

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



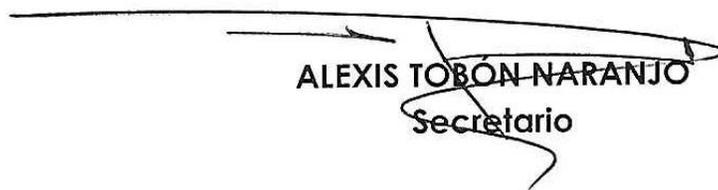
**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SECRETARÍA SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 013

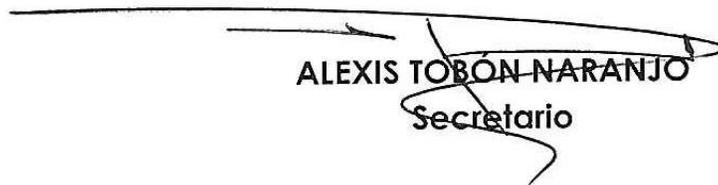
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante / Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2019-0237-4	Auto Instacia 2°	CONCIERTO PARA DELINQUIR	GELAR BARRETO SANTAMARÍA y otros	Revoca auto de 1° instancia. Decreta nulidad	JUNIO 1° DE 2020
2020-0391-2	TUTELA 2° INSTANCIA	EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ M.	ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A y O.	Confirma fallo de 1° instancia.	JUNIO 1° DE 2020

FIJADO, HOY 02 DE JUNIO DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

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

Medellín, primero (01) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicado : 2019-00237-4
Auto (Ley 906) -2ª Instancia.
CUI : 05-04-56-000-265-2018-80073
Acusados : Gelar Barreto Santamaría
Rosa María David Palacio
Blanca Cecilia Henao
Delito : Hurto y Concierto para delinquir
Decisión : Anula

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la fecha. Acta N° 046

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la Fiscalía General de la Nación, frente a la decisión proferida el día *26 de noviembre de 2018*, por el *Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia*, a través de la cual decretó la nulidad parcial del fallo proferido en esa misma sede, el 31 de julio de 2018, dentro del proceso adelantado contra los señores GELAR BARRETO SANTAMARÍA, ROSA MARÍA DAVID PALACIO y BLANCA CECILIA HENAO por los delitos de Hurto agravado y Concierto para

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

delinquir.

ANTECEDENTES

El 31 de julio de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, profirió sentencia condenatoria contra los señores GELAR BARRETO SANTAMARÍA, ROSA MARÍA DAVID PALACIO y BLANCA CECILIA HENAO, por los delitos de Hurto agravado y Concierto para delinquir, imponiéndoles 49 meses de prisión, y con el reconocimiento en su favor del sustituto de la prisión domiciliaria.

Y en cuanto al vehículo automotor incautado, de conformidad con el artículo 82 de la ley 906 de 2004 cuya aplicación consideró procedente tratándose de un bien utilizado para la comisión del delito, decretó su comiso definitivo, significando que el tercero de buena fe podría promover el respectivo incidente según lo dispuesto en el inciso 3° de aludido canon.

En esa oportunidad, la decisión cobró ejecutoria toda vez que los sujetos procesales allí presentes no la impugnaron, y en consecuencia, fueron libradas las comunicaciones necesarias a las distintas autoridades.

El 9 de noviembre de 2018, el Dr. Jorge O.

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

Agudelo Franco, como apoderado judicial del señor Oscar Javier Quiceno Muñoz, solicitó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, la entrega del vehículo marca Chevrolet Corsa Evolution, de placas FAO 554 modelo 2003, color gris granito, pues dicha persona es la propietaria del automotor y, por lo tanto, actúa como tercero de buena fe, no obstante haberse decretado en sentencia del 31 de julio de 2018 el comiso definitivo de ese bien, donde igualmente fue dejado en claro que a los terceros de buena fe les sería posible promover el respectivo incidente en orden a recuperarlo.

