentados sean válidos; la respuesta emitida la deberán dar a conocer al accionante por el medio más expedito..."

¹ El abonado telefónico aportado por el accionante es el 313-644-89-62

LA IMPUGNACIÓN

El accionante inconforme impugnó el fallo indicando que el Ad Quo protegió sus derechos fundamentales de manera parcial en lo solicitado en el derecho fundamental de petición.

Afirmó que con la sentencia de tutela emanada, no se hizo un análisis profundo de las pruebas documentales aportadas, obvio todas y cada una, pues de ellas nada se dice el respecto en la sentencia que hoy es objeto de impugnación, nótese que hubo poca impericia de parte de fallador dado a que no analizó los hechos fatigos de la presente acción de tutela y a su vez, los implementos probatorios de la misma, en las cuales aportó que precisamente lo que está solicitando en el derecho fundamental de petición, es que se le fije una fecha cierta o aproximada en que será efectivo la materialización para la entrega de la indemnización, ruta prioritaria, ya que hay varias respuestas que manifiestan que cuenta con el criterio de prioridad y que están realizando las gestiones pertinentes para otorgarme la indemnización prioritaria y hay otras respuestas donde manifiestan que los certificados no cumplen con lo establecido en la resolución 113 de 2020.

Refirió que es reprochable e inconcebible la forma como la Unidad de víctimas le vulnera los derechos fundamentales ya que precisamente aportó la historia clínica, certificados médicos tratantes y el certificado de discapacidad de la EPS Coosalud, donde aparece su discapacidad física debido a los dolores constantes que no le dejan laborar y esos certificados están regulados y lo envió según la circular 009 de 2017 y no entiende porque a muchas personas solo con la historia clínica les pagan las indemnizaciones y en su caso

con la historia clínica y los certificados le siguen vulnerando sus derechos fundamentales.

Expresó que las respuestas manifiestan que cuenta con el criterio de prioridad y así le tienen hace más de un año, dilatando los procesos, por lo que acude para que se le amparen sus derechos oportunos y eficaz, como sujetos de especial protección constitucional.

Señaló que no basta con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley, ya que si bien es cierto la unidad de víctimas viene dando respuestas que cada semestre realizando unos supuestos avances que antes de avanzar van en retroceso que atentan contra el debido proceso y son inconstitucionales ante la ley, al menos las víctimas deberían saber la fecha cierta para ese pago, ya que no tiene sentido que nos expiden una resolución y los dejen en una incertidumbre sin tener certeza cuantos meses o años más debemos seguir esperando, ya es hora que comiencen a liquidar las resoluciones reconocida desde finales del año 2019, 2020, 2021 y 2022 y cambien esa forma nefasta de reparar a las víctimas, debido a que lo establecido en la ley 1437 de 2011 en su art. 3 donde dispone que todas las autoridades deben de aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de procedimientos constitucionales y legales.

Reiteró que la Unidad de Víctimas sigue expidiendo respuestas evasivas, que no le define de fondo lo solicitado en los derechos fundamentales de petición, no acatando a las órdenes emitidas por nuestra Honorable Corte Constitucional en el Auto 331-2019.

Aportó nuevamente todas y cada una de las pruebas documentales

que arrimó con el escrito de tutela, pues considera que el Ad Quo no valoro las pruebas allegadas por él y por la accionada.

Solicitó que se conceda la impugnación y en consecuencia, se revoque la decisión adoptada en primera instancia, ordenándole a la unidad de víctimas que en el menor tiempo posible, se resuelva el derecho fundamental de petición de manera clara, concreta, completa y de fondo, adicionalmente, se fije una fecha aproximada día, mes en que será efectivo la materialización para la entrega de los incentivos concepto de indemnización ruta prioritaria, teniendo en consideración la historia clínica aportada, certificado del médico tratante y de la EPS Coosalud, además de exhortar a la UARIV para que se abstenga de interponer trabas y cargas desproporcionadas a las víctimas del conflicto armado y en su caso ya había sido reconocido prioritariamente, para que se dé cumplimiento a la entrega de la indemnización ruta prioritaria sin exigir más historia clínica y certificados médicos.

CONSIDERACIONES

La Sala advierte que el problema jurídico propuesto se contrae en determinar si la entidad accionada vulneró derechos fundamentales del accionante JESÚS ANTONIO MARTÍNEZ HENAO quien solicitó la indemnización administrativa y afirma al momento de la interposición de la acción constitucional, no haber obtenido respuesta.

La Constitución Política, en su artículo 23 consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá*

reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

Frente a las características esenciales del derecho de petición, ha sido abundante y reiterativa la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al considerar que el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la solicitud.

En este sentido, esa Corporación ha manifestado:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.²

De lo anterior, se destaca que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la

² Sentencia T- 249 de 2001.

petición.

De suerte que la administración tiene que responder las solicitudes respetuosas elevadas por los asociados, sin que para el efecto interese la persona, como tampoco la dependencia que recibió la petición, porque las autoridades deben coordinar lo relacionado con la recepción de peticiones y la oportuna y congruente respuesta de las mismas, facilitando así la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política administrativa y cultural de la nación, como lo disponen los artículos 2º, 23 y 209 constitucionales.

Es por ello que, sin perjuicio de lo anterior, se ha señalado en diferentes oportunidades que sobre las autoridades públicas recae un deber de orientación, cuyos fundamentos constitucionales residen en el principio de solidaridad (artículo 1º Superior) y en la razón misma de la existencia del Estado, consagrada en el artículo primero de la Constitución Política, que no es otra que servir a las personas que residen en territorio colombiano.

En el caso en estudio, se advierte que el señor JESÚS ANTONIO MARTÍNEZ HENAO elevó derecho de petición el 21 de diciembre de 2023 solicitando la indemnización administrativa e indicarle fecha cierta para el pago, ya que cumplía con criterios de priorización por discapacidad.

La entidad le informó al accionante nuevamente la respuesta emitida mediante radicado 2023-2010804-1 del 30/11/2023, que fuera reenviada el 07/02/2024 al correo electrónico hrcdefensorhectorlescano@gmail.com; para poder acreditar una

situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, debía acreditarse con el certificado médico que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social ya que el documento aportado por él no cumplía con los criterios para priorizar, lo cual debía cumplir para continuar con la resolución de su caso, donde le indicaron que: "...Es pertinente informar que el certificado médico allegado no es pertinente debido a que no cumple con los criterios para priorizar dado a que dicho soporte cargado en la herramienta no cumple criterios de la Resolución 113 de 2020 y fue emitido el 02022023, por tal motivo se estableció contacto telefónico el 3 de noviembre de 2023, celular 3136446982, hora 11:00 A.M. en (2) ocasiones, Id SGV 110371187, informando las características que debe contener el soporte médico para acceder a la ruta prioritaria...", la cual podía ser enviada al correo documentacion@unidadvictimas.gov.co; además de informar que fue enviada al correo electrónico gastronomia.2016@hotmail.com; hrcdefensorhectorlescano@gmail.com, mismo que fue aportado en el escrito petitorio, además, en la historia clínica no refieren ningún tipo de discapacidad ni el grado de la misma, documento que puede ser aportado para reemplazar la certificación de discapacidad que se necesita para continuar con el estudio de la documentación; sin embargo, la entidad para dar cumplimiento al fallo emitido generó una nueva respuesta con radicado 2024-0194047-1 del 19/02/2024 la cual fue enviada al correo electrónico gastronomia.2016@hotmail.com; hrcdefensorhectorlescano@gmail.com, donde le están indicando que: "...que Usted presentó solicitud de indemnización administrativa, por el hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO, en la que Usted hace referencia a una situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, sin embargo, la situación que usted manifiesta tener, debe acreditarse mediante certificado médico que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social, pues los certificados NO CUMPLEN con los requisitos válidos necesarios para ser tenidos en cuenta.

De igual forma si considera que usted debe ser priorizado para el próximo método técnico de priorización deberá acreditarse mediante certificado médico que cumpla con los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social...”, sin que a la fecha el accionante haya cumplido con dicha carga.

Ahora, es claro que el señor Jesús Antonio Martínez Henao tiene conocimiento de las respuestas de la Entidad, y es el accionante quien debe aportar los documentos necesarios para lograr la obtención de la indemnización pretendida y que sea priorizado, porque no basta con decir que se le están vulnerando sus derechos para saltarse los procedimientos y requisitos que exige la norma para lograr lo pretendido, porque de acceder a dicha protección se le estaría violentando los derechos a las demás víctimas que se encuentra en iguales condiciones y que si deben cumplir con el pleno de los requisitos.

El Juzgado ordenó a la entidad accionada emitir respuesta clara, de fondo a la petición presentada por el actor el 21 de diciembre de 2023, misma en la que se servirán indicarle cuál o cuáles de los requisitos le faltan para que el/los certificados de discapacidad por él presentados sean válidos; la respuesta emitida la deberán dar a conocer al accionante por el medio más expedito.

Advierte la Sala que la respuesta de la Entidad no es una contestación de fondo a lo solicitado, pues simplemente le indican que el certificado de discapacidad no cumple con los criterios de la resolución 113 de 2020 y fue emitido el 02/02/2023, sin evidenciar que se le de claridad que elementos le hacen falta dentro del certificado para que logre cumplir con los parámetros exigidos, por lo que es evidente que el accionante no ha entendido que sucede pues

vuelve a presentar los mismo documentos una y otra vez, de ahí que se vislumbra como se deja en incertidumbre la eventual respuesta de fondo de la Entidad y si bien no son desconocidas las dificultades de índole administrativo con las que cuenta la Unidad, sería del caso que por lo menos se detallara las condiciones que debe cumplir el certificado de discapacidad del señor Jesús Antonio Martínez Henao, en forma concreta y no general para que así logre seguir con el trámite pretendido.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión de primera instancia.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

**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: **87aa430a41701a11fb6ae7b36c945211361d05f50f7cee1b459ee7d437bfba0c**

Documento generado en 22/03/2024 02:30:31 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, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 059

PROCESO : 05045 31 04 002 2024 00030 (2024-0354-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA
ACCIONADO : UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN
INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS
PROVIDENCIA: FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA
=====

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la accionada en contra del fallo de tutela del 06 de febrero de 2024, a través de la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, concedió la solicitud de amparo presentada por el señor JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA.

LA DEMANDA

Refirió el accionante que debido al conflicto armado interno de los grupos armados organizados ilegales al margen de la ley que se vive en el país, tuvo que migrar de manera forzada: desde el 30 de noviembre de 1997, del Municipio de Istmina – Chocó, dejando abandonada su residencia, domicilio, y lugar de origen.

Indicó que presentó declaración como desplazado por la violencia, en las oficinas del Ministerio Público – Personería Apartadó – Ant, donde se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas –RUV-

RUPD: 1168714 (SIPOD); por cuanto hace parte de los desarraigados del conflicto armado interno que han generado los grupos armados organizados ilegales al margen de la ley.

Informó que realizó solicitud de indemnización administrativa por el hecho victimizante de desplazamiento forzado de acuerdo a lo establecido en la Resolución 01049 de 2019, donde le hicieron el reconocimiento de la medida de indemnización administrativa, mediante la Resolución 1737069 de 2022 - RADICADO: 1168714-5298882 - Ley 387.

