

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



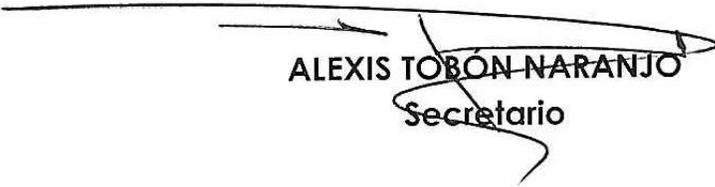
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SECRETARÍA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 040

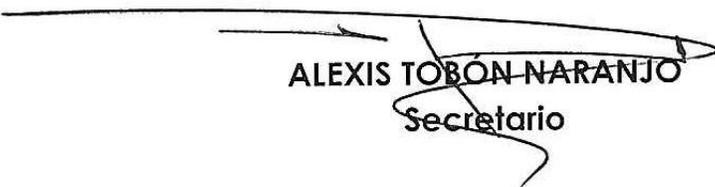
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante Solicitante DELITO /	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-0476-1	Tutela 2° instancia	Carlos Enrique Franco Álvarez	UARIV	Confirma fallo de 1° instancia	Julio 24 de 2020
2020-0572-6	Tutela 1° instancia	Eduardo Enrique Cabrera Urbiña	Establecimiento Penitenciario de Cauca y Otro	Declara improcedente por hecho superado	Julio 27 de 2020
2020-0583-3	Tutela 2° instancia	LUZ ADRIANA OSORIO CASTRO	CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS	Confirma fallo de 1° instancia	Julio 27 de 2020
2020-0602-6	Consulta Desacato	María de las Mercedes Maquilón	NUEVA EPS	Decreta Nulidad	Julio 27 de 2020
2020-0540-5	Tutela 2° instancia	María Ligia Tobón Torres	UARIV	Revoca fallo de 1° instancia	Julio 27 de 2020
2020-0585-6	Tutela 1° instancia	Diana Cristina Carmona Quiñones	Fiscalía Especializada 065 de Medellín y o	Declara improcedente por hecho superado	Julio 28 de 2020
2020-0500-6	Tutela 2° Instancia	Filomena Asprilla Robledo	NUEVA EPS y otros	Declara nulidad	Julio 28 de 2020
2016-2161-4	Auto ley 906	Secuestro y otros	Sergio Andrés Ospina Vahos	Niega Prisión domiciliaria transitoria	Julio 27 de 2020
2020-0519-4	Tutela 2° instancia	Manuel Paternina Páez	EPS NUEVA EPS y otros.	Confirma fallo de 1° instancia	Julio 28 de 2020
2020-0507-2	Tutela 2° instancia	Ober Antonio Osorio Morales	MEDIMAS EPS	Revoca fallo de 1° instancia	Julio 28 de 2020

FIJADO, HOY 27 DE JULIO 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, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 69

PROCESO	:	2020-0476 -1
ASUNTO	:	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	:	CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ
ACCIONADO	:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS
PROVIDENCIA:	:	TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de impugnación interpuesto por el señor CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ en contra de la sentencia proferida el 10 de junio de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino (Antioquia), mediante la cual el despacho declaró la carencia actual de objeto, por tratarse de un hecho superado.

LA DEMANDA

Expuso el señor CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ que es víctima del conflicto armado Colombiano por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, ocurrido en el Municipio de Medellín

el 19 de noviembre de 2013, motivo por el cual rindió declaración y le fue asignado el FUD (Formulario Único de Declaración) Nro.BF000345725.

Aduce que solicitó el pago de la indemnización administrativa a la UARIV el 06 de mayo de 2019 bajo el Radicado N°00033280, informándosele que a partir de ese día, la entidad contaba con un término de 120 días hábiles para expedir el acto administrativo que decidía de fondo su solicitud.

Sin embargo, al no obtener respuesta el 16 de enero de 2020 presentó derecho de petición ante la entidad, informándole a través de la comunicación con radicado 20207202088651 del 10 de febrero de 2020, que su solicitud de indemnización administrativa fue resuelta por medio de la Resolución N° 04102019-331616 del 5 de febrero de 2020, mediante la cual se decide reconocerle el derecho al pago de la indemnización administrativa y se le indica que para conocer el turno de entrega se le aplicaría el método técnico de priorización.

La inconformidad del accionante radica en el hecho de que la Unidad para las Víctimas debió expedir en el año 2019 el Acto Administrativo para que se le aplicara el método técnico de priorización y se le cancelara con la vigencia fiscal del año 2020, pero como sólo expidió el Acto Administrativo de reconocimiento en 2020, entonces, el método técnico de priorización que se le va a aplicar corresponde a la vigencia fiscal del 2021, conforme lo establecido en la Resolución 1049 de 2019.

En consecuencia, solicita se protejan sus derechos fundamentales

y se autorice la entrega de la reparación por vía administrativa por cuanto tiene derecho a la misma desde el momento de la declaración y se ordene a la accionada que le aplique el método técnico de priorización en el año 2020 para definir el turno de indemnización en su caso por su hecho victimizante.

LA RESPUESTA

La Unidad para la Atención y reparación integral a la Víctimas informó que el señor CARLOS ENRIQUE FRANCO ALVAREZ se encuentra INCLUIDO en el Registro Único de víctimas por el hecho victimizante de “desplazamiento forzado” y en relación con la solicitud de indemnización administrativa señaló que la Dirección Técnica de Reparaciones profirió la Resolución No. 04102019-331616 - del 5 de febrero de 2020-que ya conoce el accionante- y en la cual se le informó que contra dicho acto administrativo procedían los recursos de reposición ante la Dirección Técnica de Reparación y en subsidio el de apelación ante la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad para las Víctimas.

Explicó que el orden de otorgamiento o pago de la indemnización estaría sujeto al resultado del método técnico de priorización; en razón a lo dispuesto en el artículo 14 de la Resolución 1049 de 2019 y que en el caso particular el accionante no cumple con los criterios de priorización establecidos en el artículo 4 de la resolución 1049 de 2019, por lo que se le aplicaría el Método Técnico de Priorización, el cual tiene como propósito establecer el orden más apropiado para otorgar la indemnización de acuerdo

a la disponibilidad presupuestal anual.

Indicó igualmente que en atención a que el Método Técnico de Priorización solo se aplica de manera anual, el accionante deberá esperar a fin de que se ejecute esta herramienta técnica, que permitirá definir si será entregada para la vigencia presupuestal de 2021, o vigencias posteriores dado que la decisión del reconocimiento de su indemnización administrativa corresponde al año 2020, evento en el cual la Unidad le informará, a través de los distintos canales de atención, el momento de entrega de esta medida.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en el Auto 206 de 2017 emitido por la Corte Constitucional se determinaron los criterios de priorización que se debían implementar para el pago de la medida de indemnización administrativa, los cuales debían 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 graves o ruinosas.

Por lo que solicitó negar las pretensiones invocadas por CARLOS ENRIQUE FRANCO ALVAREZ en el escrito de tutela, en razón a que la UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS, ha realizado, dentro del marco de sus competencias, todas las gestiones necesarias para cumplir los mandatos legales y constitucionales, evitando que se vulneren o pongan en riesgo sus derechos fundamentales.

EL FALLO IMPUGNADO

La Juez de primera instancia denegó el amparo de tutela solicitado por el señor CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ en contra de la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS al considerar que había operado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, pues durante el transcurso de la acción de tutela desaparecieron los motivos que dieron origen a la solicitud de amparo, siendo innecesario que se formularan observaciones especiales sobre la materia o que se proferiera una orden puntual de protección.