DECISIÓN OBJETO DE IMPUGNACIÓN

En audiencia del 26 de noviembre de 2018, antes de pronunciarse acerca del fondo de la petición elevada por el apoderado del señor Oscar Javier Quiceno Muñoz, el juez de primera instancia expuso que le asistía competencia en este particular, de cara a la cláusula de residualidad dispuesta en el numeral segundo del artículo 36 de la ley procesal penal, en consonancia con el canon 89 ibidem, alusivo a los bienes o recursos no reclamados.

De otro lado, advierte que la Fiscalía General de la Nación no aportó a esta actuación elementos materiales probatorios que vincularan de alguna manera al señor Quiceno Muñoz en la comisión de los delitos por los cuales fueron sentenciados los señores Gelar Barreto

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

Santamaría, Rosa María David Palacio y Blanca Cecilia Henao, de ahí que en razón a prerrogativas fundamentales como la dignidad humana, el buen nombre y la buena fe, dicha persona se encuentra plenamente facultada para solicitar la entrega del vehículo ya descrito.

Recuerda en ese orden de ideas, que el artículo 82 de la ley 906 de 2004, permite el comiso definitivo sobre bienes del penalmente responsable utilizados en la comisión de delitos dolosos como acontece en este evento, sin embargo, de acuerdo con la información aportada en la audiencia, principalmente el registro único nacional de tránsito e historia vehicular, apenas figuran dos personas como propietarios del auto; inicialmente el señor GUSTAVO ASDRÚBAL MAYA MONTOYA, quien cedió el derecho de dominio al ciudadano OSCAR JAVIER QUICENO MUÑOZ, el día 7 de mayo de 2013, actualmente propietario.

Con fundamento en la sentencia de casación penal de la Corte Suprema de Justicia del 28 de octubre de 2009, radicado 32452, adujo que de acuerdo al artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, toda persona es titular del derecho fundamental al debido proceso y de él se desprenden diversas aristas, que esa garantía no radica única y exclusivamente en cabeza del procesado sino que se hace extensiva a todos los intervinientes dentro de toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Por lo tanto, expone el A quo de acuerdo a

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

ese pronunciamiento, si dentro de una actuación judicial un vehículo es incautado con fines de comiso y esa pretensión se logra, el órgano judicial competente declara la extinción del dominio para que del mismo pase a ser titular el Estado, y desde ese punto de vista, es necesario que tal decisión esté precedida por el respeto al debido proceso, esto es, que de forma diligente los servidores públicos competentes, debieron realizar las gestiones a su alcance a fin de notificar a todos los que pudieran tener algún derecho sobre el bien, de tal modo que hicieran valer sus pretensiones dentro del escenario respectivo.

Así mismo, señala que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, fue claro al indicar que lo sucedido en tal escenario es el proferimiento de una sentencia donde fue condenada una persona a quien nunca se intentó siquiera notificarla ni mucho menos escucharla, bajo el entendido que se despojó a un ciudadano del dominio que ejerce sobre un bien lo cual es igualmente equiparable a una condena.

Dice la instancia que en esa oportunidad la Alta Corporación anuló la sentencia condenatoria que ya había cobrado ejecutoria, de tal modo que se diera paso al respectivo incidente dejando incólumes las demás determinaciones; solución que en forma íntegra aplicó al caso donde es reclamante del vehículo de placas FAO 554, el señor Oscar Javier Quiceno Muñoz al reconocerlo como tercero de buena fe.

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

En efecto, ordenó su entrega definitiva, previo al levantamiento de la suspensión del poder dispositivo que el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chigorodó, Antioquia, dispuso mediante decisión del 8 de abril de 2018.

DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL

La Fiscalía no está de acuerdo con lo decidido por el juez de primera instancia, y al respecto señala que el vehículo reclamado figura dentro de otro proceso penal por hurto, en circunstancias similares a las investigadas en esta oportunidad, y en ese orden de ideas, pide al juez que revise la capeta donde seguramente se encontrarán las anotaciones respectivas.