Expresó que, el 23 de noviembre de 2023, envió derecho de petición a la Dra. Sandra Viviana Alfaro Yara – Directora Técnica de Reparaciones de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, por intermedio del correo electrónico servicioalciudadano@unidadvictimas.gov.co.

Manifestó que, el 28 de noviembre de 2023, le hicieron entrega a través de su correo electrónico jorgeesm23069@hotmail.com, del “Oficio con número de Radicado N°. 2023-1989951-1; con fecha de envío: día 27 de noviembre de 2023”: firmado por la Dra. Sandra Viviana Alfaro Yara – Directora Técnica de Reparaciones de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas: en la cual le hacen saber “...que fue radicada bajo el número 1168714-5298882, le informamos que en el marco del procedimiento establecido en la Resolución No. 1049 de 2019, la Unidad estableció que usted JORGE ELIECER SANCHEZ MOSQUERA, identificado con documento de identidad CC 1076324780, presenta una de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad de las establecidas en el artículo 4 de dicha normativa, por lo que es procedente la priorización de la entrega de los recursos que por concepto de indemnización se reconocen...”

Aludió que el derecho de petición enviado el 23 de noviembre de 2023, no ha sido contestado de fondo ni de manera clara, precisa, congruente, además afirmó ser padre de familia, se encuentra disminuido físicamente, es discapacitado y no ha logrado su auto sostenimiento económico, debe velar por su cuidado y manutención; donde vive debe pagar arriendo y servicios públicos; adicional a su situación socioeconómica está en condición de pobreza extrema, de vulnerabilidad, e indefensión manifiesta, de desprotección social y Estatal, en un estado económico difícil, que hace que su situación familiar sea cada vez más precaria.

Expuso que está enfermo con diagnóstico “ENFERMEDAD CATASTROFICA DE ALTO COSTO: CIE-10: (F200) ESQUIZOFRENIA PARANOIDE – CIE-10: (G409) EPILEPSIA TIPO NO ESPECIFICADO: FISICA Y MENTAL”; por lo cual requiere de forma priorizada por situación de urgencia manifiesta, el pago de la reparación individual por vía administrativa - por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

Solicitó se ordene a la UARIV, que, dentro del término de 48 horas siguientes, contadas a partir de la notificación de la sentencia, de manera inmediata sin dilaciones injustificadas se le informe la fecha cierta, oportuna, razonable y perentoria, que no se exceda de cinco (5) días, en la cual se realizara la entrega efectiva e inmediata de la carta de reconocimiento de la indemnización, para efectos de realizarse de carácter prioritario, el pago de la reparación individual por vía administrativa, a la cual tiene derecho - por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, como único destinatario beneficiario, y consecuentemente se le haga entrega de la carta de reconocimiento de la indemnización, para efectos de realizarse el

pago de la Reparación individual por vía administrativa.

LA RESPUESTA

La Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas indicó que emitió respuesta al derecho de petición LEX 7824670, mediante la que le informó a la parte accionante que, al haber acreditado el criterio de priorización, una vez la entidad cuente con la disponibilidad presupuestal para la colocación de los recursos de la medida de indemnización por vía administrativa, se contactará para informarle el momento de entrega de esa compensación económica.

Informó que, luego de efectuar la revisión y validaciones en los sistemas de información con los que cuenta la Unidad para las Víctimas, junto con los documentos remitidos como soporte dentro de la solicitud, fue posible identificar que efectivamente Jorge Eliécer Sánchez Mosquera cuenta con uno de los criterios de priorización previamente definidos, por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, que fue radicada bajo el número SIPOD N° 1168714/LEY 387 DE 1997, por lo cual, en ese orden de ideas, en el marco del procedimiento regulado en la Resolución No. 1049 de 2019, a partir de ese momento se ha realizado el cambio de estado y la priorización en los sistemas de información de la Unidad. No obstante, es necesario manifestar que, en cumplimiento de lo establecido en el artículo citado, la Unidad ha encontrado que el valor total de la indemnización administrativa de las víctimas en situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, pendientes por indemnizar es muy superior al total de la disponibilidad presupuestal con la que cuenta para la vigencia de 2023.

Señaló que, una vez se cuente con la disponibilidad presupuestal para la colocación de los recursos de la medida de indemnización por vía administrativa, se contactará al accionante para informarle el momento de entrega de esa compensación económica.

Solicitó negar la acción de tutela.

EL FALLO IMPUGNADO

La Juez de Primera Instancia concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados, con los siguientes argumentos:

“...Solicitó la accionante que, se ordene a la UARIV, que, dentro del término de 48 horas siguientes contadas a partir de la notificación de la sentencia, de manera inmediata sin dilaciones injustificadas se le informe la fecha cierta, oportuna, razonable y perentoria, que no se exceda de cinco (5) días, en la cual se realizara la entrega efectiva e inmediata de la carta de reconocimiento de la indemnización, para efectos de realizarse de carácter prioritario el pago de la reparación individual por vía administrativa, a la cual tiene derecho - por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, como único destinatario beneficiario el señor. JORGE ELIECER SANCHEZ MOSQUERA, y consecuentemente se le haga entrega de la carta de reconocimiento de la indemnización, para efectos de realizarse el pago de la Reparación individual por vía administrativa.

La accionada Unidad Para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, mediante comunicación bajo código LEX 7824670 de fecha 29 de enero de 2024, dio respuesta a la solicitud del accionante, la cual le fue enviada al accionante a la dirección de correo electrónico que aportó como de notificaciones en el escrito de tutela y derecho de petición jorgeesm23069@hotmail.com, información que fue verificada con las constancias de envío vía email aportadas por la accionada como pruebas dentro de la contestación allegada al despacho, tal y como se evidencia en el expediente digital, y en donde se le indicó al accionante “ que luego de efectuar la revisión y validaciones en los sistemas de información con los que cuenta la Unidad para las Víctimas, junto con los documentos remitidos como soporte dentro de la solicitud, fue posible identificar que efectivamente usted cuenta con uno de los criterios de priorización previamente definidos, y que una vez se cuente con la disponibilidad presupuestal para la colocación de los recursos de la medida de indemnización por vía administrativa, se le contactará para informarle el momento de entrega de esta compensación económica.”

Aunado a lo anterior, es menester indicar que, en la Sentencia T-083 de 2017, la H. Corte Constitucional recalcó que la indemnización

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

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

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

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

De otro lado, creó el Método Técnico de Priorización- artículo 15 y s.s.- el cual se define como un proceso técnico que determina los criterios y lineamientos que debe adoptar la Subdirección de Reparación Individual para determinar la priorización anual del desembolso de la indemnización administrativa.

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

Así, superada la “fase de respuesta”, continuaría la “fase de entrega de la indemnización”. Sobre este momento procedimental, mediante Auto 331 de 2019 la Corte Constitucional indicó.¹

“Se debe dar certeza a las víctimas sobre: (i) las condiciones de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se realizará la evaluación que determine si se priorizará o no al núcleo familiar según lo dispuesto en el artículo 2.2.7.4.7 del Decreto 1084 de 2015; (ii) **en los casos en que sean**

¹ Corte Constitucional M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

priorizadas, la definición de un plazo razonable para que se realice el pago efectivo de la indemnización; y (iii) los plazos aproximados y orden en el que de no ser priorizados, las personas accederán a esta medida. Por lo anterior, no basta con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley.”
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Bajo ese escenario y de acuerdo con la respuesta emitida por la UARIV, según la cual JORGE ELIECER SÁNCHEZ MORA, cuenta con uno de los criterios de priorización previamente definidos, se encuentra la accionada en el deber de informarle la fecha probable en la cual, la indemnización administrativa se hará efectiva.

Conforme con lo antes expuesto, se amparará el derecho al debido proceso administrativo ordenando a la accionada que, en un término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela, proceda a informar a la parte actora, la fecha probable en la cual se hará entrega del pago de la medida administrativa correspondiente al señor Jorge Eliecer Sánchez Mosquera, quien, cuenta con criterio de priorización previamente reconocido por la UARIV, tal y como lo indicó la misma entidad mediante respuesta al derecho de petición y acción de tutela...”

LA IMPUGNACIÓN

La representante judicial de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas informó que demostrará que la sentencia de primera instancia debe ser revocada, en lo que respecta a “(...) que, en el término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela proceda a informar a la parte actora, la fecha probable en la cual se hará entrega del pago de la medida administrativa (...)”, toda vez que se emitió respuesta al derecho de petición Cod lex 7824670 de fecha 29-01-2024, mediante la que le informó el procedimiento que se debe seguir para acceder al pago de la indemnización, ello teniendo en cuenta que las víctimas en situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, pendientes por indemnizar es muy superior al total de la disponibilidad presupuestal con la que cuenta para la vigencia de 2023.

Manifestó que se debe evidenciar las acciones encaminadas por la

Unidad para las Víctimas, en concordancia con el procedimiento administrativo creado por la Entidad en cumplimiento de las órdenes dictadas por la Honorable Corte Constitucional en el marco del seguimiento de la sentencia T-025 de 2004.

Aclaró que, no existe ni ha existido vulneración alguna a derechos fundamentales, pues aunque la respuesta suministrada no es favorable a las intenciones de los accionantes, si es una respuesta que corresponde al proceso administrativo que respeta los derechos fundamentales del debido proceso y de petición, puesto que lo que pretende es someter a la parte accionante al agotamiento de las etapas administrativas propias de la indemnización administrativa y en virtud de ello el juez de tutela no puede hacer prevalecer los derechos alegados por la parte accionante sobre el trámite legalmente establecido mucho menos en lo que ordena el fallo de tutela, en lo que respecta a que ...” que, en el término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela proceda a informar a la parte actora, la fecha probable en la cual se hará entrega del pago de la medida administrativa...”

Indicó que, respecto a la solicitud de indemnización administrativa por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, que fue radicada bajo el número SIPOD N° 1168714/LEY 387 DE 1997, la parte accionante cuenta con una de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidades definidas en el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019 y primero de la Resolución 582 de 2021, razón por la que se encuentra en ruta general con criterio de priorización.

Afirmó que, en el marco del procedimiento regulado en la Resolución No. 1049 de 2019, a partir de ese momento se ha

realizado el cambio de estado y la priorización en los sistemas de información de la Unidad. No obstante, es necesario reiterar que, en cumplimiento de lo establecido en el artículo citado, la Unidad ha encontrado que el valor total de la indemnización administrativa de las víctimas en situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, pendientes por indemnizar es muy superior al total de la disponibilidad presupuestal con la que cuenta para la vigencia de 2023.

Reiteró que una vez cuenten con la disponibilidad presupuestal para la colocación de los recursos de la medida de indemnización por vía administrativa, contactarán a la parte accionante para informarle el momento de entrega de esa compensación económica.

Refirió que a través de la comunicación la Unidad para las Víctimas procedió a otorgar una respuesta a la solicitud del accionante, indicándole, además, las razones por las cuales no es posible brindar una contestación dirigida a satisfacer la totalidad de lo pedido, quedando demostrado que no existe vulneración alguna al derecho fundamental.