LA IMPUGNACIÓN

El señor CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ impugnó la decisión indicando que la Unidad para las Víctimas vulneró sus Derechos fundamentales cuando se tomó más de 120 días hábiles para emitir el Acto Administrativo de reconocimiento de la Indemnización Administrativa, el cual debió ser expedido en 2019, pero lo expidió en 2020, lo que lleva a que se le aplique el método técnico de priorización en el 2021 y no en el 2020.

Critica además que no hay congruencia entre lo pedido y lo señalado en el fallo, pues el despacho de instancia redujo su asunto a verificar la vulneración al Derecho de Petición, por lo que

solicita se accedan a sus pretensiones.

CONSIDERACIONES

Conforme con la doctrina constitucional¹, el derecho de petición es una prerrogativa especial prevista en el artículo 23 de la Carta Política, que consiste en la posibilidad que tiene cualquier persona para realizar peticiones respetuosas ante las autoridades o ante otros particulares, con el objeto de obtener la satisfacción de un interés personal o colectivo.

La Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha trazado algunas reglas básicas para entender cuando esta garantía fundamental ha sido satisfecha.

Las peticiones respetuosas presentadas ante las autoridades deben ser resueltas en forma oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una respuesta simplemente formal.

Frente al tema ha dicho:

“Según se ha precisado en la doctrina constitucional, esta garantía constitucional consiste no sólo en el derecho de obtener una respuesta por parte de las autoridades sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada. Asimismo, tal respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, pues prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución...”²

Ahora, cuando no es posible que la entidad resuelva una petición,

¹ Ver Sentencia T- 608 de 2013

² Sentencia T-957 de 2004

debe informar al peticionario acerca de los inconvenientes presentados, señalando un término en el cual podrá producir la respuesta a su cuestionamiento.

La respuesta se ha considerado de fondo cuando la entidad realiza un análisis detallado para la verificación de los hechos y la respuesta expresa el marco jurídico que regula el tema cuestionado, con un análisis que confronte lo pedido, sin importar si la respuesta misma es favorable o no a los intereses del peticionario.

Igualmente, la Honorable Corte Constitucional ha señalado que las entidades tienen que atender con especial cuidado las peticiones de las personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad, como las víctimas de la violencia y propender por otorgarles una respuesta en forma más expedita y completa.

En el caso concreto, se tiene que el actor expone que se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas por el hecho victimizante de desplazamiento forzado ocurrido el 19 de noviembre de 2013, que presentó solicitud de pago de la indemnización administrativa a la UARIV el 06 de mayo de 2019 y la entidad expidió la Resolución N° 04102019-331616 del 5 de febrero de 2020, mediante la cual se decide reconocerle el derecho al pago de la indemnización administrativa, acto administrativo que afirma debió expedirse en el año 2019 a fin de que se le aplicara el método técnico de priorización y se le realizara el pago en la vigencia fiscal del año 2020.

La entidad accionada explicó que frente a su pretensión de

indemnización por vía administrativa se profirió la Resolución No. 04102019-331616 - del 5 de febrero de 2020 decisión contra la cual procedían los recursos de ley. Aclarando que debido a la cantidad de víctimas incluidas en el RUV por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, es imposible indemnizarlas a todas en un mismo momento, motivo por el cual se establecieron unos criterios de priorización y el señor Franco Álvarez no cumple con ellos, por lo cual se le aplicará el método técnico de priorización y la Unidad le informará a través de los distintos canales de atención, el momento de entrega de la medida.

Para el caso a examine, se tiene que la Juez de Instancia consideró que había operado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, al haberse resuelto la solicitud de reconocimiento de la indemnización administrativa por parte de la entidad a favor del señor Carlos Enrique Franco Álvarez, por lo que había desaparecido la situación de hecho que dio origen a la acción constitucional, sin embargo, dicha decisión no guarda relación con los hechos y pretensiones del actor, toda vez que éste aduce que la resolución que le concedió la indemnización administrativa debió proferirse en el año 2019 y no en el 2020.

La Sala observa que la Juez de instancia no logró identificar el problema jurídico planteado por el actor, que tiene relación con la inconformidad con la fecha de proferimiento del acto administrativo que reconoció la indemnización y no con que se resolviera la solicitud de reconocimiento de la indemnización administrativa por parte de la entidad.

Al respecto se indicará al accionante que si la Resolución N°

04102019-331616 del 5 de febrero de 2020, mediante la cual la UARIV decide reconocerle el derecho al pago de la indemnización administrativa no se emitió en el 2019, dicha situación, ya es un daño causado, pues las consecuencias que puedan derivarse porque no fue emitida en el año 2019, ya generaron sus efectos y no puede pretenderse que por medio de la acción constitucional, se ordene a la entidad que una resolución que fue dictada en el 2020, vaya a tener fecha del 2019, pues dicha situación implicaría una falsedad.

Puede advertirse que el señor Carlos Enrique se está quejando porque ya se generó un efecto jurídico adverso, un daño consumado, que precisamente no puede tutelarse porque ya está consumado y el hecho de mirar si existe alguna responsabilidad por parte de los funcionarios que no emitieron el acto administrativo a tiempo o cualquier otra circunstancia, es un escenario que no alcanza a ser una situación que pueda ser analizada en el trámite de una tutela.

Así las cosas, la Sala no observa vulneración de ningún derecho constitucional fundamental, motivo por el cual el amparo se torna improcedente, pues los hechos jurídicos que se pudieron haber presentado, ya acaecieron y ya no es posible retrotraer el tiempo y dictar el acto administrativo en un año anterior (2019), pues si no se emitió la resolución en su momento, ya no se realizó y a través de una acción constitucional no se puede esperar que una entidad cometa una falsedad, debido a que si la resolución se emitió en el 2020, no puede decirse que se emitió en el 2019, situación que sería un hecho falso y que constituiría un delito.

Por lo anterior, se confirma la negativa de amparo, pero por las razones anteriormente expuestas y no por hecho superado como lo expuso la Juez de 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, RESUELVE: **CONFIRMAR la negativa de amparo, pero por las razones expuestas en la presente decisión.**

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

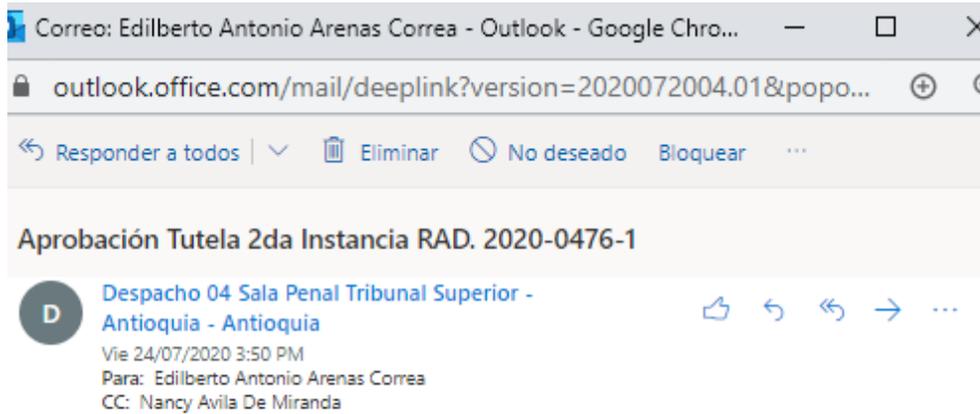
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

(EN PERMISO)

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

Aprobación de Proyecto por parte del Magistrado, Dr. Juan Carlos Cardona Ortiz



Doctores:
EDILBERTO ANTONIO ARENAS
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrados Sala Penal
Tribunal Superior de Antioquia

A través del presente medio y en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, y prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; apruebo el proyecto de decisión **ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA**, identificado con **N.I 2020-0476 -1**, accionante **CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ**, accionado **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS**, por medio de la cual se resuelve "...*CONFIRMAR la la negativa de amparo, pero por las razones expuestas en la presente decisión*".