Recuerda así mismo que el carro fue decomisado precisamente porque se utilizó para cometer el delito de hurto por parte de las personas sentenciadas, quienes se han concertado para cometer el delito de hurto y siempre han tenido bajo su poder el vehículo mencionado, concretamente el señor Gelar, tal como se desprende de las anotaciones que cada uno de los sentenciados reporta en el sistema SPOA.

Por lo anterior, le parece intrascendente que el vehículo reporte dos propietarios pues lo que no puede negarse es que Gelar es quien siempre ha sido su poseedor.

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

NO RECURRENTES:

Defensa:

Expresa que la impugnación presentada por la señora fiscal debe declararse desierta porque, en primer lugar, llegó mucho tiempo después de haberse iniciado la audiencia y justo cuando el juez daba a conocer la parte resolutive de su decisión interlocutoria.

Expone en efecto, que los argumentos del ente acusador no logran derruir la decisión judicial, pues no tiene como justificar su omisión en torno a haber citado a quienes pudieran ostentar un mejor derecho sobre el bien incautado con fines de comiso.

También considera que la intervención de la Fiscalía es semejante a unos alegatos conclusivos dejando en claro que las personas sentenciadas no son quienes vienen reclamando el automotor sino que lo es quien se distingue como su propietario desde el año 2013, de acuerdo a la documentación aportada.

En ese orden de ideas, estima que el ente investigador tenía el deber de indagar por la persona propietaria del vehículo y las razones por las cuales éste se encontraba a recaudo de un poseedor.

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

Por lo expuesto, demanda declararse desierto el recurso de apelación de la Fiscalía, o subsidiariamente, sea confirmada la decisión de primer grado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sería del caso profundizar en el asunto propuesto por la Fiscalía General de la Nación, vía recurso de apelación, sino fuera porque esta Sala Penal avizora una causal de nulidad de lo actuado en razón a la vulneración a la garantía fundamental del debido proceso que de igual forma asiste al sujeto procesal recurrente, toda vez que el señor Juez Primero Penal del Circuito de Apartadó, no estaba facultado para abrir el trámite incidental llevado a cabo el 26 de noviembre de 2018, a través del cual resolvió entregar de manera definitiva el vehículo identificado con la placa FAO 554, marca Chevrolet Corsa Evolution modelo 2003.

En efecto, si bien consideró el funcionario judicial que era posible su intervención orientada a dar solución a la solicitud del abogado del señor Oscar Javier Quiceno Muñoz, con base en la cláusula de residualidad señalada en el artículo 36 de la ley procesal penal, y además, apoyándose en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 28 de octubre de 2009, radicado 32452,

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

ninguno de los dos argumentos son suficientes para consolidarlo como el juez competente con dicha finalidad, pues su competencia se agotó al quedar en firme la sentencia de primera instancia, sin que pudiera decidir entonces, sobre esa específica petición de quien se pregona como propietario del vehículo de placas FAO554 y tercero de buena fe dentro del incidente originado en el proceso penal que se adelantó contra los señores Gelar Barreto Santamaría, Rosa María David Palacio y Blanca Cecilia Henao, por los delitos de *Hurto calificado agravado* y *Concierto para delinquir*.

En cuanto a la mencionada sentencia-*radicado 32452 el 28 de octubre de 2009-*, que sirvió de sustento a la decisión del A quo, en ella la Corte Suprema de Justicia analizó un caso cuyo recuento procesal fue el siguiente:

“Mediante sentencia del 26 de marzo de 2008, el Juez 11 Penal del Circuito de Bogotá declaró a los señores Jesús Antonio Basurto Castillo, Fernando Antonio Lizcano Chávez, Delfín Alirio Aguirre Mendoza, José Alfonso Sánchez Prada, Wilmar Darío Baena Ruiz y Moisés Tisoy Tiga coautores penalmente responsables del concurso de conductas punibles de hurto calificado agravado y fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego.