Mencionó que no es procedente dar cumplimiento a la orden judicial, respecto a que en el término de quince (15) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo de tutela proceda a informar a la parte actora, la fecha probable en la cual se hará entrega del pago de la medida administrativa, dado que no se ha presentado una violación de derechos fundamentales, y en virtud de ello es procedente la revocatoria del fallo solicitada mediante la impugnación.

Explicó que no es posible indemnizar a todas las víctimas en el mismo momento y considerar que si bien es deseable que la indemnización por vía administrativa se entregue a todas las víctimas en el menor tiempo posible, el sistema debe administrarse de acuerdo con los principios de progresividad, gradualidad y sostenibilidad fiscal, sin perjuicio de los derechos de las víctimas.

Preciso que en virtud de los principios de progresividad y gradualidad contemplados en los artículos 17 y 18 de la Ley 1448 de 2011, respectivamente, así como con el objetivo de garantizar una reparación efectiva y eficaz de conformidad con el numeral 4º del artículo 161 de la Ley 1448 de 2011, el acceso a las medidas de reparación contempladas en el Decreto 4800 de 2011, deberán garantizarse con sujeción a los criterios establecidos en la Ley 1448 de 2011. Para el efecto, también podrán tenerse en cuenta, entre otros, la naturaleza del hecho victimizante, el daño causado, el nivel de vulnerabilidad basado en un enfoque diferencial que tenga en cuenta características especiales de cada núcleo familiar.

Señaló que, la Unidad para las Víctimas irá otorgando la indemnización gradualmente, contando para ello con un plazo hasta el año 2031, según lo contemplado en la ley 2078 del 08 de enero de 2021 "por medio de la cual se modifica la ley 1448 de 2011 y los decretos ley étnicos 4633 de 2011, 4634 de 2011 y 4635 de 2011, prorrogando por 10 años su vigencia" advirtiendo que conforme a las disposiciones legales se deberán priorizar a las víctimas que presentaron su solicitud por el Decreto 1290 de 2008 y a las que son parte de las sentencias de Justicia y Paz.

Resaltó que, resulta imperiosa la necesidad de analizar y comprender la situación, toda vez que es evidente que para poder

indemnizar al universo de víctimas expuesto existe la necesidad de aumentar el presupuesto asignado para la vigencia 2023 a la Unidad para las Víctimas en lo referente al otorgamiento de la medida de indemnización administrativa, teniendo en cuenta que es preciso otorgar dicha medida a través de 218.848 pagos, esto sin contemplar los más de 5.438.226 víctimas que a diciembre de 2022 contaban con acto administrativo de reconocimiento, susceptibles a que se les aplique el Método Técnico de Priorización y a la espera de la ordenación del pago por un valor estimado de \$33.654.037.181.200.

Destacó que del análisis de la Comisión de Seguimiento y Monitoreo a la ley de víctimas se expuso que el país necesita 301 billones de pesos a 2031 para cumplir la atención y reparación de las más de nueve millones de víctimas que hay en Colombia.

Adujo que, pese a los diferentes esfuerzos realizados históricamente en materia fiscal para compensar económicamente a las víctimas del conflicto armado interno, el reto de la política de la reparación integral aún es enorme. De allí que el cometido primordial es indemnizar a aquellas víctimas que por diversas situaciones presentan una vulnerabilidad mayor. Esto, además, en atención a lo dispuesto en el Auto 206 de 2017 emitido por la Corte Constitucional en el que determinó que los criterios de priorización que se debían implementar para el pago de la medida de indemnización administrativa, correspondía entonces enfocarse en primera medida en aquellas víctimas inmersas en circunstancias de extrema vulnerabilidad o urgencia manifiesta, en el entendido que, si bien la población víctima de conflicto armado en su totalidad es vulnerable, existen personas que presenten un grado mayor de vulnerabilidad

tales como los adultos mayores, personas con discapacidad o víctimas con enfermedades gravosas o ruinosas.

Alegó que la interposición creciente, masiva y generalizada de la acción de tutela para acceder a los recursos que contemplan la indemnización administrativa, entorpece el mismo proceso ordinario destinado a atender a las víctimas, toda vez que la acción constitucional se ha transformado en un trámite paralelo para acceder directamente a los derechos que la ley consagra a favor de las víctimas, lo cual afecta los procedimientos y rutas establecidas.

Expresó que el fallo emitido constituye una providencia ilegal, dado que el mismo contiene un defecto procedimental absoluto puesto que transgrede el proceso administrativo legalmente establecido que debe ser de absoluta observancia por parte del operador judicial pues, previo al pago de una indemnización administrativa debe surtirse el trámite reglamentario, en cual la unidad para las víctimas ya brindó respuesta a la accionante, luego resulta claro que dicha providencia es contraria a derecho, pues vulnera el debido proceso del que debe gozar toda actuación administrativa, superponiendo sus derechos sobre el de otras víctimas, desconociendo el proceso señalado para el acceso a las medidas de indemnización.

Dijo que, el fallo resulta desproporcionado frente a la petición elevada por el accionante y abre una brecha para que las víctimas accedan a las otras medidas de reparación, como es la indemnización administrativa y a los beneficios diseñados para la población víctima de manera irregular sin cumplir con las etapas administrativas previas al reconocimiento, poniendo en riesgo el sostenimiento del sistema y causando simultáneamente un desgaste

a la administración de justicia.

Concluyó que es imposible dar cumplimiento a la orden judicial dada que, la aludida violación de derechos fundamentales, que como se mencionó al inicio, la hace una providencia de imposible cumplimiento que no ata al juez ni a las partes, ya que el debido proceso administrativo, como derecho de doble línea, predicable tanto de la administración como del administrado, “se traduce en el derecho que comprende a todas las personas de acceso a un proceso justo y adecuado. Es entonces la garantía infranqueable que debe acompañar a todos aquellos actos que pretendan imponer legítimamente a los sujetos cargas, castigos o sanciones como establecer prerrogativas”. Esa garantía fundamental “en materia administrativa se extiende a todo tipo de actuaciones de la administración” y encuentra dentro de sus principios “los derechos fundamentales de los asociados”.

Finalizó indicando que, queda demostrado sin el mayor asomo de duda que la Entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la parte accionante como lo manifiesta el fallo que se impugna, y en el evento de haberse incurrido en tal situación, la Unidad para las Víctimas adelantó satisfactoriamente las acciones tendientes al cumplimiento del deber legal, cesando de esa manera las conductas que dieron lugar a su insatisfacción y que hoy presentan como argumentos principales para la interposición de la acción de tutela y para la emisión equivocada del fallo.

CONSIDERACIONES

La Sala advierte que el problema jurídico propuesto se contrae en determinar si la entidad accionada vulneró derechos fundamentales del accionante JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA quien

solicitó respuesta de fondo a la solicitud de pago de la indemnización por el hecho victimizante declarado y la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas no dio respuesta a lo solicitado.

La Constitución Política, en su artículo 23 consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*.

Frente a las características esenciales del derecho de petición, ha sido abundante y reiterativa la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al considerar que el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la solicitud.

En este sentido, esa Corporación ha manifestado:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad

pública debe notificar su respuesta al interesado”.²

De lo anterior, se destaca que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento de la peticionaria, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.

De suerte que la administración tiene que responder las solicitudes respetuosas elevadas por los asociados, sin que para el efecto interese la persona, como tampoco la dependencia que recibió la petición, porque las autoridades deben coordinar lo relacionado con la recepción de peticiones y la oportuna y congruente respuesta de las mismas, facilitando así la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política administrativa y cultural de la nación, como lo disponen los artículos 2º, 23 y 209 constitucionales.

Es por ello por lo que, sin perjuicio de lo anterior, se ha señalado en diferentes oportunidades que sobre las autoridades públicas recae un deber de orientación, cuyos fundamentos constitucionales residen en el principio de solidaridad (artículo 1º Superior) y en la razón misma de la existencia del Estado, consagrada en el artículo primero de la Constitución Política, que no es otra que servir a las personas que residen en territorio colombiano.

En el caso en estudio, se advierte que el señor JORGE ELIÉCER

² Sentencia T- 249 de 2001.

SÁNCHEZ MOSQUERA solicitó el 23 de noviembre de 2023 que le fuera entregado el pago de la indemnización por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

El Juzgado ordenó a la entidad accionada que en el término de 15 días hábiles contados a partir de la notificación proceda a informar a la parte actora, la fecha probable en la cual se hará entrega del pago de la medida administrativa correspondiente al señor JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA.

Para empezar, es necesario recordar que los artículos 13º y 25º, numeral 6º de la legislación en cita, señalaron pautas claras sobre el tratamiento diferencial y preferente que debe darse a la población víctima del conflicto armado interno que presentan condiciones de especial vulnerabilidad, bien sea por cuestiones de la edad, género, orientación sexual o situación de discapacidad que no les permite estar en igualdad de condiciones frente a las demás víctimas y por consiguiente, requieren atención especial y prioritaria por parte del Estado:

“ARTÍCULO 13. ENFOQUE DIFERENCIAL. *El principio de enfoque diferencial reconoce que hay poblaciones con características particulares en razón de su edad, género, orientación sexual y situación de discapacidad. Por tal razón, las medidas de ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación integral que se establecen en la presente ley, contarán con dicho enfoque.*

El Estado ofrecerá especiales garantías y medidas de protección a los grupos expuestos a mayor riesgo de las violaciones contempladas en el artículo 3º de la presente Ley tales como mujeres, jóvenes, niños y niñas, adultos mayores, personas en situación de discapacidad, campesinos, líderes sociales, miembros de organizaciones sindicales, defensores de Derechos Humanos y víctimas de desplazamiento forzado.

Para el efecto, en la ejecución y adopción por parte del Gobierno Nacional de políticas de asistencia y reparación en desarrollo de la presente ley, deberán adoptarse criterios diferenciales que respondan a las particularidades y grado de vulnerabilidad de cada uno de estos grupos poblacionales.

Igualmente, el Estado realizará esfuerzos encaminados a que las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en la presente ley, contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.

(...)

ARTÍCULO 28. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS. *Las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3° de la presente Ley, tendrán entre otros los siguientes derechos en el marco de la normatividad vigente:*

6. Derecho a que la política pública de que trata la presente ley, tenga enfoque diferencial”.

Lo anterior, exige que, para materializar la reparación integral de las víctimas a través de la indemnización administrativa, la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas debe contar con un procedimiento administrativo donde se establezcan los requisitos y etapas, con observancia del enfoque diferencial.

Sin embargo, resoluciones como la No. 01958 de 2018, no contaban con una ruta clara para que las víctimas pudieran acceder a la indemnización administrativa, al no contemplar plazos aproximados para el reconocimiento, orden de ejecución y pago de la misma, motivo por el cual, la Honorable Corte Constitucional, mediante autos No. 206 de 2017 y 331 de 2019, ordenó a la entidad adoptar medidas efectivas para contrarrestar el bloqueo inconstitucional advertido, diseñando un nuevo procedimiento donde se señalara expresamente, en primer lugar, las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se iba realizar la evaluación de priorización del núcleo familiar de la víctima, seguido de la definición del plazo razonable para hacer efectivo el pago de la medida y en los casos donde no fuera priorizado, el establecimiento de los términos bajo los cuales las personas desplazadas accederían a los recursos, esto es, señalando los plazos aproximados y el orden en que se ejecutarían.