Lo anterior, conforme a lo manifestado por el Magistrado Ponente en la decisión, y tras la revisión de las piezas principales anexas al correo electrónico.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Segundo Revisor Sala 1.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CONSTANCIA

Medellín, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda (EN PERMISO) y Juan Carlos Cardona Ortiz, de manera virtual estudió el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: **“CONFIRMAR la negativa de amparo, pero por las razones expuestas en la presente decisión.”**

PROCESO : 2020-0476 -1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : CARLOS ENRIQUE FRANCO ÁLVAREZ
ACCIONADO : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA
ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS
VÍCTIMAS
PROVIDENCIA: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, teniendo en cuenta que por la presencia del nuevo CORONAVIRUS (COVID-19), enfermedad que ha originado la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud y declaración de Emergencia Sanitaria por el Gobierno Nacional, mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, se han tomado medidas por razones de salubridad pública para controlar la propagación de la misma, al respecto se emitió CIRCULAR CSJANTC20-13 del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia y la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín, que aclararon el alcance de la CIRCULAR CSJANTC20-12 del 17 de marzo de 2020 y establecieron que sólo podrían ingresar a las sedes judiciales los servidores que hacen parte del sistema penal acusatorio con funciones de control de garantías y los demás servidores judiciales realizarían sus funciones de manera virtual a través de los correos institucionales, incluido el reparto de tutelas y hábeas corpus. Lo anterior, para dar cumplimiento a las Medidas

transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020; además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020, PCSJA20-11556 de 22 de mayo de 2020 y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020.

El suscrito Magistrado³

Firmado Por:

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 PENAL 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:

**32299796c8c8e3dd323d802b4652bf7f275e2855b23d60bd4d04
825de4285065**

Documento generado en 25/07/2020 03:12:04 p.m.

³ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/firmaelectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200051900 **NI:** 2020-0572-6

Accionante: Dr. JORGE LUIS OLIVEROS RONDANO EN REPRESENTACIÓN DE EDUARDO ENRIQUE CABRERA URBIÑA

Accionados: JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA Y EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE CAUCASIA

Decisión: Declara hecho superado

Aprobado Acta No.: 051

Sala No.: 06

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

Medellín, julio veintisiete del año dos mil veinte

VISTOS

El abogado Jorge Luis Oliveros Rondano actuando en calidad de apoderado del sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, solicitó protección Constitucional de sus derechos fundamentales a la vida, al debido proceso, a la libertad y petición, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Caucaasia.

LA DEMANDA

Apunta el abogado Jorge Luis Oliveros Rondano en su extenso escrito de tutela, que el señor Eduardo Enrique Cabrera Urbiña se encuentra condenado a la pena de 44 meses y 20 días por el Juzgado Penal del Circuito de Caucaasia, por el delito de contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales y por el cual se encuentra cumpliendo pena desde el 26

de junio del 2018 en el Establecimiento Carcelario de la misma población. Refiere que el 30 de junio de la presente anualidad, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Caucaasia le concedió en audiencia la libertad por vencimiento de términos al señor Cabrera Urbiña, dentro de investigación por el delito de Peculado por Apropiación radicado 05-154-6000-327-2016-80018, librando la correspondiente boleta de libertad.

Señala que el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Caucaasia, previo a dar cumplimiento a la orden de libertad, verificó que el señor Cabrera Urbiña tenía pendiente el cumplimiento de pena de 44 meses y 20 días por el Juzgado Penal del Circuito de esa población, por el delito de Contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales y por el cual cumplía pena desde el 26 de junio del 2018, a cargo del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Continúa señalando que el Establecimiento Carcelario de Caucaasia, al solicitar al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia el estado actual del proceso, la verificación del cumplimiento y cómputos de la pena del actor, remitió la totalidad de 1.536 horas de redención de pena de su representado, al igual que cartilla biográfica, certificado de buena conducta y demás requisitos necesarios para solicitar la libertad condicional por cumplimiento de las 3/5 partes de la pena.

Dice que ante esta situación el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, remitió al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Caucaasia boleta de detención y cómputos del señor Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, en donde no se reconoce ningún tipo de

redención no obstante la información allegada oportunamente por parte del INPEC para el cómputo de la misma.

Concluye señalando que su representado Cabrera Urbiña tiene 61 años de edad, actualmente padece graves quebrantos de salud y diagnosticado clínicamente con hipertensión arterial, por lo que se encuentra el alto riesgo sanitario de contraer Covid-19 y, no obstante, al contar con todos los requisitos legales y formales para acceder a la libertad condicional, está cobijado con las medidas de protección sanitaria adoptadas por el Gobierno Nacional para la población carcelaria a través del Decreto 546 de 2020, no se le da resolución a este beneficio por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC".

Peticiona entonces tutelar en favor de su protegido los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, proceda a resolver de manera inmediata la solicitud de libertad condicional pedida a favor del señor Eduardo Enrique Cabrera Urbiña los días 9 y 10 de julio del 2020.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la demanda el pasado 15 de julio de la presente anualidad, se notificó al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cauca, al tiempo que se dispuso la vinculación de los Juzgados Primero y Segundo Promiscuo Municipal y Penal del Circuito,

todos ellos de Cauca y del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Noroccidente.

Es así como el señor Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, hace un recuento de las actuaciones que se han surtido en esa Agencia Judicial en el proceso del señor Cabrera Urbiña y del cual vigila su pena así:

Auto del 07 de julio del 2020 mediante el cual se legalizó la captura y se ordenó la reclusión del señor Eduardo Enrique Cabrera.

Auto del 10 de julio del 2020, por medio del cual se redimió al sentenciado Cabrera Urbiña 96 días de pena.

Auto 2009 del mismo 10 de julio del 2020, en el que se negó al peticionario la libertad condicional, la prisión domiciliaria e incluso se analizó y negó la domiciliaria conforme al Decreto 546 de este año, y dentro de la misma providencia se ordenó oficiar al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses a fin de que se practique reconocimiento médico legal al señor Cabrera Urbiña, para estudiar lo relacionado con la gravedad de la enfermedad por éste padecida.

Auto 2021 del 14 de julio del 2020, a través del cual y ante una nueva solicitud se negó la prisión domiciliaria conforme al artículo 38G.

Apunta entonces que desde que se legalizó la captura del señor Eduardo Enrique Cabrera Urbiña el 07 de julio del 2020, no han transcurrido ni 10 días corridos y esa Judicatura ya ha resuelto todas y cada una de las solicitudes presentadas en favor del mismo, sin que se tenga

conocimiento acerca de si en contra de las decisiones tomadas se ha interpuesto recurso alguno.

Posteriormente ampliando la respuesta dice que se recibió nueva solicitud de libertad de parte del abogado, siendo resuelta la misma en interlocutorio del 16 de julio de los corrientes donde esa Judicatura no aceptó lo peticionado y dio respuesta a los planteamientos de la defensa, resaltándose que contra dicha determinación procedían los recursos de ley.

Por su parte el señor Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cauca, señala que para el 30 de junio del año en curso se concede libertad por vencimiento de términos al PPL Eduardo Enrique Cabrera dentro del proceso 2016-80018 por el delito de Peculado por Apropiación, según boleta emitida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de esa población.