Les impuso 57 meses de prisión, de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y de prohibición para la tenencia y porte de armas de fuego y les negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

A la vez ordenó el comiso de las armas de fuego utilizadas en los hechos, y el de los vehículos de placas

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

SHM-904 y OIE-218, y dispuso tramitar como incidente la solicitud de entrega del automotor de placas CHE-345.

El delegado de la Fiscalía y los defensores apelaron la decisión.

El 11 de mayo de 2009 el Tribunal Superior de la misma ciudad revocó las decisiones relacionadas con los vehículos de placas SHM-904 y CHE-345 y, en su lugar, ordenó su entrega a los propietarios. En lo restante, ratificó la sentencia de primera instancia.

La apoderada del señor José Arcadio Parra Ruge, quien se anuncia como tercero incidental en su condición de propietario del vehículo de placas OIE-218, interpuso casación.

En auto del 25 de agosto anterior, se admitió la demanda presentada.”

Se colige entonces de dicho contexto jurisprudencial, que la sentencia objeto de inconformidad por quien en su momento actuó como tercero de buena fe y reclamante del vehículo de placas OIE-218, aún no cobraba ejecutoria, y fue así como el proceso fue llevado en casación por la parte afectada con la decisión del comiso definitivo del automotor. Precisamente al desatarse ese recurso extraordinario, el máximo tribunal de cierre en materia penal detectó la vulneración a las garantías fundamentales del interviniente que accionó dicho mecanismo, y ordenó 2. **Declarar la nulidad parcial de las sentencias del 26 de marzo del 2008 y del 11 de mayo de 2009, proferidas, en su orden, por el Juzgado 11 Penal del Circuito y el Tribunal Superior de Bogotá, exclusivamente en cuanto ordenaron el comiso del vehículo de placas OIE-218..**

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

Sin embargo, el Juez Primero Penal del Circuito de Apartadó pasó por alto que en esta oportunidad, distinto al escenario propuesto en la decisión de la Alta Corporación, la sentencia condenatoria fue emitida el 31 de julio de 2018, sin ser objeto siquiera del recurso de apelación, por lo que frente a la ejecutoria material de la decisión proferida por él mismo, mal podría sustraerse a sus efectos, ni siquiera parcialmente como lo hizo, desatendiendo el principio de cosa juzgada, pues excepcionalmente podría modificarla ante la necesidad de su aclaración por contener conceptos o frases que ofrezcan motivos de duda, en términos del artículo 285 del Código General del Proceso, porque en lo demás, y según el mismo precepto *“la sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció”*.

En esas condiciones, de conformidad con el inciso primero del artículo 457 de la misma ley procesal, y en cuanto se afectó el debido proceso de las partes e intervinientes, se decretará la nulidad de lo decidido por el Juez Primero Penal del Circuito de Apartadó, toda vez que ante la configuración de una sentencia que ha hecho tránsito a cosa juzgada, no le era dable modificarla para resolver a través de un trámite incidental sobre la entrega definitiva del vehículo de placas FAO 554, solicitada en favor del señor OSCAR JAVIER QUICENO MUÑOZ, máxime cuando el comiso definitivo del vehículo incautado fue objeto del fallo y por lo mismo, carece de validez el que a renglón seguido se hubiese dejado la posibilidad de que terceros de buena fe lo

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

reclamaran a través del respectivo incidente.