En cumplimiento de la orden, fue expedida la Resolución No. 01049 del 15 de marzo de 2019, en donde se creó un nuevo procedimiento administrativo para acceder a la indemnización sustitutiva, el cual consta de cuatro fases referentes a i) la solicitud de indemnización administrativa, ii) análisis de la solicitud, iii) respuesta de fondo de la solicitud y iv) entrega de la medida de indemnización, en donde se prioriza la población objeto del enfoque diferencial.

Dicho lo anterior, se encuentra que para el caso concreto el señor JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA está en la etapa de análisis de la solicitud, según la respuesta emitida por la entidad, manifiestan que *“...Atendiendo a la petición presentada, la Unidad para las Víctimas le informa que usted elevó una solicitud de indemnización administrativa por el hecho victimizante de Desplazamiento Forzado, que fue radicada bajo el número SIPOD N° 1168714/LEY 387 DE 1997.*

Por consiguiente, en respuesta a la solicitud de actualizar y constatar si cuenta con una de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad definidas en el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019 y primero de la Resolución 582 de 2021³, es necesario mencionar que luego de efectuar la revisión y validaciones en los sistemas de información con los que cuenta la Unidad para las Víctimas, junto con los documentos remitidos como soporte dentro de la solicitud, fue posible identificar que efectivamente usted cuenta con uno de los criterios de priorización previamente definidos...”

Sin embargo, es importante tener en cuenta que no basta con haber superado cada una de las etapas y fases del procedimiento administrativo establecido para la indemnización sustitutiva de las víctimas, pues, el pago de dicha indemnización está sujeto, en primer lugar, a la priorización de la población más vulnerable en

³ “Situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad: 1) Edad igual o superior a 68 años, 2) una enfermedad Huérfana, Ruinosa, Catastrófica, o de alto costo, 3) una Discapacidad de tipo: física/motora, mental, intelectual (cognitiva), Psicológica, Psicosocial, auditiva, visual, múltiple, o sordoceguera.”

cada vigencia fiscal y posteriormente una vez se determine la cantidad de personas que cumplen con los requisitos de priorización, determinar con la vigencia fiscal concedida a cuantas personas se les puede indemnizar.

Es por esta razón que la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas debe informar el estado actual de la solicitud de indemnización presentada por la actora, ya que según la accionante y que fue confirmado por la accionada, cumple con dos de los requisitos para ingresar a la ruta de priorización y si bien en su respuesta deja claro que se encuentra en la ruta de priorización no le dan una explicación de fondo a los pasos que debe seguir y los plazos razonables para los mismos, ni tampoco le indican en qué momento se hará la aplicación de método técnico.

Queda claro que la acción de tutela es procedente excepcionalmente para reclamar el pago de la indemnización por ser víctima de homicidio, tema que fue tratado en la sentencia T-386-18 M.P. Dr. Luís Guillermo Guerrero Pérez, donde expresó:

“...Cumplido el requisito establecido, la UARIV deberá asignar el turno GAC⁴ con la finalidad de que se haga entrega de la ayuda humanitaria o indemnización administrativa a que tiene derecho la víctima.

No obstante lo anterior, existe la posibilidad de priorizar la asignación de indemnizaciones administrativas situación que debe ser analizada dependiendo de cada caso en concreto, toda vez que una orden de este tipo conlleva a un desconocimiento de los derechos de las demás personas que esperan recibir los beneficios establecidos en el ordenamiento legal.

(...)

Por lo anterior, la señora Rincón Álvarez solicitó a la UARIV la asignación del turno GAC y la priorización de la indemnización administrativa por ser

⁴ El turno GAC se le entrega a las personas a las cuales les será reconocida la indemnización administrativa, con la finalidad de establecer un orden determinado para cumplir con esta obligación por parte de la UARIV. El señalado turno puede ser priorizado si se cumple con los requisitos establecidos en la Ley 1448 de 2011.

víctima del delito de desplazamiento, como consecuencia del conflicto armado.

(...)

En el presente caso, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional resuelve la acción de tutela promovida por la ciudadana Yurany Masyerlín Rincón Álvarez contra la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

La accionante invocó la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, la entrega de ayuda humanitaria y el debido proceso, toda vez que la entidad accionada se rehusó a asignarle el turno GAC y a hacer entrega la indemnización administrativa a que tiene derecho, por haber sido víctima del punible de desplazamiento forzado, situación que le fue reconocida por la UARIV mediante la Resolución No 2014-496486 del 14 de enero de 2014, argumentando que los hechos victimizantes tuvieron como causa “*violencia generalizada*” y actuaciones relacionadas con el conflicto armado.

(...)

Igualmente, esta Corporación señaló que las solicitudes de indemnización administrativa y reparación integral que se presenten después de la entrada en vigencia de la Ley 1448 de 2011, deberán ser resueltas de acuerdo con lo establecido en el Decreto 4800 de 2011⁵

En este sentido, como ya se expresó, la solicitudes seguirán los procedimientos establecidos en el Decreto 4800 de 2012 para la entrega de la indemnización administrativa.

En el caso particular, es claro que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas no respondió de fondo la solicitud elevada por la accionante, por lo que se hace necesario deprecar el amparo de los derechos fundamentales⁶.

(...)

Como consecuencia fue incluida en el RUV, situación que llevó a que la accionante solicitara la asignación del turno GAC y la priorización en la entrega de la indemnización administrativa, la cual fue negada desconociendo el acto administrativo emitido por la UARIV.

Por lo anterior, no es dado que la UARIV desconozca la Resolución No 2014-496486 del 14 de enero de 2014, por la cual reconoció la condición de víctima de desplazamiento forzado de la ciudadana Yurany Masyerlín Rincón Álvarez como consecuencia del conflicto armado y, ordenará a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que en el término de tres (3) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, asigne el turno GAC a la señora Rincón Álvarez, con la finalidad que esta última reciba la indemnización administrativa a que tiene derecho como víctima del conflicto...”

De lo anterior, la Sala encuentra que en efecto el A quo no acertó en

⁵ Sentencia SU-254 de 2013.

⁶ Ver sentencia T-142 de 2017.

ordenar el pago de la indemnización administrativa por desplazamiento al accionante, por cuanto la acción de tutela no está instituida para tal orden, además, desconociendo al resto de víctimas que se encuentran en el mismo trámite y estadio que el accionante, pero claro está que la entidad accionada no dio respuesta de fondo, clara y precisa al accionante, ya que si se debe indicar con claridad el estado en que se encuentra la solicitud de pago de la indemnización por desplazamiento y el accionante cumplió con los requisitos exigidos por la entidad accionada con el fin que fuera priorizado, de ahí que la entidad accionada debe dejar claro en que etapa se encuentra la solicitud y los pasos que debe seguir el accionante.

Teniendo en cuenta que se deja en incertidumbre la eventual respuesta de fondo de la Entidad y si bien no son desconocidas las dificultades de índole administrativo con las que cuenta la Unidad, sería del caso que por lo menos se indicara una fecha razonable y probable de respuesta sobre la indemnización administrativa al señor JORGE ELIÉCER SÁNCHEZ MOSQUERA, o al menos indicarle cuál es el procedimiento que debe esperar para lograr la asignación de la indemnización administrativa.

En ese orden de ideas, se revocará el numeral segundo del fallo de primera instancia y en lugar se ordenará a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV-, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, debe dar respuesta de fondo a lo petición enviada por el accionante el 23 de noviembre de 2023.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia

en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA el numeral segundo del fallo de primera instancia y en lugar se ordena a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV-, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, debe dar respuesta de fondo a la petición enviada por el accionante el 23 de noviembre de 2023, en lo demás se confirma el fallo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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: **2a429bcef927250ddb464f2106201a768fd3c533f465af6e530050f53c15affc**

Documento generado en 22/03/2024 02:30:38 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, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 060

PROCESO : 05000-22-04-000-2024-00150 (2024-0477-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : JOSÉ DAVID ARRIETA YANEZ
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE
APARTADÓ, ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor JOSÉ DAVID ARRIETA YANEZ en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA.

A la demanda se vinculó como parte accionada al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Indicó el accionante que se encuentra privado de la libertad en el

CPMSC de Apartadó, donde descuenta la condena de 9 años impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y se encuentra detenido desde el 30/09/2019.

Afirmó que realizó una petición el 15 de enero de 2024 solicitando la prisión domiciliaria y la libertad condicional junto con todas las redenciones de penas actualizadas incluyendo sábados y festivos, ya que lleva más de 45 días esperando una respuesta.

Informó que su familia está padeciendo múltiples necesidades a nivel psicológico, sentimentales y económicos, además cumple con los requisitos exigidos por la norma en su parte objetiva y subjetiva para lograr uno de los dos beneficios solicitados.

Indicó que su compañero de nombre Juan Carlos Palacios Palacios quien fue capturado, procesado y condenado junto con él obtuvo su beneficio y está gozando de el mismo.

Solicitó que ordene a la entidad accionada a que analice cada uno de sus documentos y así poder ser beneficiarios a uno de los subrogados solicitados.

LAS RESPUESTAS

1.- El Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, Antioquia, manifestó que el señor José David Arrieta Yanez se

encuentra a su cargo y que por parte de la oficina jurídica del Establecimiento el 15 de enero de 2024 ha enviado las respectivas solicitudes de redención de pena, libertad condicional y prisión domiciliaria al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Antioquia, quien es el competente de resolver la solicitud.

Solicitó que se desvincule de la acción constitucional debido a que no son los actores directos de la presunta violación del derecho de petición del PPL.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que el señor José David Arrieta Yanez fue condenado el 13 de octubre de 2020 por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Turbo - Antioquia a la pena de 10.5 años de prisión, más las accesorias de rigor, al ser encontrado penalmente responsable de la conducta punible denominada fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, partes, accesorios o municiones agravado y actualmente se encuentra recluido en la CPMS de Apartadó – Antioquia.

Informó que el 24 de abril de 2023 el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, remitió el expediente del sentenciado el cual era vigilado por el Juzgado 3° de EPMS de Antioquia, con solicitudes de redención de pena, prisión domiciliaria y permiso de las 72 horas, pendientes por resolver.

Afirmó que el 18 de mayo de 2023, mediante auto 169 avocó conocimiento del proceso y mediante auto de sustanciación rechazó las solicitudes que fueron remitidas junto con el expediente digital, toda

vez que la persona que realizó el escrito petitorio no era sujeto procesal dentro de la actuación.

Señaló que el 9 de junio de 2023 recibió en el Despacho solicitud de redención de pena y libertad condicional, por lo que, con autos 548 y 583 concedió la redención de pena y aclaró la situación jurídica del sentenciado, además, mediante autos 584 de la misma fecha negó el subrogado.