Refiere que adelantados los trámites para verificar el estado de su situación jurídica frente al proceso radicado 2016-80025, entre otros, por el delito de Contrato sin el cumplimiento de los requisitos legales y donde resultó condenado a 44 meses y 20 días de prisión, se recibió respuesta por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, donde manifiesta que el señor Cabrera Urbiña se encontraba por cuenta de esa Judicatura, por lo que mediante oficio se deja a su disposición dentro del proceso 2016-80025.

Concluye señalando que el 09 de julio se envió certificado de cómputos y otra documentación, con el fin de que se apruebe su rebaja y así poder contabilizar el tiempo para una posible libertad condicional, quedando a

la espera de que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas apruebe y notifique el tiempo restante de la condena que le asiste al señor Cabrera Urbiña.

Vinculado el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, apuntó que esa Judicatura adelantó el proceso penal radicado 051546000327201680025 contra el señor Eduardo Enrique Cabrera Urbiña y otros, por los delitos de Peculado por Apropiación, Contrato sin cumplimiento de requisitos legales, Falsedad Ideológica en Documento Público y Asociación para la Comisión de un delito contra La Administración Pública, dentro del cual se emitió sentencia el 22 de julio del 2019, condenándose a la pena de 44 meses y 20 días de prisión y negándose sustitutos penales. Refiere que ejecutoriada la sentencia, se procedió con la remisión de las actuaciones a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para la vigilancia de la pena.

Señala que esa Agencia Judicial adelanta en contra del referido ciudadano, proceso penal radicado 051546000327201680018 pendiente por realizar audiencia de continuación de juicio oral el día 30 de julio de los corrientes; diligencias dentro de las cuales el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cauca, concedió la libertad por vencimiento de términos el 30 de junio del 2020, ordenándose la libertad inmediata del señor Cabrera Urbiña, la misma que no se pudo materializar en razón al requerimiento por el proceso 051546000327201680025.

Se obtuvo también información del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cauca, donde indica que ante esa Judicatura se radicó solicitud de audiencia de libertad por vencimiento de términos el pasado 12 de junio del 2020, la misma que fue resuelta el 30 del mismo mes y

año, concediendo la libertad por haber fenecido el término previsto en el artículo 317 numeral 6. Refiere que en dicha diligencia se ordenó la libertad inmediata del procesado por cuenta del proceso 051546000327201680018, que se adelanta ante el Juzgado Penal del Circuito de esa Localidad, so pena que fuera requerido por otra autoridad judicial.

Concluye señalando que actualmente y según se indicó en audiencia por parte de la fiscalía, el procesado tiene una condena vigente por delitos contra la administración pública, por tanto, se debía verificar antes de proceder a acatar la orden, si la condena aún se encontraba vigente.

Por último el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Noroccidente, señala que revisada la base de datos del área de clínica forense se encontró que no existe solicitud a la fecha de autoridad alguna para que el señor Cabrera Urbiña sea evaluado para dictaminar un estado grave por enfermedad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer la acción Constitucional, de conformidad con el artículo 1º numeral 1º del Decreto 1382 del 2.000, modificado por el Decreto 1983 de 2017 por el cual se establecen las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. Solicitud de amparo

El abogado Jorge Luis Oliveros Rondano actuando en calidad de apoderado del sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, solicitó el amparo Constitucional de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cauca.

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. Del derecho de petición y del caso en concreto

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna.

La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición¹.

En el caso bajo estudio el doctor Jorge Luis Oliveros Rondano protesta porque no obstante haber presentado en diversas oportunidades, esto es, el pasado 09 y 10 de julio del 2020, solicitudes ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, para que

¹ Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

procediera a conceder la libertad condicional en favor de su protegido Cabrera Urbiña; transcurrido ya el término previsto para resolver aún no se pronuncia en tal sentido.

Son entonces diversas las quejas en orden a decidir que presenta el señor apoderado judicial de Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, una frente a las solicitudes de libertad condicional y la otra tiene que ver con la sustitución de la prisión intramural que padece el sentenciado por domiciliaria conforme al artículo 38G, por grave enfermedad de acuerdo al artículo 314-4, ambas del Estatuto Penal y por último de manera transitoria de acuerdo al Decreto 546 del 2020 promulgado por el Gobierno Nacional.

Frente a la primera inquietud se tiene que ya el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, se pronunció respecto de las solicitudes de libertad condicional en autos del 10 y 16 de julio del 2020, donde claramente señala que no es posible la concesión del citado beneficio en favor del sentenciado Cabrera Urbiña, toda vez que no cumple con el requisito de carácter objetivo que exige el artículo 64 numeral 1º del Estatuto Penal, esto es *“El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos:.. 1. Que la persona haya cumplido las tres quintas 3/5 partes de la pena”*.

Igual suerte corrió la aspiración de prisión domiciliaria conforme al artículo 38G del Estatuto Penal, pues que el Juzgado que vigila la pena consideró en auto del pasado 14 de julio de los corrientes, que el condenado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña tampoco guardaba ese requisito objetivo que dispone la norma en comento para la concesión de dicho beneficio, pues que allí se determina lo siguiente: *“La ejecución de la*

pena privativa de la libertad se cumplirá en el lugar de residencia o morada del condenado cuando haya cumplido la mitad de la condena...”

Frente a estas 02 figuras lo que se logra evidenciar es que el señor apoderado presenta una gran confusión acerca de la real situación jurídica de su protegido, y la misma se debe seguramente debido a que al señor Cabrera Urbiña se le han adelantado varios procesos, inclusive en la actualidad aún cursa uno ante el Juzgado Penal del Circuito de Cauca; sin embargo, se puede advertir que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas en el auto del 16 de julio del 2020, se ocupó de despejar toda esa incertidumbre que presenta el actor en torno a la privación de la libertad de su representado.

Ahora, en cuanto a la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria por grave enfermedad, se tiene que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en auto del 10 de julio de la presente anualidad negó la misma en favor del sentenciado Cabrera Urbiña, apoyado en que se adolecía de dictamen de médico oficial o perito de medicina legal para poder determinar técnicamente el presupuesto fáctico que señala la norma, pues que la sola manifestación del sentenciado o su apoderado como lo pretende ahora inclusive con el aporte de una historia clínica del privado de la libertad, no demuestra la grave enfermedad y su incompatibilidad con la vida formal en reclusión.

Efectivamente el artículo 68 del Estatuto Penal en su inciso primero y frente a la reclusión domiciliaria u hospitalaria por enfermedad grave, trae como requisito lo siguiente: *“Para la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista especializado.”*

Es cierto entonces como lo determinó el señor Juez de Ejecución de Penas y Medidas, pues no es posible tomar una decisión frente a la solicitud de prisión domiciliaria por grave enfermedad que se pretende por parte del señor apoderado del sentenciado Cabrera Urbiña, no sin antes contar con un informe del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses que dictamine el actual estado de salud del condenado y si su enfermedad es grave e incompatible con la vida en reclusión.

Sin embargo, se tiene que el Despacho que vigila la pena del sentenciado Cabrera Urbiña dejó abierta la posibilidad de que una vez se cuente con el dictamen expedido por médico legista que declare el estado grave de enfermedad del privado de la libertad y su incompatibilidad con la vida en reclusión, procederá a decidir acerca de la posibilidad de sustituir la prisión intramural por domiciliaria por grave enfermedad en su favor, y para ello decidió oficiar al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En cuanto al último tema, esto es, la prisión domiciliaria transitoria conforme al Decreto 546 del 2020 expedido en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional frente a la pandemia denominada Covid-19, se tiene que el Juzgado que vigila la pena impuesta al sentenciado, de manera oficiosa, se pronunció en tal sentido en auto del 10 de julio de los corrientes donde consideró que Cabrera Urbiña no era receptor de este beneficio apoyado en que el delito por el cual había sido condenado se encontraba dentro de los excluidos en la citada normatividad.