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

RESUELVE:

PRIMERO. SE REVOCA la decisión de fecha 26 de noviembre de 2018, adoptada en sede de primera instancia por el *Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia*, a través de la cual decretó la nulidad parcial del fallo proferido por ese mismo despacho *el 31 de julio de 2018*, en contra de los acusados GELAR BARRETO SANTAMARÍA, ROSA MARÍA DAVID PALACIO y BLANCA CECILIA HENAO como responsables de los supuestos delictivos de *Hurto calificado y agravado y Concierto para delinquir*, para así ordenar la entrega, mediante trámite incidental, del vehículo de placas FAO554, marca Chevrolet, modelo 2003, al señor Oscar Javier Quiceno Muñoz; en su lugar, se decreta la **NULIDAD** de la totalidad de la referida audiencia del 26 de noviembre de 2018, incluyendo por supuesto lo allí decidido; lo anterior según las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

Radicado N° : 2019-0237-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI :05-045-60-00265-2018-80073
Acusado :Gelar Barreto Santa María y
otro
Delito :Hurto y Concierto para
delinquir

En consecuencia, **SE NOTIFICA** en estrados la presente decisión de segundo grado, a cuyo efecto **SE SIGNIFICA** que frente a la misma no procede recurso alguno.

Por último, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda a retornar las diligencias ante el Juzgado de origen, para lo de su cargo.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

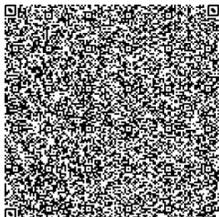
Radicado 05 045 31 04 002 2020- 00143 (Interno: 2020-0391-2)
Accionante: Edilberto Antonio González Martínez
Entidad Accionada: ARL POSITIVA, SURA Y COLPENSIONES.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Ref: Acción de tutela de segunda instancia No. 016
Radicado: 05 045 31 04 002 2020- 00143
No. Interno: 2020-0391-2
Accionante: EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ.
Entidad Accionada: ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A, SURA EPS.
Decisión: CONFIRMA.

Medellín, primero de junio de dos mil veinte
Aprobado según acta No. 039

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el accionante EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, contra el fallo proferido el 8 de mayo de 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó-Ant-, por medio del cual se concede el amparo de los Derechos Fundamentales Constitucionales invocados por el accionante.

¹El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. –Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Los hechos fueron sintetizados en la sentencia de primer grado de la siguiente manera:

“Manifiesta el accionante que el 16 de abril de 2020 sufrió un accidente laboral por lo cual recibió atención de urgencia en la clínica Urabá, el galeno le ordenó consulta por especialista en medicina física y rehabilitación, acetaminofén 325 MG, codeína 8MG e incapacidad por 8 días, servicios que fueron negados por la ARL, argumentado que no se derivan de un accidente laboral.

Solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la vida, la salud, el mínimo vital, y el debido proceso, vulnerados por la entidad accionada y como consecuencia se le ordene a la ARL cancelar los 8 días de incapacidad que le adeuda, se ordene la autorización de consulta por especialista en medicina física y rehabilitación, acetaminofén 325 MG y codeína 8MG.

Pruebas: Fotocopia de incapacidad laboral, fotocopia de la cédula de ciudadanía, copia de órdenes médicas, copia del acta de accidente.”.

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Primera instancia CONCEDE el amparo de los derechos fundamentales a la vida, seguridad social y mínimo vital, del señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, argumentando que una vez estudiado el expediente y sus anexos, se determinó que la EPS SURA no ha garantizado el reconocimiento y pago de la incapacidad ni el servicio de salud que demanda el actor, al considerar que se deriva de una patología calificada de origen común.

Observando el Juez de Primera Instancia que, de los anexos se desprende que el accionante registra como aseguradora la Compañía de Seguros Positiva S.A, Aseguradora de Riesgos profesionales y cuando ocurrió el insuceso fue atendido en la clínica Urabá; el médico de turno le ordenó consulta por especialista en medicina física y rehabilitación, además el suministro de los medicamentos acetaminofén 325 MG, codeína 8MG y expidió una incapacidad por 8 días, servicios que fueron negados por la ARL, POSITIVA argumentado que no se derivaron de un accidente laboral; por lo que en atención al principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud, y teniendo en cuenta que la enfermedad padecida por el actor fue catalogada como de *origen común*, es responsabilidad de la EPS SURA asumir el tratamiento médico requerido por el actor.