Indicó que el 11 de septiembre de 2023 el CPMS Apartadó radicó nueva solicitud de libertad condicional y redención de pena (cómputo 18944057), la cual fue reiterada en escrito del 15 de enero de 2024, en el que adicionalmente peticionó la prisión domiciliaria, adicionalmente, el 12 de diciembre de 2023 el establecimiento carcelario allegó los cómputos correspondientes a las actividades intracarcelarias realizadas por el penado entre el 01/07/2023 y el 30/09/2023.

Refirió que, en lo referente a la acción de tutela, es cierto que el Despacho en el momento en que se radicó el escrito de tutela, no había resuelto las peticiones realizadas, el 11 de septiembre de 2023 y el 15 de enero de 2024, por el Centro Penitenciario y Carcelario de Media Seguridad de Apartadó; sin embargo, con ocasión de la acción de tutela en el 14 de marzo de 2024 profirió los autos 553 redimió pena (cómputo 18944057), 554 redimió pena (cómputo 19033131), 555 aclaró situación jurídica, 556 negó libertad condicional, 557 concedió prisión domiciliaria 38G.

Solicitó se declare por hecho superado la acción constitucional, pues como se indicó ya fue resuelto lo requerido por el sentenciado.

LAS PRUEBAS

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, adjuntó el link del expediente electrónico.

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales.

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

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites

precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.”¹

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, eventualmente una solicitud realizada por el accionante sería de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y debido al mismo, lo cual implica analizaría la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

*Es preciso señalar, que de cara a las actuaciones regladas, no es la protección del derecho de petición la que debe invocarse, sino, como lo ha sostenido en reiteradas oportunidades esta Corte, el derecho fundamental al debido proceso, en su manifestación concreta del derecho de **postulación**, como bien lo destacó el tribunal.*

Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”².

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, no ha emitido pronunciamiento ante la solicitud de redención de pena, prisión domiciliaria y libertad condicional.

Por su parte, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ indicó que el 15 de enero de 2024 remitió la solicitud de

¹ Sentencia T-625 de 2000.

² Sala de Casación Penal en sede de tutela, Sentencia T-57796 del 17 de enero de 2012. M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

redención de penas, prisión domiciliaria y libertad condicional ante el Juzgado de Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para su respectivo trámite.

Por otro lado, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, hizo un recuento de todas las actuaciones surtidas dentro del proceso que le vigila la condena al accionante, indicando que si bien no había dado respuesta a las peticiones de redención de pena, prisión domiciliaria y libertad condicional el 14 de marzo de 2024 profirió los autos 553 y 554 redimió pena, 555 aclaró situación jurídica, 556 negó libertad condicional, 557 concedió prisión domiciliaria 38G, los cuales fueron enviados para su respectiva notificación al correo electrónico jurídica.epcapartado@inpec.gov.co entidad donde se encuentra privado de la libertad el accionante; además, de aportar la constancia de notificación personal al accionante con fecha del 14 de marzo de 2024.

Como bien puede observarse, frente a la petición que estaba pendiente ante el Juzgado Ejecutor que reclama el accionante, el Juzgado se pronunció que mediante los autos interlocutorio N° 553, 554, 555, 556 y 557, en los cuales redime pena, niega libertad condicional y concede la prisión domiciliaria, decisiones que fueron enviadas al correo electrónico jurídica.epcapartado@inpec.gov.co entidad en la cual se encuentra privado de la libertad; adicionalmente, se evidencia en la carpeta digital que dicha notificación fue entregada de manera personal al sentenciado el 14 de marzo de 2024, por lo que hoy en día la entidad accionada ha resuelto lo peticionado, por lo que no se podría decir que la entidad accionada esté vulnerando algún derecho fundamental del accionante.

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

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

Así las cosas, al observar la Sala que las entidades accionadas ya emitieron la respuesta a las solicitudes requeridas por el actor, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar las pretensiones de éste por carencia de objeto actual.

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la pretensión de tutela elevada por el señor JOSÉ DAVID ARRIETA YANEZ en contra de las ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADA, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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: **d7f9e2a7fc06fa033c93f82e87a5bc578c48f1af6193587657c7ea412244e408**

Documento generado en 22/03/2024 03:13:48 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 PENAL DE DECISIÓN

Radicado: 05045-3187001-2024-00036 (2024-0409-3)
Accionante: VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA
Accionada: UARIV
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Revoca
Acta y fecha: N° 111 de marzo 22 de 2024

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionante Virginia María Arroyo Molina contra el fallo del 22 de febrero de 2024, mediante el cual el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, declaró improcedente el amparo por hecho superado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

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

Dice la libelista que, el 14 de noviembre de 2023 elevó petición ante la UARIV, en la que solicitó el pago de la indemnización administrativa por desplazamiento forzado; y agregó que, a la fecha no ha recibido respuesta a su petición.

(...)

La accionante pide se ampare sus derechos fundamentales de petición, para que se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE

ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS proporcionar respuesta de fondo a la petición presentada el 14 de noviembre de 2023 y se pague la indemnización administrativa por el hecho victimizante de Desplazamiento Forzado."

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo declaró improcedente el amparo pretendido por carencia actual de objeto, pues consideró que la respuesta proporcionada por la entidad accionada el 19 de febrero de 2024 fue de fondo, ya que le indicó al accionante que, no es posible fijar fecha exacta ni probable para el pago de la indemnización administrativa, toda vez que, se tiene que aplicar el método técnico de priorización, pues la accionante no acreditó cumplir con algún criterio de priorización de acuerdo a las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad establecidos en el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019 y primero de la Resolución 582 de 2021.

A VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA se le aplicó el 29 de mayo de 2023 el Método Técnico de Priorización con resultado no favorable a sus intereses, puesto que arrojó como resultado "el valor de 32.08703" y el puntaje mínimo requerido era 46.6053, por tanto, "la Unidad procederá a aplicar cada año este proceso técnico hasta que el resultado permita el desembolso de su indemnización administrativa".

con la comunicación código lex 7657577 se le indicó a la afectada que una vez contaran con la disponibilidad presupuestal se le contactaría para informarle el momento de la entrega de la indemnización administrativa; además, se encuentra dentro del término de los 120 días hábiles para brindarle una respuesta de fondo sobre el pago de la indemnización administrativa.

Reiteró que no es procedente el suministro de carta cheque o fecha cierta, toda vez que, se le aplicará el método técnico de priorización en la presente anualidad, aclarándole que, en caso de que se presente alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o de extrema vulnerabilidad, contenidos en los artículos 4° de la Resolución 1049 de 2019 y 1° de la Resolución 582 de 26

de abril de 2021, podrá allegar en cualquier momento las pruebas de ello para priorizar la entrega de la medida.

De otro lado, indicó que si lo que pretende VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA es que se ordene a la UNIDAD accionada hacerle de inmediato el desembolso de la reparación administrativa que ya le fue reconocida, debía recordarse que la acción de amparo no es medio idóneo y eficaz para alcanzar tal fin, si se tiene en cuenta que en la resolución que reconoce la indemnización administrativa, se ordena claramente la aplicación del método de priorización, sin que se haya probado que haya controvertido tal decisión, habiendo tenido la oportunidad para ello.

Existe un acto administrativo debidamente ejecutoriado, que está vigente, debiendo —por tanto— esperar a que se cumpla el plazo fijado para que la UNIDAD accionada aplique el referido método técnico de priorización y le informe a la peticionaria el correspondiente resultado.

Los requisitos para que se priorice la entrega y el pago de la indemnización administrativa, ya reconocida, implican que el ciudadano se encuentre en situaciones de urgencia manifiesta determinados por la edad, enfermedad o discapacidad, VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA no ha acreditado ninguna de ellas, y no existe en el expediente algún indicio de que sufra de padecimientos graves en su salud o esté en una situación tal que amerite alterar los turnos y darle prevalencia frente a las demás víctimas del conflicto, por tanto, debe someterse al procedimiento de priorización, como se le informó en la respuesta a su petición, método que se aplica de manera anual, y para su caso se hará el respectivo estudio en la presente anualidad, como le explicó la accionada.

DE LA IMPUGNACIÓN

La accionante inconforme con la decisión adoptada manifestó que, lleva 22 años esperando que el Estado la indemnice por haber permitido que los violentos abusaran de ella, desplazaran a su familia y nos convirtieran en excluidos sin dignidad, sin derechos reales.

Considera que no se configuró un hecho superado, pues la acción de amparo la interpuso porque la UARIV no le ha cancelado los recursos a que tiene derecho. La accionada no ha dado cumplimiento a sus pretensiones, no le ha informado de una fecha cierta de pago.

Afirma que es ciudadana desplazada, madre de cinco hijos, desempleada, en situación de pobreza extrema y reside en vivienda arrendada. Desde el año 1992, a la edad de 13 años fue abusada sexualmente por los paramilitares en el municipio de San Pedro de Urabá, por tanto, es sujeto de especial protección.

Por lo tanto, solicitó se revoque el fallo confutado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, el 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.

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

Por lo tanto, esta Colegiatura analizará: (i) Contenido y alcance del derecho de petición, (ii) La indemnización de las víctimas del conflicto y del método técnico de priorización según Resolución 1049 de 2019, y (iii) El caso concreto.

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

(i) **Contenido y alcance del derecho de petición.** El artículo 23 de nuestra Carta Política, consagra el derecho de petición, como aquella facultad que tienen los ciudadanos de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, y a su vez obtener de éstas una pronta resolución, derecho que en más de las veces busca hacer efectivos otros derechos de rango legal o constitucional, sirviendo como instrumento que garantiza la participación del ciudadano en un Estado democrático.

Si bien su aplicación es inmediata, el legislador lo ha regulado mediante la Ley Estatutaria 1755 de 2015, en la que además de los criterios señaladas en la jurisprudencia, en su artículo 14, ha dispuesto por regla general que toda petición debe resolverse dentro del lapso de 15 días salvo norma legal especial, en 10 cuando lo que se requiere es el acopio de documentos e información, o de 30 días en lo atinente a las consultas a las autoridades en relación con las materias a su cargo, sin embargo, en el parágrafo de la norma citada, también se impuso la obligación a la autoridad, cuando no es posible atender los plazos señalados, de informar al peticionario si el resolver el asunto le llevara más tiempo del legalmente fijado.

De igual manera, en abundante Jurisprudencia Constitucional² se ha indicado que, para que la respuesta emitida garantice la satisfacción de este derecho fundamental, se encuentra condicionada al cumplimiento de unos requisitos a saber: *“(i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna, esto es, dentro del término legal dispuesto para el efecto,³ (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia⁴ y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud.^{5”},⁶ siendo importante recabar que la autoridad competente⁷ debe pronunciarse sin evasivas, sobre todos y cada uno de los asuntos planteados en la solicitud.*

² Sentencias T-626 de 2016, T-001 de 2015, T-112 de 2015, T-527 de 2015, T-167 de 2016, C 007 de 2017, T-044 de 2019, entre otras.

³ El artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que, por regla general, las peticiones deberán ser contestadas dentro de los 15 días siguientes a su recepción, sin perjuicio de que la ley pueda exigir un término diferente para atender circunstancias específicas de cada caso concreto. De no ser posible la respuesta antes de que se cumpla con el plazo consagrado en el ordenamiento jurídico, se deberán explicar los motivos de la demora y señalar el término en el cual se procederá a resolver la cuestión.