Es claro entonces que frente a las pretensiones del abogado Jorge Luis Oliveros Rondano, de cara a que el Juzgado Primero de Ejecución de

Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, procediera a pronunciarse respecto de las solicitudes de libertad condicional, cambio de prisión intramural por domiciliaria, prisión domiciliaria por grave enfermedad y domiciliaria transitoria en favor de Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, ya fueron resueltas.

Así las cosas, debe indicarse que del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que frente a las tantas solicitudes extendidas por el abogado Jorge Luis Oliveros Rondano nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que las circunstancias que dieron origen a la solicitud ha sido enmendada, 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 el Despacho Judicial demandado gestionó lo necesario para conseguir se ejecutara el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

No obstante, como de la información suministrada por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, se infiere que a esa Institución aún no llega la solicitud del señor Juez de Ejecución de Penas y Medidas, a fin de lograr la asignación de cita al sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña para ser evaluado acerca de su estado de

enfermedad, se pide al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, para que reitere el oficio 1065 del pasado 10 de julio del 2020, con destino al Instituto de Medicina Legal Regional Noroccidente.

Así mismo, se dispondrá para que una vez el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia obtenga la fecha para la evaluación del sentenciado por parte de Medicina Legal, proceda a solicitar al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Caucaasia el traslado del sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, hasta las instalaciones de Medicina Legal para la fecha y hora asignada.

Igualmente para que una vez logre los resultados de la evaluación practicada por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al señor Cabrera Urbiña, proceda en el menor tiempo posible a decidir acerca de la solicitud de sustitución de la prisión intramural por domiciliaria por grave enfermedad, peticionada por parte del señor apoderado del sentenciado.

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: Declarar Improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por el doctor Jorge Luis Oliveros Rondano, quien actúa como apoderado del sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cauca, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

No obstante, se dispone al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, para que reitere el oficio 1065 del pasado 10 de julio del 2020, con destino al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Noroccidente, a fin de lograr la designación de fecha para la evaluación del sentenciado Cabrera Urbiña.

Así mismo, se dispondrá para que una vez el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia obtenga la fecha para la evaluación del sentenciado por parte del Instituto de Medicina Legal, proceda a solicitar al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cauca el traslado del sentenciado Eduardo Enrique Cabrera Urbiña, hasta las instalaciones de dicha Institución para la fecha y hora asignada.

Igualmente para que una vez logre los resultados de la evaluación practicada por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al señor Cabrera Urbiña, proceda en el menor tiempo posible a decidir acerca de la solicitud de sustitución de la prisión intramural por domiciliaria por grave enfermedad, peticionada por parte del señor apoderado del sentenciado.

Se desvincula de la presente acción constitucional a los Juzgados Primero y Segundo Promiscuo Municipal y Penal del Circuito, todos ellos de Cauca, y al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Noroccidente.

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. Providencia discutida y aprobada por medios electrónicos ante la contingencia del asilamiento social por la pandemia del COVID-19.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma electrónica
Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Aprobado correo electrónico	Aprobado correo electrónico
Edilberto Antonio Arenas Correa	Nancy Ávila de Miranda
Magistrado	Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL 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:

7bccd5e928b547e97fab45cc4f368d97361d59799c0748dda202acb38fa3
a923

Documento generado en 27/07/2020 09:16:28 a.m.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

N.I.	2020- 0583-3
RADICADO	05 376 31 04 001 2020 00073 (2020-0026)
ACCIONANTE	LUZ ADRIANA OSORIO CASTRO
ACCIONADO	CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS
ASUNTO	IMPUGNACION FALLO TUTELA
DECISION	CONFIRMA

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)
(Aprobado acta No 067 de la fecha)

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la Representante Legal suplente de la **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, contra el fallo de tutela de primera instancia proferido el 3 de julio de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja, Antioquia, mediante el cual concedió en forma transitoria, a fin de evitar un daño irremediable, la tutela presentada por **LUZ ADRIANA OSORIO CASTRO**.

HECHOS

La accionante **LUZ ADRIANA OSORIO CASTRO**, señala que es madre cabeza de familia, con diagnóstico de diabetes e hiperprolactinemia, y que laboraba en el cargo de auxiliar operativa, desde el 1 de febrero de 2011, en la **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, entidad que suministra mano de obra a MEDIMAS EPS.

Informa que devengaba \$897.800, salario que dejó de suministrarle la entidad empleadora desde el 1 de febrero de 2020, sin ningún sustento, sumado a que, desde el mes de octubre de 2018, a pesar de efectuar los debidos descuentos en los años 2018 y 2019, no pagó los aportes al sistema de seguridad social y parafiscales.

Indica que pese a múltiples requerimientos, la entidad se ha negado, de manera injustificada, a pagar lo adeudado por su labor, a pesar que el ADRES durante el año 2020, giró casi seis mil millones de pesos, según comunicación fechada de 8 de junio de 2020.

LA DECISIÓN RECURRIDA

Mediante sentencia de 3 de julio de 2020, el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja, Antioquia, luego de efectuar un recuento jurisprudencial sobre el amparo por vía constitucional del derecho al mínimo vital, seguridad social, pago oportuno, entre otros; resolvió amparar las prerrogativas en mención, de manera transitoria, para lo cual ordenó a la entidad demandada cancelar lo salarios de los cuatro meses últimos, (a partir del mes de enero de 2020), pagando igualmente los aportes parafiscales pendientes.

Sobre las demás acreencias laborales pendientes, indicó que no es posible discutir las a través de la acción constitucional, porque sería contemplar la trasgresión de derechos futuros e inciertos.

Considera que se requiere la intervención no solo del juez de tutela, para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, sino, además, de organismos de control y vigilancia de Supersalud, pues se trata de una situación “*humillante*” al dejar sin salario y seguridad social, a una

empleada cabeza de familia, y con padecimientos de base, quien debe velar por la manutención de su núcleo familiar.

Indica que, sopesando las necesidades básicas de la trabajadora y las incapacidades de la empleadora debido a la liquidación de la entidad, la balanza se inclina en gran medida a proteger el mínimo vital y seguridad social de la accionante, así sea de forma transitoria, mientras acude a la jurisdicción ordinaria, para hacer los reclamos pertinentes.

LA APELACIÓN

Del repetitivo y extenso recurso de apelación presentado por la **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, puede extraerse los siguientes reproches:

La entidad demandada muestra desacuerdo con la decisión emitida por la primera instancia, toda vez que, por regla general, la Corte Constitucional, ha considerado que la acción tuitiva es improcedente para reclamar el pago de prestaciones o acreencias laborales, dado el carácter subsidiario, sin que pueda desplazar o sustituir los mecanismos ordinarios.

Señala que no se demostró, ni siquiera sumariamente, un perjuicio irremediable, como era su deber; es decir, evidenciar la inminencia, gravedad y urgencia requerida para que se configure; el juez tampoco indicó por qué el mecanismo idóneo era ineficaz para el fin perseguido.

Considera que debió declararse la improcedencia de la acción, toda vez que el conflicto económico y contractual que plantea la accionante, debe ser dirimido en un proceso ante la justicia ordinaria laboral; otro medio a

su alcance que determina la existencia o no de la responsabilidad de la entidad.

Reprocha que no se haya vinculado a la EPS a la cual se encuentra afiliada la accionante; e igualmente que el juez constitucional se convierta en un instrumento de recaudo de las obligaciones de la entidad, frente a la EPS, desconociendo lo establecido en el artículo 24 de la ley 100 de 1993; de ahí que no sea procedente ordenar el pago a la EPS, cuando existen procedimientos de recobro.