Con fundamento en lo reseñado, procedió a ordenar:

“SEGUNDO: SE ORDENA A LA EPS SURA en cabeza de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a realizar el pago del certificado de incapacidad número 634844, que se encuentra pendiente por pagar al señor Edilberto Antonio González Martínez, así mismo, autorizar y materializar los servicios y/o medicamentos requeridos por el señor González Martínez, consulta por especialista en medicina física y rehabilitación, acetaminofén 325 MG y codeína 8MG.

TERCERO: ARL Positiva, AFP Colpensiones y Hacienda Velaba, quedan exentas de responsabilidad alguna frente a los hechos y pretensiones que motivaron la presente acción constitucional. ”

4. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO

Alude al impugnante, que las consideraciones que tuvo en cuenta el juez de primer grado para tomar la decisión, no son de recibo, habida consideración que no es cierto que la ARL POSITIVA le haya notificado el dictamen de calificación de enfermedad de origen común, por lo que no tuvo conocimiento del mismo. Estima que la entidad encargada de brindarle la respectiva atención es la ARL POSITIVA.

Agrega, que a la fecha no le han realizado ningún procedimiento ni se le ha materializado el pago de su incapacidad, por lo que peticona que se revoque la decisión de primera instancia y se ordene a la ARL POSITIVA la autorización y asignación de la consulta, además del suministro de los medicamentos y el reconocimiento y pago de la incapacidad Nro. 634844.

5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

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

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la protección de los derechos fundamentales reclamados por el accionante a cargo de la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS y LA EPS SURA.

Sea lo primero indicar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud consagra la atención a la población a partir de la aplicación de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima; mismos que tienen su razón de ser a

partir de la necesidad en la continuidad de la prestación del servicio de salud, referido directamente con los tratamientos médicos originados por la patología que afecta la salud y la vida en condiciones dignas de los asociados.

Así lo ha sostenido como la H. Corte Constitucional en Sentencia T-804 de 2013, al manifestar:

“Esta Corte, a partir de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima, ha erigido la continuidad en la prestación del servicio como elemento definitorio del derecho fundamental a la salud, que deviene quebrantado por la interrupción o intermitencia que genere o aumente el riesgo contra la calidad de vida.

De esta manera, la Corte ha resaltado la importancia de asegurar una constante y permanente prestación de los servicios de salud, según corresponda, con el fin de ofrecer a las personas “la posibilidad de vivir una vida digna y de calidad, libre, en la medida de lo factible, de los padecimientos o sufrimientos que sobrevienen con las enfermedades”.

En la sentencia T-1198 de diciembre 5 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, fueron indicados los criterios que deben observarse para garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud, así:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene[n] a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”

(...)

4.1. La Ley 100 de 1993 implementó un sistema integral de seguridad social, diseñado con la aspiración de alcanzar la real aplicación de los atributos de obligatoriedad e irrenunciabilidad que la Constitución le reconoció a la seguridad social, en su doble dimensión de servicio público y derecho fundamental.

Dicha aspiración quedó consignada en el preámbulo de la Ley 100, en el sentido de que el sistema integral de instituciones, normas y procedimientos, estará dispuesto para el “cumplimiento progresivo

de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad".

Esa vocación de integralidad responde a la necesidad de materializar los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad a los que la Constitución subordinó la prestación del servicio de seguridad social y la garantía de este como componente inescindible de la dignidad humana; en desarrollo de esos mandatos, la Ley 100 consagró una especial protección al trabajador frente los riesgos propios de la actividad laboral, brindando una serie de prestaciones asistenciales y económicas para amparar a la población que queda desprovista de los ingresos básicos, tras sufrir una enfermedad o accidente que afecte su capacidad laboral.

Esa pérdida de capacidad laboral puede devenir de eventos de origen común o profesional, por lo que la disposición normativa definió para uno y otro un marco jurídico diferenciado sujeto al origen del evento que generó la contingencia. De esta manera, estableció dos regímenes distintos para atender las situaciones de invalidez, donde las prestaciones derivadas del accidente o la enfermedad serán responsabilidad de los actores del Sistema de Riesgos Profesionales o de los que participan en el Sistema General de Seguridad Social, obedeciendo a si la disminución de la capacidad es causa o no de un evento laboral."