⁴ En lo que atañe al contenido de la respuesta al derecho de petición, este Tribunal ha sido enfático en señalar que el mismo debe ser (i) claro, lo que significa que los argumentos deben resultar comprensibles para el peticionario; e igualmente debe ser de (ii) fondo, lo cual implica que la autoridad a quien se dirige la solicitud, según su competencia, “está obligada a pronunciarse de manera completa y detallada sobre todos los asuntos indicados en la petición, excluyendo referencias evasivas o que no guardan relación con el tema planteado”. Sentencia T-667 de 2011.

⁵ La solución que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud, pues, de lo contrario, su omisión se equipara a una falta de respuesta. Así lo ha destacado la Corte en la Sentencia T-839 de 2006, al sostener que “si lo decidido no se da a conocer al interesado, el efecto en uno y otro caso es el mismo desde el punto de vista de la insatisfacción del derecho”.

⁶ Sentencia T-085 del 28 de febrero de 2020

⁷ En sentencia T-814 de 2005 la Corte señaló que: “en casos en los cuales la entidad ante la cual se presenta la petición no es competente, la contestación que emita no puede consistir sino en la expresión oportuna de que le es imposible resolver, procediendo por tanto, a dar traslado a quien corresponda la competencia. De todas maneras, para cumplir en estos casos con el mandato constitucional, es necesaria la respuesta

Adicionalmente, debe hacerse énfasis en que una respuesta será **efectiva** si “ (...) *soluciona el caso que se plantea,⁸ y es **congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁹.*”

Respuesta que no necesariamente debe ser favorable a las pretensiones del petente, como bien ha sido aclarado por nuestra Corte Constitucional al referir que, “ (...) *el derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa*”¹⁰, o en otras palabras “ (...) *una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario (...)*”¹¹.

Así, la garantía del derecho de petición implica que exista una respuesta que se pronuncie de manera integral acerca de lo pedido, sin que implique acceder a lo solicitado, puesto que la misma puede ser negativa siempre que no sea evasiva o abstracta, y debe ponerse en conocimiento del peticionario, para que éste, si así lo considera oportuno, interponga los recursos administrativos que en cada caso procedan y, según el asunto, acceda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

(ii) **La indemnización de las víctimas del conflicto y del método técnico de priorización según Resolución 1049 de 2019.** La Ley 1448 de 2011 prevé¹² como una de las formas de Reparación Integral para las víctimas del conflicto armado interno, la *indemnización administrativa* que busca restablecer la

en el expresado sentido; se violaría el derecho si, basado en su incompetencia, el servidor público se olvidara del tema o, aun remitiéndolo al competente, dejara de dar oportuna noticia sobre ello al peticionario”.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-220 de 1994.

⁹ Corte Constitucional, Sentencias T-669 de 2003, T -259 de 2004, T-556 de 2013 y, C-951 de 2014

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-146 de 2012.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencias T-1160A de 2001 y T-581 de 2003, C-418 de 2017, T-077 de 2018.

¹² Art. 25, 69, 132.

dignidad humana de la población, “*compensando económicamente el daño sufrido, para así fortalecer o reconstruir su proyecto de vida*”.¹³

La Corte Constitucional, en sala especial de seguimiento de la sentencia T - 025 de 2004, mediante auto 206 de 2017, advirtió una falencia institucional relacionada con la omisión de un procedimiento claro conforme al cual las víctimas pudieran conocer los pasos, las condiciones y los tiempos para acceder a su derecho a la reparación a través de la entrega de la indemnización administrativa.

Debido a esto, la Unidad en mención emitió la resolución 1958 de 2018, la cual fue derogada por la 01049 del 15 de marzo de 2019, en la que se indicó que la indemnización administrativa será conferida a las víctimas que se encuentren incluidas en el Registro Único de Víctimas -RUV, con ocasión de hechos victimizantes.

Igualmente se establecieron las fases del procedimiento para acceder a la indemnización administrativa, estas son, *a) solicitud de indemnización administrativa; b) análisis de la solicitud; c) respuesta de fondo a la solicitud y d) entrega de la medida de indemnización*.¹⁴

La materialización de la última fase, entrega del monto indemnizatorio, está sujeta, i) al reconocimiento del derecho, ii) que la víctima haya acreditado alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad antes reseñadas, en aras de priorizar su pago y optimizar el mandato dictado por la Corte Constitucional y, iii) disponibilidad presupuestal, pues el artículo 14 de la citada norma prevé:

ARTÍCULO 14. FASE DE ENTREGA DE LA INDEMNIZACIÓN. *En el caso que proceda el reconocimiento de la indemnización y la víctima haya acreditado alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad referidas en el artículo 4o del presente acto administrativo, se priorizará la entrega de la medida de indemnización, atendiendo a la disponibilidad presupuestal de la Unidad para las Víctimas.*

¹³ Sentencia T-028 de 2018.

¹⁴ Art. 6° ibidem

En caso de que los reconocimientos de indemnización en estas situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad superen el presupuesto asignado a la Unidad para las Víctimas en la respectiva vigencia, el pago de la medida se hará efectivo en la siguiente vigencia presupuestal. En el tránsito entre vigencias presupuestales no se modificará el orden o la colocación de las víctimas priorizadas en las listas ordinales que, se posicionarán en la medida que obtengan firmeza los actos administrativos que reconocen la medida de indemnización y ordenan su pago.

En los demás casos donde haya procedido el reconocimiento de la indemnización, el orden de priorización para la entrega de la medida de indemnización se definirá a través de la aplicación del método técnico de priorización. La entrega de la indemnización se realizará siempre y cuando haya disponibilidad presupuestal, luego de entregar la medida en los términos del inciso primero del presente artículo.

En todos los casos que proceda la entrega de la indemnización, la Unidad para las Víctimas comunicará a la víctima solicitante acerca del periodo de que dispone para hacer efectivo el pago de la medida de indemnización.

PARÁGRAFO: *La Unidad para las Víctimas podrá entregar prioritariamente una segunda indemnización a las víctimas que hayan sufrido más de un hecho victimizante, siempre y cuando se trate de una solicitud prioritaria y exista disponibilidad presupuestal. Para las solicitudes generales, la entrega de una segunda indemnización por otro hecho estará sujeta a que se haya entregado la medida a todas las víctimas al menos una vez.*

Igualmente establece el artículo 4º de La Resolución 1049 de 2019, las circunstancias en las cuales se considera a las víctimas en estado de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, el cual reza:

ARTÍCULO 4o. SITUACIONES DE URGENCIA MANIFIESTA O EXTREMA VULNERABILIDAD. *Para los efectos del presente acto administrativo se entenderá que una víctima, individualmente considerada, se encuentra en urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad cuando se acredite:*

A. Edad. *<Literal modificado por el artículo 1 de la Resolución 582 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Tener una edad igual o superior a los sesenta y ocho (68) años. El presente criterio podrá ajustarse gradual y progresivamente por la Unidad para las Víctimas, de acuerdo al avance en el pago de la indemnización administrativa a este grupo poblacional.*

B. Enfermedad. *Tener enfermedad(es) huérfanas, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo definidas como tales por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

C. Discapacidad. *Tener discapacidad que se certifique bajo los criterios, condiciones e instrumentos pertinentes y conducentes que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud.*

PARÁGRAFO 1o. *Si con posterioridad a la presentación de la solicitud de indemnización una víctima advierte que cumple alguna de las situaciones definidas en los literales B y C del presente artículo, deberá informarlo a la*

Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para ser priorizada en la entrega de la indemnización.

PARÁGRAFO 2o. *Las víctimas residentes en el exterior podrán acreditar la discapacidad, dificultad del desempeño y/o enfermedad(es) huérfanas, ruinosas, catastróficas o de alto costo, a través de cualquier documento suscrito por el profesional de la salud tratante que sea válido en el país extranjero. La documentación que se aporte a la Unidad para las Víctimas, para los fines descritos en el presente párrafo, deberá traducirse por el aportante en el idioma español o inglés.*

Asimismo, la Corte Constitucional en Sentencia T-450 de 2019, con ponencia de la Magistrada Diana Fajardo Rivera, sobre este mismo tópico reseñó que:

“... en los trámites que se adelantan para satisfacer la indemnización administrativa debe garantizarse el debido proceso de las personas involucradas, en los siguientes términos:

“se debe dar certeza a las víctimas sobre: (i) las condiciones de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se realizará la evaluación que determine si se priorizará o no al núcleo familiar según lo dispuesto en el artículo 2.2.7.4.7 del Decreto 1084 de 2015; (ii) en los casos en que sean priorizadas, la definición de un plazo razonable para que se realice el pago efectivo de la indemnización; y (iii) los plazos aproximados y orden en el que de no ser priorizados, las personas accederán a esta medida. Por lo anterior, no basta con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley.”

Igualmente, una vez reconocida la medida de indemnización, si se verifica alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad previstas en el artículo 4º de la referida Resolución, se entregará prioritariamente y en caso de que ésta supere el presupuesto asignado a la Unidad para las Víctimas en la respectiva vigencia, el pago de la medida se hará efectivo en la siguiente vigencia presupuestal.

(iii) **Caso concreto.** En el sub judice la señora VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA se encuentra incluida en el Registro Único de Víctimas -RUV- por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, según el radicado 1258481.

Afirmó la accionante, que el 14 de noviembre de 2023 elevó derecho de petición ante la UARIV solicitando los recursos indemnizatorios para que le fuera pagada de manera efectiva la medida.

La UARIV no controvertió haber recibido tal petición e informó que, durante el trámite constitucional, esto es, el 19 de febrero de 2024 proporcionó respuesta a lo solicitado, en los siguientes términos:

*“Con el fin de dar respuesta a su petición, le informamos que Usted elevó solicitud de indemnización administrativa con número de radicado **1258481-5608935**. Solicitud que fue atendida por medio de la **Resolución N°. 04102019-1366967 del 28 de octubre de 2021**, la cual fue notificada por aviso el 24 de diciembre de 2021, en la que se le decidió en su favor **(i)** reconocer la medida de indemnización administrativa por el hecho victimizante **DESPLAZAMIENTO FORZADO** y **(ii)** aplicar el “Método Técnico de Priorización” con el fin de determinar el orden de la entrega de la indemnización. Lo anterior teniendo en cuenta que para la fecha del reconocimiento de su indemnización no se acreditó una de las situaciones descritas como de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizar la entrega.*

Así las cosas, la Unidad para las Víctimas aplicó el Método Técnico de Priorización, con el propósito de determinar el orden de entrega a las víctimas de la indemnización administrativa, de manera proporcional a los recursos presupuestales asignados en esta vigencia.