Resalta que la entidad obtenía sus recursos de la contratación de varias empresas prestadoras de servicios de salud, y que, por la liquidación de ellas, quedó una cartera insoluta, y por las medidas cautelares que se implementaron contra MEDIMAS EPS, única contratante, retiró usuarios, cuestión que condujo a una disminución importante de ingresos, ocasionando el deterioro económico de la entidad que conllevó a demandas, debiéndose utilizar lo existente, sin que estos recursos sean infinitos.

Sostiene que, a partir del 1 de mayo de 2020, la entidad no tiene ningún ingreso; y que el 2 de junio del presente, se dispuso la liquidación voluntaria.

Afirma que el Juez *a quo* desconoció y no analizó a profundidad los argumentos defensivos que se evidenciaron en el traslado de respuesta, como para comprender, con suficiencia, que la entidad se encuentra en liquidación, y que se tiene una cuantiosa cartera por pagar, circunstancias que imposibilita acatar el fallo, tal cual esta proferido, pues no se tiene dineros, ni ingresos. En su criterio la mejor forma de proteger los derechos de la accionante, es vinculando la EPS, para hacer cumplir el principio de continuidad de servicio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

En diferentes oportunidades, la Sala de decisión ha precisado que la acción tuitiva no está diseñada con miras a reemplazar al Juez competente, de ahí que generalmente no sea de recibo cuando se advierte que el interesado cuenta con otro mecanismo judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales que considera vulnerados.

Excepcionalmente, y de forma transitoria, en determinados casos, la tutela procede con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección resulta impostergable, cuando los medios ordinarios de defensa judicial, aunque existan, carecen de idoneidad o eficacia, o **porque se busca evitar la inminente consumación de un perjuicio irremediable.**

Sobre la temática objeto de disenso, es cierto que la Corte Suprema de justicia, a través de sus múltiples decisiones tiene sentado que, las controversias con intereses económicos, tienen como vía principal e idónea la jurisdicción ordinaria, por lo cual, en principio, no deberían ser debatidas ante la jurisdicción constitucional; siendo deber de los

ciudadanos acudir a las instancias judiciales determinadas por el legislador, antes de pretender la defensa de sus derechos a través de acción.

Sin embargo, en la sentencia T-157 de 2014, con un amplio estudio y reiteración jurisprudencial, precisamente se aborda la procedencia excepcional del mecanismo constitucional para exigir el pago de acreencias laborales, por la trasgresión al mínimo vital; el pago oportuno del salario y los eventos de configuración de un perjuicio irremediable.

“(...) Procedencia excepcional de la acción de tutela para exigir el pago de acreencias laborales

3.1. En virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, complementado por los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, que resulta improcedente ante la existencia de otro medio de defensa judicial, salvo que se demuestre que éste último no es eficaz o idóneo para la protección requerida o que se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La primera de dichas excepciones, se presenta cuando el juez verifica que el mecanismo de protección judicial alternativo no cumple con los requisitos de eficacia e idoneidad en la protección de los intereses constitucionales de la persona. **La segunda, se da cuando se verifica un perjuicio irremediable, es decir, “un grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”.** Ha señalado esta Corporación, que para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura: (i) **que sea inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente;** (ii) **que sea grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad;** (iii) **que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes;** y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

3.2. Ahora bien, para determinar la procedencia de la acción de tutela el juez constitucional debe establecer si la misma se presenta como mecanismo principal o transitorio. Procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales, si no existe otro medio de defensa judicial o, en caso de existir, éste no resulta idóneo o eficaz. No obstante, **si el accionante cuenta con un instrumento que resulta idóneo o eficaz y persiste en la presentación de la acción constitucional como mecanismo transitorio, es necesario que se demuestre que la tutela de sus derechos es indispensable para evitar un perjuicio irremediable.** En este sentido, la Corte ha manifestado que “siempre que la acción de tutela sea utilizada como mecanismo transitorio, su procedencia está condicionada a la existencia de un perjuicio irremediable: ese fue precisamente el requisito impuesto por el Constituyente y no puede ni la Corte, ni ningún otro juez, pasarlo inadvertido”.

3.3. Bajo esta regla, en reiteradas oportunidades esta Corporación ha manifestado que la acción de tutela no procede para el cobro de acreencias laborales. En estos eventos, el afectado dispone de las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o la jurisdicción contencioso administrativa, según la forma de vinculación laboral. Al respecto dijo la Corte en sentencia de unificación:

“[...] 1. El amparo laboral, en lo que concierne al pago oportuno de los salarios adeudados, tiene carácter excepcional. En primer término, la vía de la tutela sólo se reserva para situaciones límite en las que la falta de pago del salario expone al trabajador a sufrir una situación crítica económica y

psicológicamente. En segundo término, la tutela **es procedente, “siempre que concurren las condiciones de procedibilidad de la misma”, esto es, “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”** (C.P. art., 86). Estas dos condiciones de fondo no le restan eficacia ni validez a los derechos de los trabajadores, cuya defensa se garantiza a través de los procedimientos ordinarios y especiales diseñados por el Legislador, y por conducto de la jurisdicción ordinaria (...)

3.4. En este orden de ideas, **cuando se solicite el pago de acreencias laborales y quede demostrado que las acciones correspondientes no brindan la protección requerida a los derechos fundamentales en juego, o cuando se demuestre la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, debe entrar el juez de tutela a resolver el conflicto.** Al respecto, ha dicho esta Corporación que “de manera excepcional puede acudir a ella [la tutela] para obtener la cancelación de salarios, siempre y cuando éstos constituyan la única fuente de recursos económicos que le permitan al trabajador asegurar su vida digna y cuando su no percepción afecte su mínimo vital”[26].

Así las cosas, se reitera, que el cobro de acreencias laborales es un asunto ajeno a la acción de tutela. Sin embargo, **cuando dicho pago de salarios constituye el único medio para que el accionante y su núcleo familiar desarrollen una vida en condiciones dignas, “el mencionado pago [se constituye] en un derecho fundamental de aplicación inmediata** destinado a suplir el mínimo vital de las personas en aras de evitar un perjuicio irremediable”[27].

(...) El derecho al mínimo vital

La jurisprudencia ha definido el mínimo vital como “aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional”

Como se observa, **el mínimo vital es un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales** y, ello, explica el por qué la Corporación le ha prodigado tanta atención a esta garantía constitucional, bajo el entendimiento que “[e]l pago oportuno y completo de un salario garantiza el goce de lo que **se ha denominado el mínimo vital, considerado éste como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social** y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida”.

4.2. También ha aclarado la Corporación que el concepto de mínimo vital del trabajador no debe confundirse con la noción de salario mínimo, como quiera que la **“garantía de percibir los salarios y las demás acreencias laborales, se asienta en una valoración cualitativa, antes que en una consideración meramente cuantitativa”.** De ahí pues, que **la valoración del mínimo vital corresponde a las condiciones especiales de cada caso concreto y no al monto de las sumas adeudadas** o a “una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo”.

Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido, la vulneración del **derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.**

Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, **realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los recursos necesarios para sufragarlas,** y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado.

4.3. Ahora bien, cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación del derecho al mínimo vital, la doctrina constitucional ha precisado una serie de “hipótesis fácticas mínimas” que deben cumplirse para que el juez constitucional reconozca la vulneración del mínimo vital, como consecuencia del no pago oportuno de los salarios devengados por el trabajador. Tales presupuestos son los siguientes:

“1) **Que exista un incumplimiento en el pago del salario al trabajador** que por su parte ha cumplido con sus obligaciones laborales;

“2) **Que dicho incumplimiento comprometa el mínimo vital de la persona.** Esto se presume cuando a) el **incumplimiento es prolongado o indefinido.** La no satisfacción de este requisito lleva a que no se pueda presumir la afectación del mínimo vital, la cual deberá ser probada plenamente por el demandante para que proceda la acción de tutela, o

b) **el incumplimiento es superior a dos (2) meses,** salvo que la persona reciba como contraprestación a su trabajo un salario mínimo.