Ahora, con fundamento en lo expuesto y atendiendo a lo probado en la actuación constitucional, se infiere y se constata en los anexos allegados a la acción constitucional que el señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, reporta un accidente de trabajo el 16 de abril de 2020, en el cual informa: *"que se encontraba realizando labor de limpia de canales del lote 5-6, cuando se disponía a levantar la hierba del canal sintió un dolor muy fuerte en la espalda del lado derecho, continúa con la labor en el momento e informa el incidente finca esperanza".;* y en la histórica clínica que se incorporó a la actuación, el médico tratante prescribió: **"M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO"**

Asimismo, en lo referente al derecho a la calificación del origen de la enfermedad o el accidente como trámite que determina el régimen aplicable en cuanto a las prestaciones económicas y

asistenciales garantizadas por el sistema de seguridad social integral, la Alta Corporación en Sentencia T-140 de 2016, señaló:

“La capacidad laboral de un individuo, entendida como el “conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social “que permiten a una persona desempeñarse en su trabajo, puede verse afectada por la ocurrencia de una enfermedad o un accidente de cualquier origen. Cuando esto sucede, el Sistema de Seguridad Social Integral que está conformado por los regímenes generales establecidos para salud, pensiones y riesgos laborales, debe garantizar las prestaciones asistenciales y económicas del afiliado que ha sufrido una afectación a su estado de salud. La pregunta sobre el régimen aplicable a cada caso y las entidades encargadas de la protección de los derechos de la persona afectada será respondida en función del origen de la enfermedad o el accidente que generó el menoscabo a la salud del individuo.

De acuerdo con la legislación laboral y de seguridad social vigente, tanto los accidentes como las enfermedades pueden ser clasificadas como de origen laboral o común dependiendo de si estas estuvieron o no relacionadas con la exposición a factores de riesgo propios de la actividad laboral. Además de unas reglas especiales para la determinación del origen de la enfermedad, la Ley 1562 de 2012 dispone que constituye una enfermedad laboral “la contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar” y define al accidente de trabajo como “todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte (...).” Por oposición, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto-Ley 1295 de 1994: “Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común”.

Circunscribiéndonos al ámbito de las incapacidades médicas, se tiene que cuando una enfermedad o accidente es de origen laboral, las prestaciones económicas y asistenciales en seguridad social estarán a cargo del Sistema General de Riesgos Laborales y serán asumidas por la Administradora de Riesgos Laborales a “la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación”. Por el contrario, cuando el siniestro es de origen común, estas estarán a cargo, del empleador en un primer momento, de las Entidades Promotoras de Salud en un segundo periodo y, finalmente, de la Administradora de Fondos de Pensiones a la cual se encuentra afiliado el trabajador.”.

Ahora bien, en cuanto al pago de incapacidades laborales, la Corte Constitucional en Sentencia T-161 de 2019, señaló:

El Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013^[72], la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.

Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido esta Corporación al referirse particularmente a la incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado “ (...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”

(...)

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención^[74].

(...)

6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común

*Respecto del pago de las incapacidades que se generen por enfermedad de origen común, es preciso empezar por señalar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, el tiempo de duración de la incapacidad es un factor determinante para establecer la denominación en la remuneración que el trabajador percibirá durante ese lapso. Así, cuando se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma se reconocerá el pago de un **auxilio económico** y cuando se trata del día 181 en adelante se estará frente al pago de un **subsidio de incapacidad**.*

Ahora bien, en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:

- i. Entre el día **1** y **2** será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.
- ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número **180**, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.
- iii. Desde el día **181** y hasta un plazo de **540** días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

(...)