*No obstante, del resultado obtenido se concluye que **NO** es procedente materializar la entrega de la indemnización reconocida a lo(s) integrante(s) relacionado(s) en la solicitud con radicado **1258481-5608935**, por el hecho victimizante de **DESPLAZAMIENTO FORZADO**.*

*Lo anterior como consecuencia de: **(i)** la ponderación de las variables demográficas, socioeconómicas, de caracterización del daño y el avance en su proceso de reparación integral; **(ii)** el orden definido tras el resultado de la aplicación del Método Técnico respecto del universo de víctimas aplicadas y **(iii)** la disponibilidad presupuestal con la que cuenta la Unidad.*

Teniendo en cuenta que en el presente caso no fue posible realizar la entrega de la medida de indemnización en la vigencia 2022, la Unidad para las Víctimas aplicó nuevamente el Método Técnico de Priorización en 2023, y el resultado se le estará informando próximamente, aclarando que, en ningún caso el resultado obtenido en una vigencia será acumulado para la siguiente.

No obstante, es oportuno resaltar que, si se llegase a contar con una de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad contenidos en el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019 o primero de la Resolución 582 de 2021, (Edad igual o superior a los 68 años, o enfermedad huérfana, ruinosa, catastrófica o de alto costo o discapacidad) podrá adjuntar en cualquier tiempo, la certificación y los soportes necesarios para priorizar la entrega de la medida.

(...)

*Respecto a su de que se expida de fecha cierta de pago de la indemnización y carta cheque le informamos que no es posible acceder a la misma, ya que deberá estar sujeto al resultado del **Método Técnico de Priorización**; en razón a lo dispuesto en el artículo 14 de la Resolución 1049 de 2019. Adicionalmente se informa que, la expedición de la carta cheque, este procedimiento se llevara a cabo una vez se efectúe el pago de la indemnización administrativa.”*

El A quo declaró improcedente el amparo por hecho superado; sin embargo, la accionante VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA impugnó el fallo, en tanto, considera que no se encuentra superada su pretensión, pues aún no le han cancelado la indemnización administrativa, ni se la informado una fecha para su pago efectivo.

Sobre el particular, debe comprender la accionante que si bien es cierto que través de la Resolución No. 04102019-1366967 del 28 de octubre de 2021 le fue reconocido el derecho a la medida de indemnización administrativa por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, también lo es que existe un procedimiento legal a seguir para poder de lograr la materialización del monto indemnizatorio, esto es, el previsto en la Resolución 1049 de 2019.

En dicho acto administrativo se dispuso “*aplicar el Método Técnico de Priorización, con el fin de determinar el orden de desembolso de la medida de indemnización administrativa, de manera proporcional a los recursos apropiados en la respectiva vigencia fiscal (...)*”, pues no acreditó ninguna situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad, conforme lo establece el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019.

Es materialmente imposible reparar a las víctimas en un solo momento o de indicarles una fecha exacta de indemnización, pues ello no solo desconocería las actuaciones administrativas establecidas por la entidad, con el fin de dar un trato diferencial y justo a todas las víctimas, sino que afectaría el derecho de otras personas que se encuentran en circunstancias más graves y que igualmente se encuentran a la espera de ser reparados.

La aplicación del método técnico de priorización al que aludió la UARIV en la contestación al derecho de petición, no es un capricho, sino una garantía preestablecida, y la acción constitucional no está prevista para omitir el cumplimiento de los procedimientos administrativos ya diseñados.

No obstante, con relación a la respuesta proporcionada por la UARIV respecto al derecho de petición del 14 de noviembre de 2023, encuentra la Sala que no fue de fondo, pues si bien se ajusta a los lineamientos legales y jurisprudenciales antes citados, omitió informar el resultado que arrojó la aplicación del “Método Técnico de Priorización en 2023” o la fecha en que informaría tal resultado, también la fecha exacta en que se llevaría a cabo el próximo procedimiento de aplicación del “Método Técnico de Priorización”.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, y en su lugar, se concederá el amparo constitucional deprecado, respecto del derecho fundamental al debido proceso en conexidad con el de petición. Así entonces, se ordenará al director de la UARIV, o quien haga sus veces que, dentro de las próximas 48 horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, deberá proporcionar respuesta de fondo a la petición incoada por la señora VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA informándole el resultado que arrojó la aplicación del “Método Técnico de Priorización en 2023” o la fecha en que informaría tal resultado. También la fecha exacta en que se llevaría a cabo el próximo procedimiento de aplicación del “Método Técnico de Priorización”. Respuesta que será puesta en conocimiento de la afectada.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, el 22 de febrero de 2024, y en su lugar, conceder el amparo constitucional deprecado, respecto del derecho fundamental al debido proceso en conexidad con el de petición.

SEGUNDO: ORDENAR al director de la UARIV, o quien haga sus veces que, dentro de las próximas 48 horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, deberá proporcionar respuesta de fondo a la petición incoada por la señora VIRGINIA MARÍA ARROYO MOLINA informándole el resultado que arrojó la aplicación del “Método Técnico de Priorización en 2023” o la fecha en que informaría tal resultado. También la fecha exacta en que se llevaría a cabo el próximo procedimiento de aplicación del “Método Técnico de Priorización”. Respuesta que será puesta en conocimiento de la afectada.

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

CUARTO: 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

(ausencia justificada)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

**Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **81ec0d73ec24754ecb4010b13f5b6ea946f849d0aa9e522bad3fd33a459619af**

Documento generado en 22/03/2024 11:57:10 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 DE DECISIÓN PENAL**

Radicado 05000-22-04-000-2024-00166 (2024-0498-3)
Accionante Jhon Jairo Correa Arango
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas
de Seguridad de Apartadó, Antioquia.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Concede parcialmente
Acta: N° 112 marzo 22 de 2024

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por JHON JAIRO CORREA ARANGO, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, no ha dado solución a su solicitud de libertad condicional, por tanto, solicita se le ampare el derecho fundamental invocado y, en consecuencia, se ordene al Juzgado accionado de trámite a su petición.

¹ PDF 003, expediente digital de tutela.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 14 de marzo de 2024², se avocó la acción de tutela, se corrió traslado al despacho demandado y se vinculó al EPMSC Apartadó para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, dieran respuesta sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El asesor jurídico del EPMSC Apartadó manifestó que, por parte de esa oficina se remitió la respectiva solicitud de libertad condicional reclamada por el actor al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, despacho competente de resolver el referido subrogado penal.

Por lo tanto, solicitan ser desvinculados del presente trámite.

3. La titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que JHON JAIRO CORREA ARANGO fue condenado el 25 de mayo de 2022 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena de cuatro años y tres meses de prisión y multa de 1350 SMLMV, más las accesorias de rigor, por el delito de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

El expediente fue remitido a ese Despacho por competencia el 22 de septiembre de 2023, el cual era vigilado por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

El EPMSC Apartadó realizó las siguientes solicitudes a favor del sentenciado:

- El 6 de octubre de 2023, redención de pena (cómputo 18946498).
- El 6 de diciembre del mismo año, redención de pena (cómputo 19034008).
- El 20 de diciembre pasado, solicitud de libertad condicional.

² PDF N° 005 Expediente Digital.

Explicó que dichas solicitudes no habían sido resueltas para el momento en que el penado interpuso la acción de tutela; no obstante, el 20 de marzo de los corrientes, profirió las siguientes decisiones:

- Auto 612 avoca conocimiento.
- Auto 613 redime 11 días de pena (cómputo 18946498)
- Auto 614 redime 25 días de pena (cómputo 19034008)
- Auto 615 aclara situación jurídica
- Auto 616 niega prisión domiciliaria (delito excluido)
- Auto 617 niega libertad condicional.

De tal forma, solicitó se declare la carencia de objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El objetivo de este trámite preferente no es otro diferente a que el juez constitucional, en uso de sus facultades, mediante sentencia, haga cesar la vulneración de prerrogativas fundamentales alegada en el libelo.

No obstante, ha ilustrado la jurisprudencia constitucional, que existen eventos en los que el pronunciamiento del juez carece de objeto, bien sea

porque ha cesado la afectación al derecho o, también, porque la misma se ha materializado de forma irreversible.

Los anteriores eventos fueron rotulados por la Corte Constitucional como hecho superado y daño consumado, respectivamente. Así los desarrolló el alto Tribunal:

*“El **hecho superado** se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El **daño consumado** tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”.³*

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, se pronuncie acerca de su solicitud de libertad condicional.

Frente a lo anterior, debe precisarse, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia “que cuando los sujetos procesales presentan solicitudes ante las autoridades judiciales en el marco de la actuación en la cual están vinculados, y éste no las resuelve, el derecho conculcado no es el de petición sino el debido proceso, en su manifestación del derecho de postulación, pues debe tenerse en cuenta que se está frente actuaciones regladas por la ley procesal.”⁴

Ahora, durante el trámite de este asunto constitucional, se satisfizo la pretensión del actor, pues el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, acreditó que con auto

³ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁴ STP8654-2023

interlocutorio No. 617 del 20 de marzo de 2024 negó al señor JHON JAIRO CORREA ARANGO la libertad condicional pretendida.

Sin embargo, aunque se verifica que la anterior providencia fue remitida por el juzgado de ejecución, vía electrónica, al EPMSC Apartadó con fines de notificación al sentenciado, en el expediente no obra constancia de que el establecimiento carcelario haya permitido al actor acceder a esa providencia.

Por lo tanto, la Sala concederá parcialmente el amparo constitucional solicitado para proteger el derecho fundamental al debido proceso.

En consecuencia, se ordenará al EPMSC Apartadó que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, ponga en conocimiento del señor JHON JAIRO CORREA ARANGO, si aún no lo ha hecho, el auto No. 617 del 20 de marzo de 2024 antes referido.

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: AMPARAR PARCIALMENTE el derecho fundamental al debido proceso del señor JHON JAIRO CORREA ARANGO.

SEGUNDO: ORDENAR al EPMSC Apartadó que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, ponga en conocimiento del señor JHON JAIRO CORREA ARANGO, si aún no lo ha hecho, el auto No. 617 del 20 de marzo de 2024 referido en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de

la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(ausencia justificada)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **13fe2485d73b91a2d51f07ed958f96a533a732bf5d695a4c76ff99ecfb97258d**

Documento generado en 22/03/2024 11:57:17 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 DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 05045-3104001-2024-00032 (2024-0540-3)
Accionante: Argenis Correa Arroyo
Accionada: UARIV
Asunto: Consulta desacato
Decisión: Confirma
Acta y fecha: N° 113 de marzo 22 de 2024

Medellín, veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala conforme lo prevé el artículo 52 del decreto 2591 de 1991 a resolver, en el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato, propuesto por ARGENIS CORREA ARROYO contra la UARIV debido a la sanción que le fuera impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó - Antioquia, mediante auto interlocutorio adiado el 18 de marzo de 2024.