“3) **La presunción de afectación del mínimo vital debe ser desvirtuada por el demandado** o por el juez, **mientras que al demandante le basta alegar y probar siquiera sumariamente** que el incumplimiento salarial lo coloca en situación crítica, dada la carencia de otros ingresos o recursos diferentes al salario que le permitan asegurar su subsistencia.

“4) **Argumentos económicos, presupuestales o financieros no son razones que justifiquen el incumplimiento en el pago de los salarios adeudados al trabajador.** Lo anterior no obsta para que dichos factores sean tenidos en cuenta al momento de impartir la orden por parte del juez de tutela tendiente a que se consigan los recursos necesarios para hacer efectivo el pago.

“En resumen, **las hipótesis fácticas mínimas que deben cumplirse para que puedan (sic) tutelarse el derecho fundamental al mínimo vital mediante la orden de pago oportuno del salario debido son las siguientes: (1) Que exista un incumplimiento salarial (2) que afecte el mínimo vital del trabajador, lo cual (3) se presume si el incumplimiento es prolongado o indefinido, salvo que (4) no se haya extendido por más de dos (2) meses excepción hecha de la remuneración equivalente a un salario mínimo, o (5) el demandado o el juez demuestren que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia, (6) sin que argumentos económicos, presupuestales o financieros puedan justificar el incumplimiento salarial.**”

4.4. A las anteriores hipótesis fácticas mínimas que **deben concurrir en el caso concreto para configurar la inminencia del perjuicio irremediable, se agrega que las sumas que se reclamen no sean deudas pendientes, “en cuyo caso la tutela se torna improcedente para obtener el pago de deudas laborales pues no se está ante un perjuicio irremediable”.** La jurisprudencia de la Corte ha sido clara en negar la procedencia del amparo constitucional cuando se trata de hacer efectivo el cobro de deudas pendientes, pues en tales eventos no se está ante la vulneración de derechos fundamentales, ya que está en juego es un interés patrimonial que debe ventilarse ante la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral o ante la jurisdicción contencioso administrativa, según sea caso. (...)

4.5. Por otra parte, la Corte Constitucional ha establecido que **cuando el peticionario solicita el pago de prestaciones laborales diferentes al salario y a las indemnizaciones por despido, el análisis de procedibilidad debe ser más estricto, pues “la regla general adoptada por la jurisprudencia consiste en señalar que la acción de tutela es improcedente para su reclamación”.**

En los términos expuestos, la jurisprudencia ha precisado que esa regla tiene algunas excepciones:

“(i) cuando [l]os medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados;

(ii) [en el evento] en **que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable** a los derechos fundamentales;

(iii) **cuando [e]l accionante es un sujeto de especial protección constitucional** (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela (sentencias T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004, y T-1012 de 2003)”.

4.6. Frente al pago oportuno del salario, se ha sostenido que “el derecho de los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial, es una **garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental**”. Así las cosas, se entiende que el **pago de salario está directamente vinculado al goce del mínimo vital de la persona,** el cual, como ya se indicó, “no se agota con la satisfacción de las necesidades mínimas de la persona, o de su grupo familiar, que simplemente le procure la mera subsistencia...”.

4.7. De lo anterior, se deduce que **la acción de tutela será procedente para conceder el pago de salarios y prestaciones laborales, cuando quede demostrado o se pueda presumir de los elementos de juicio obrantes en el proceso, que el no pago de dichos emolumentos genera un riesgo al mínimo vital de la persona o de sus dependientes.** A partir de encontrarse acreditadas dichas hipótesis fácticas en el caso concreto, debe concluirse “que se le ha ocasionado [al actor] un perjuicio irremediable por el no pago oportuno y en esta circunstancia prospera la tutela”.

(...)

4.8. En conclusión, se encuentra que en virtud del principio de subsidiariedad, **la acción de tutela es improcedente cuando la persona dispone de otro medio de defensa judicial por medio del cual pueda hacer valer sus derechos fundamentales. No obstante, dicho principio se excepciona cuando el medio ordinario no es idóneo para la protección de los derechos fundamentales, o cuando se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, casos en los cuales procede la acción de tutela como mecanismo definitivo o transitorio, respectivamente.** Dicha regla, que también es aplicable a los casos en los cuales se solicita el pago de acreencias laborales, lleva a la necesaria conclusión de que la acción de tutela se trata de una solicitud improcedente, salvo que se cumplan ciertos supuestos a partir de los cuales el juez de tutela ha de entender que el derecho al mínimo vital se encuentra en riesgo, y deba entrar a remediar la situación para garantizar que el accionante y su núcleo familiar cuenten con los medios necesarios para llevar una vida digna.

(...) El derecho al trabajo y al pago oportuno del salario. Reiteración de jurisprudencia

(...)

5.8. También **hace parte del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, la adecuada retribución o remuneración obtenida por la actividad laboral desplegada, es decir, el salario, que en todo caso debe colmar las necesidades y urgencias de quien efectúa la actividad laboral,** y que se entienden vitales porque buscan garantizar no solo los derechos fundamentales de quien trabaja sino de su núcleo familiar dependiente, en aspectos tan trascendentales como vivienda, vestido, alimentación, educación, salud, entre otros. Así las cosas, **el pago periódico y completo del salario pactado constituye un derecho del trabajador y una obligación a cargo del empleador, cuyo incumplimiento afecta los derechos a la subsistencia y al trabajo en condiciones dignas y justas.**

5.9. En consecuencia, el Estado acorde con el artículo 53 de la Constitución, es el llamado a garantizar **ese salario vital y móvil, que tiene como propósito mantener el poder adquisitivo del trabajador, para que de esta forma se permita satisfacer el consumo de las cosas necesarias y el goce de los bienes indispensables para una vida digna.** Ahora bien,

(...)

5.11. Así, **el derecho de todo trabajador a que su empleador remunere sus labores por medio del pago oportuno del salario tiene carácter fundamental, toda vez que “el derecho de todos los trabajadores al pago oportuno de su remuneración salarial, es una garantía que no se agota en la simple enunciación de un deber surgido de la relación laboral, sino que se trata de un verdadero derecho fundamental.** La cumplida cancelación del salario está íntimamente ligada a la protección de valores y principios básicos del ordenamiento jurídico”. Debido a su carácter fundamental, **el Estado tiene el deber de asegurar que el pago oportuno de la remuneración originada en una relación laboral se encuentre protegida contra violaciones o amenazas, en concordancia con las obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos de sus habitantes** y con el artículo 2 de la Carta Política.

Sin embargo, como ya fue precisado, si bien el derecho al pago oportuno del salario tiene carácter fundamental, frente a su vulneración, y en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, en principio es la jurisdicción ordinaria en su competencia laboral la llamada a decidir sobre tales casos, pues es frente a ella que pueden instaurarse las acciones diseñadas por el ordenamiento jurídico colombiano para exigir el pago de acreencias laborales.”

De acuerdo a la posición pacífica de la Corte, de forma excepcional, el mecanismo constitucional se impone como el instrumento calificado y conveniente para salvaguardar las garantías constitucionales fundamentales, siempre que demuestre la titularidad del derecho reclamado y la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho al salario.