En suma, es claro que atendiendo a lo previsto por la jurisprudencia constitucional en la materia, el origen de la incapacidad constituye un parámetro determinante para establecer cuál es la entidad, bien sea que pertenezca al Sistema General de Seguridad Social en Salud o al Sistema General de Riesgos Laborales, que tiene a su cargo la obligación de pagar las incapacidades, atendiendo a los diferentes parámetros de temporalidad que operan en los casos de enfermedades de origen común.

Se tiene que conforme a los análisis y conclusiones expuestos por la comisión médica interdisciplinaria de la ARL, en el dictamen Nro. 2056427 del 18 de abril de 2020, que determinó el origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional del accionante, estimaron que conforme a los antecedentes obrantes en el expediente, calificó la patología objeto de evaluación como: “DOLOR, NO ESPECIFICADO (R529), como enfermedad de origen común. Dicho dictamen fue notificado el 21 de abril de 2020 al accionante y a las partes interesadas (EPS SURAMERICANA, FONDO DE PENSIONES COLFONDOS Y AL EMPLEADOR HACIEDA VELABA) y no fue apelado por el accionante.

En ese orden de ideas, conforme a lo esbozado por el accionante y lo concluido en el dictamen que precede, no se advierte la existencia de un *diagnóstico laboral* en el origen de las patologías, tal y como lo resaltó el impugnante, sino una enfermedad de origen común, así lo relaciona el mencionado dictamen:

DIAGNOSTICO DE ORIGEN COMÚN

R529 DOLOR, NO ESPECIFICADO (R529) Común

DOLOR DE LA COLUMNA DORSO LUMBAR.

Asimismo, es claro que al accionante se remitió para consulta por especialista en medicina física y rehabilitación y el suministro de los medicamentos acetaminofén 325 MG y codeína 8MG. y el tratamiento integral que se derive del diagnóstico R529 DOLOR, NO ESPECIFICADO, lo cual demanda la aplicación del principio de continuidad en la prestación del servicio de salud a favor del señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, y como lo reconoce la ARL POSITIVA en el sentido que la atención al accionante está a cargo de la ESP SURA, lo que permite inferir que la lesión hallada en la columna del accionante por el galeno de la ARL -no tiene un origen diferente a origen común conforme a lo prescrito por aquél.

En ese sentido, se **CONFIRMARÁ** la decisión de primer grado, proferida el 8 de mayo de 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó – Antioquia, en el sentido de ORDENAR a la EPS SURA, la prestación de los servicios de salud que demande el actor, con la finalidad de atender la patología del señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, toda vez que según el dictamen se concluyó que la patología que padece el accionante es de origen común, ocasionadas en su lugar de trabajo. Así como el reconocimiento y pago del certificado de incapacidad número 634844, que se

encuentra pendiente por pagar al señor Edilberto Antonio González Martínez.

Finalmente, se advierte a la EPS SURA que el *principio de continuidad* en la prestación de los servicios de salud, deben ser garantizados en condiciones de oportunidad para el debido restablecimiento de la salud del actor. De ahí que, argumentar su exculpación en la no obligación de brindar el tratamiento oportuno a la patología originada en el accidente de trabajo, en momento alguno puede anteponerse en el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas del señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, máxime cuando en el dictamen se habla de un **diagnóstico relacionado con la patología de origen común**.

Sin que se precise de más consideraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

6. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de primer grado, proferida el 8 de mayo de 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó – Antioquia, en el sentido de ORDENAR a la EPS SURA, la prestación de los servicios de salud que demande el actor, con la finalidad de atender la patología del señor EDILBERTO ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ, toda vez que según el dictamen se concluyó que la patología que padece el accionante es de origen común, ocasionadas en su lugar de trabajo. Así como el reconocimiento y pago del certificado de incapacidad número 634844, que se

encuentra pendiente por pagar al señor Edilberto Antonio González Martínez, según lo esbozado en la parte motiva de la presente providencia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBON NARANJO
SECRETARIO**