ANTECEDENTES

Con sentencia del 26 de febrero de 2024, se amparó los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad y reparación integral, en conexidad con el de petición a la señora ARGENIS CORREA ARROYO y en consecuencia se ordenó a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (en

adelante UARIV), que: *“dentro de las próximas 48 horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, deberá establecer una fecha cierta para la entrega de la indemnización administrativa que le fue reconocida a la señora ARGENIS CORREA ARROYO, durante el presente año fiscal, sin que el término para su desembolso efectivo pueda exceder treinta (30) días hábiles.”*

El 22 de marzo de 2024, la presente Sala en sede de impugnación del fallo de tutela, confirmó la decisión proferida por el Despacho de primera instancia, pero modificando la orden contenida en el numeral segundo de dicha determinación, así:

*“**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, el 26 de febrero de 2024.*

***SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral segundo de la parte resolutoria de la decisión en el entendido que se ordenará a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, deberá resolver de manera, clara, congruente, consistente y de fondo la petición sobre la reprogramación y pago de la indemnización administrativa reconocida a la accionante, informando cuándo y de qué manera se hará el desembolso de la referida medida. La cual deberá notificar en debida forma a la señora ARGENIS CORREA ARROYO.”*

El cinco de marzo de 2024¹, la accionante presentó incidente de desacato alegando el incumplimiento de la UARIV frente a lo ordenado en el fallo de tutela, pues la respuesta que con posterioridad al fallo proporcionó la UARIV, no resuelve su petición, en tanto no le informó la fecha en que se efectuaría el pago efectivo de la indemnización administrativa a la que tiene derecho.

En la misma data², el Juzgado de conocimiento dispuso requerir a Sandra Viviana Alfaro Yara en calidad de directora técnica de reparación de la UARIV y a María Patricia Tobón Yagarí como directora general de la misma entidad, para que en el

¹ PDF N° 001 del cuaderno principal.

² PDF N° 002 del cuaderno principal.

término de dos días hábiles informara sobre el cumplimiento del fallo constitucional; sin embargo, ningún pronunciamiento realizó.

Posteriormente, en auto del 11 de marzo de 2024 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, ordenó la apertura del trámite incidental por desacato contra Sandra Viviana Alfaro Yara *-directora técnica de reparación de la UARIV-* y contra María Patricia Tobón Yagarí *-directora general de la misma entidad,* concediéndoles el término de dos días para que ejercieran su derecho de contradicción y de defensa.

En respuesta de lo anterior la UARIV informó que se encontraba adelantando las acciones internas con la respectiva área misional, que una vez culminadas las validaciones operativas en lo correspondiente al caso en concreto, procederían a comunicar el resultado de la misma a la accionante.

Con decisión adiada el 18 de marzo de 2024, se sancionó por desacato a Sandra Viviana Alfaro Yara en calidad de Directora de Técnica de Reparación de la UARIV y a María Patricia Tobón Yagarí como directora general de la misma entidad, imponiéndoles tres días de arresto y multa equivalente a tres SMLMV para el 2024.

Las presentes diligencias fueron remitidas a esta Colegiatura, a fin de que se surtiera el trámite del grado jurisdiccional de consulta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

La finalidad del incidente de desacato no es propiamente la sanción como desarrollo de las facultades coercitivas del juez constitucional, sino la de garantizar la realización efectiva de los derechos protegidos por vía de la acción de tutela. Al respecto ha considerado la Corte Suprema de Justicia:

“Ha de subrayarse, igualmente, que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el incidente de desacato no tiene como finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla...”³

En lo que respecta a la indemnización administrativa y la protección al derecho al mínimo vital de las personas víctimas del conflicto armado, la Corte Constitucional ha establecido que *“... las condiciones especiales de vulnerabilidad de las víctimas del conflicto armado pueden ocasionar que, en ciertos casos, la demora en el pago de la indemnización administrativa conlleve la afectación de derechos fundamentales, como la dignidad humana y el mínimo vital, cuya protección pueda darse a través de la acción de amparo. Para determinar lo anterior, el juez constitucional deberá tener en cuenta las condiciones específicas del accionante, dilucidar su estado de vulnerabilidad y determinar si efectivamente el pago reclamado impacta en la realización de los citados derechos.”⁴*

Luego, es menester que la entidad accionada tenga presente que existe una orden de tutela a través de la cual se le ordenó que *“en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, deberá resolver de manera, clara, congruente, consistente y de fondo la petición sobre la reprogramación y pago de la indemnización administrativa reconocida a la accionante, informando cuándo y de qué manera se hará el desembolso de la referida medida. La cual deberá notificar en debida forma a la señora ARGENIS CORREA ARROYO”*, siendo esta una directriz donde la entidad debe garantizar los derechos fundamentales de la afectada.

De ahí que cuando la causa de la vulneración de un derecho está en la renuencia, en la rebeldía del funcionario público o de un particular a cumplir lo dispuesto

³ CSJ STP14262-2015, rad 77727 del 10 de feb de 2015. Reiterado en radicados 75340 del 28 de agosto de 2014 y 66245 del 9 de abr de 2013.

⁴ T386 DE 2018

por el Juez de la República, se presenta una grave omisión generante de la acción encaminada a la defensa efectiva del derecho constitucional que se conculca. Y cuando ello ocurre, y el obligado a acatar un fallo no lo hace, no solo viola los derechos protegidos en la providencia, sino que se interpone en el libre acceso a la administración de justicia, frustrando así el anhelo de la justicia como uno de los cometidos del orden jurídico. Y quien a ello contribuye con su acción u omisión se hace responsable debiendo ser sancionado.

En el presente asunto, hasta el momento no obran elementos de prueba que permitan predicar que a la fecha la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas pagó o comunicó a la accionante una fecha cierta en la que realizará la correspondiente entrega material de indemnización administrativa a la que tiene derecho.

La UARIV tan solo informó que se encontraba adelantando las acciones internas con la respectiva área misional, que una vez culminas las validaciones operativas en lo correspondiente al caso en concreto, procederían a comunicar el resultado de la misma a la accionante.

De tal forma, la Sala procederá a confirmar la sanción impuesta por el Juez de primera instancia a la Dra. MARÍA PATRICIA TOBÓN YAGARI en su calidad de Directora General, y la Dra. SANDRA VIVIANA ALFARO YARA, en su calidad de Directora Técnica, ambas de la UARIV, pues, se reitera, no se allegó prueba que justifique válidamente el incumplimiento al fallo de tutela, ni se acreditó el cumplimiento en su totalidad, por lo que puede hablarse de una conducta dolosa encaminada a sustraerse de manera deliberada de cumplir la decisión de tutela, dado que la *Dra. Patricia Tobón Yagari* y la *Dra. Sandra Viviana Alfaro Yara*, fueron notificadas de cada una de las actuaciones dentro de este trámite y hasta el momento no han presentado una explicación razonable que indique la imposibilidad de la entidad accionada de dar cumplimiento al fallo de tutela en su totalidad.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó - Antioquia, el 18 de marzo de 2024.

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

TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(ausencia justificada)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **3dc795accefa0fcb6d99727f77b9f136e3c8a5b0dd359673260b935a3d29b0ea**

Documento generado en 22/03/2024 11:57:27 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 055793104001202300181 **NI:** 2024-0438-6
Accionante: Carmelina Vergara Olivares en representación de Argelio Facundo Vergara Montes
Accionado: Nueva EPS
Decisión: Revoca
Aprobado Acta N°: 47 de marzo 19 del 2024
Sala No.: 06

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo diecinueve del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Consulta el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), la providencia del día 4 de marzo de 2024, por la cual sancionó por desacato al fallo de tutela a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente Nacional de salud de la Nueva EPS, con arresto de tres (03) días y multa de tres (03) S.M.L.M.V.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial, la señora Carmelina Vergara Olivares da cuenta del incumplimiento de la Nueva EPS, frente a la sentencia de tutela del 12 de diciembre del año 2023, que amparó los derechos fundamentales de su padre Argelio Facundo Vergara Montes.

El Juez *a-quo* en auto del 7 de febrero de 2024, procede, antes de dar inicio al respectivo trámite incidental, a requerir a los señores Adriana Patricia

Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, con el fin de que procedieran a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite. Conforme a las labores de notificación, se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

En este punto, la apoderada Judicial de la Nueva EPS, se pronunció respecto al requerimiento, informando que esa entidad se encontraba desplegando las acciones necesarias para materializar lo dispuesto en la orden judicial. Por lo tanto, solicitó no continuar con el trámite incidental dado que el área de salud se encontraba realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado.

No obstante haberse recibido respuesta por parte de la entidad accionada, el Juez *a-quo* procede mediante auto del día 19 de febrero de 2024, a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra de los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, concediendo un término de 2 días para que procedieran a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados en favor del señor Argelio Facundo Vergara Montes.

Posteriormente el Juez *a-quo* procedió el pasado 4 de marzo de 2024 a sancionar por desacato a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente Nacional de salud de la Nueva EPS, con 3 días de arresto y multa de 3 S.M.L.M.V.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

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

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

Que, en el curso del presente trámite, se evidencia que los fines constitucionales perseguidos con la acción constitucional como la protección al derecho fundamental a la salud, han sido incumplidos por parte de la Nueva EPS, desconociéndose la orden judicial impartida.

En consecuencia, impuso a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, sanción de arresto de 3 días y multa de 3 S.M.L.M.V., ante el incumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera y Alberto Hernán Guerrero Jácome, desobedecieron el fallo de tutela del 12 de diciembre de 2023 y en consecuencia se hacen merecedores de las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, en providencia del 12 de diciembre de 2023, amparó los derechos fundamentales invocados en favor del señor Argelio Facundo Vergara, ordenando en el numeral 2° de la parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO. ORDENAR a la Nueva EPS que, de manera directa o a través de su red de prestadores de servicios de salud, GARANTIZAR EFECTIVAMENTE la prestación del

servicio de cuidador en favor del señor Argelio Facundo Vergara Montes, en horario diurno, esto es, desde las 6:00 a.m. hasta las 6:00 p.m., los siete días de la semana, para lo cual se le otorgará el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia”.

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

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

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

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime, cuando con el

incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

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

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

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

Seguidamente, se debe advertir, esta Sala dispuso de manera oficiosa, a requerir a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, para que en el término de 24 horas allegaran a esta Sala

¹ Ibídem.

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

las constancias del cumplimiento del fallo de tutela, lo que se hizo a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co. En respuesta la entidad incidentada solicitó la revocatoria de la sanción por cumplimiento a la orden judicial.

Ahora bien, se marcó al abonado celular 314 642 66 54, donde atendió la llamada la señora Carmelina Vergara Olivares, quien manifestó que efectivamente la entidad promotora de salud le suministró a su padre Argelio Facundo Vergara el servicio medico de cuidador prescrito por el médico tratante, lo cual era precisamente el objeto del presente trámite.

Así las cosas, considera esta Sala que dentro del presente incidente de desacato la entidad incidentada a pesar de sus constantes incumplimientos ha venido acatando lo ordenado en el fallo de tutela. Teniendo en cuenta la información aportada por el incidentante, en ese sentido, es pertinente manifestar que actualmente no se avizora incumplimiento atribuible a la entidad incidentada.

En consecuencia, deberá esta Sala proceder a **REVOCAR** el auto mediante el cual el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia), sancionó por desacato a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS, con arresto de tres (03) días y multa de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Las razones anteriores, son suficientes para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR y dejar sin efecto la sanción impuesta a los señores Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome vicepresidente nacional de salud de la Nueva EPS,

que impusiera el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia) en providencia del 4 de marzo de 2024; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **dab001971c8412ffb65ac1e4424f0c775a4beb8b1abc42bc5f534311970398d2**

Documento generado en 19/03/2024 02:30:56 PM

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