En el caso particular, afirma bajo la gravedad de juramento la accionante **LUZ ADRIANA OSORIO CASTRO**, ser madre cabeza de familia, proveedora de su hogar, y paciente diagnosticada con diabetes y hiperprolactinemia, la cual, no solamente tiene afectación a su derecho de mínimo vital, derivado del no pago injustificado de su salario por parte de la accionada **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, entidad que, desde el 1 de febrero de 2020, inclusive, se sustrajo de sus obligaciones; sino además, posee una total desprotección del sistema de seguridad social de los años 2018 y 2019, pues se dejaron de efectuar los aportes parafiscales pertinentes.

A la luz de la Constitución Política, la mujer madre cabeza de familia es sujeto de especial protección –mucho más si por sus condiciones de salud, se encuentra en situación de mayor vulnerabilidad-, de ahí que el Estado deba desplegar esfuerzos para velar por sus derechos y libertades, en aras de garantizar igualdad sustancial, real y efectiva (ver sentencia T 629 de 2016).

Adicionalmente, no podría soslayarse que el derecho fundamental al mínimo vital es una de las garantías de mayor relevancia en el marco del Estado Social de Derecho, que encuentra génesis en otras prerrogativas básicas como la vida, la salud, el trabajo y la seguridad social; sumado a que, propende que el individuo consiga los recursos para desplegar su proyecto de vida.

Insístase, excepcionalmente, un derecho laboral podría garantizarse en sede de tutela, desplazando transitoriamente el medio ordinario de defensa, especialmente, cuando se centra en la violación de derechos fundamentales básicos para la subsistencia vital; se encuentre probada la trasgresión y no requiera un amplio y detallado análisis probatorio (sean derechos ciertos e indiscutibles).

Entiéndase que, en este asunto, la falta de un pago puntual del salario, imposibilita a la accionante atender sus necesidades básicas de carácter personal y familiar, lo que indiscutiblemente implica la violación del mínimo vital, cuestión que puede evitarse o subsanarse a través del amparo tutelar transitorio, por cuanto el desorden administrativo o los malos manejos presupuestarios que puedan conducir a una cesación de pagos, no deben ser soportados por el trabajador o su familia.

Valga destacar, que tales afirmaciones de la accionante, en cuanto a su afectación al mínimo vital procedente de la falta de pago de salario, no fueron desvirtuadas por la **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, pues más allá de afirmar que no se demostró un perjuicio irremediable por parte de la accionante, no acreditó que la actora tuviese otra fuente de ingresos a través de la cual garantizara su subsistencia mínima, mientras se zanja la discusión en la jurisdicción ordinaria; razón apta por la cual, quizás, hubiere prosperado su pretensión impugnatoria de no conceder un amparo transitorio.

Igualmente, la afectación al mínimo vital, por ser una negación indefinida, se presume en aquellos casos en los que “*la falta de pago se extiende en el tiempo*” (Criterio metodológico que si bien es cierto en la sentencia T-277 de 2010, lo relaciona con la protección de personas por su condición etaria, la sub regla sería aplicable a grupos en debilidad manifiesta, claramente identificados); como quiera que en la gran

mayoría de ocasiones el salario es el único ingreso económico del trabajador y que, por consiguiente, la falta de éste, hace precaria la cobertura de necesidades básicas y que hace necesaria la intervención eficaz del juez de tutela para restablecer su goce efectivo, invirtiéndose la carga probatoria a la entidad encargada de pagar dicha prestación, teniendo que desvirtuar la vulneración presunta al mínimo vital, demostrando que posee otros ingresos o recursos para atender sus necesidades, como se explicó en la decisión T – 136 de 2019.

La negligencia de otras entidades, ineficacia, malos manejos administrativos e ineptitud, no son argumentos válidos para disculpar la grave morosidad en el pago del salario. Mucho menos, justifica la evasión de aportes a la seguridad social, a pesar de efectuarse a tiempo los descuentos de ley al trabajador; por lo tanto, es tarea del Juez constitucional, realizar justicia material sí, en su criterio, el trabajador está indefenso, pues ni siquiera en este caso hay un margen temporal razonable de cumplimiento.

La jurisprudencia constitucional tiene una línea sólida en cuanto a la obligación del empleador de afiliar al trabajador al Sistema de Seguridad Social Integral en pensiones, salud y riesgos profesionales, debiendo pagar oportunamente las respectivas cotizaciones de cada régimen, pues no puede olvidarse que es un servicio público de carácter obligatorio, de acuerdo al artículo 48 de la Constitución.

Igualmente, procede la acción de tutela, aunque excepcionalmente, para reclamar esas acreencias laborales, cuando es interpuesta por un sujeto de especial protección, como es el presente caso, toda vez que está ligado al acceso del mínimo vital y al invaluable e irrenunciable derecho a la salud; de ahí que la orden emitida por la primera instancia, atinente al pago de los parafiscales pendientes de los años 2018 y 2019, no desborda su competencia.

Sin fundamento, luce el reproche encaminado a la falta de vinculación de la EPS a la cual pertenece la accionante; pues de una mirada atenta a la tutela, se tiene que fue vinculada **MEDIMÁS EPS**, quien claramente adujo que desde el año 2019, no se efectuaban aportes por parte de la entidad empleadora **CORPORACIÓN GÉNESIS SALUD IPS**, y que, ante la mora, la usuaria actualmente reporta en el régimen subsidiado de la entidad.

Así las cosas, al acreditarse los requisitos exigidos por la jurisprudencia para la procedencia excepcional del mecanismo constitucional, resultaría desproporcionado someter a la accionante al agotamiento de una acción judicial para el pago de sus salarios, cuando existe afectación a su mínimo vital, y en aras de evitar que la falta de pago genere una situación más crítica o un perjuicio irremediable.

Visto lo anterior, fue acertada la decisión emitida por el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja, Antioquia, objeto de censura por parte de la entidad accionada, en el sentido de amparar transitoriamente los derechos de la accionante; de ahí que sea menester confirmar la sentencia contradicha.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de origen, naturaleza, contenido y fecha expuesta en la parte expositiva, conforme lo anotado en el cuerpo de la presente decisión.

SEGUNDO: COMUNICAR lo resuelto al Juzgado de primera instancia para lo de su cargo.

TERCERO: ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para la revisión eventual de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL 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:
bf462f6ea9655385b4f738b692fcb6ed96f41076a5a87ce7e7717db062
2be18e

Documento generado en 27/07/2020 02:26:51 p.m.

¹ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializó conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores, por medio de sus cuentas oficiales, los cuales se adjuntan.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

N.I.	2020-0602-3
RADICADO	05 837 31 04 002 2020-00098
ACCIONANTE	MARÍA DE LAS MERCEDES MAQUILON TORDECILLA como agente oficioso de GERTRUDIS MACIAS TALAIGUA
SANCIONADO	NUEVA EPS
ASUNTO	CONSULTA DESACATO
DECISIÓN	DECRETA NULIDAD

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)

Aprobado mediante Acta N.º 068 de la fecha

ASUNTO

En atención a las medidas transitorias adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para contener la epidemia de COVID-19, corresponde pronunciarse a la Sala de Decisión, en grado jurisdiccional de consulta, sobre las sanciones impuestas al Vicepresidente y Gerente Regional de Antioquia de la **NUEVA EPS**, por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Turbo – Antioquia, como consecuencia del incidente de desacato promovido por **MARÍA DE LAS MERCEDES MAQUILON TORDECILLA** como agente oficioso de **GERTRUDIS MACIAS TALAIGUA**, conforme a lo dispuesto en los Artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

ANTECEDENTES

Con fallo de tutela de 5 de junio de 2020, se ampararon los derechos fundamentales de **GERTRUDIS MACIAS TALAIGUA**, y ordenó a la **NUEVA EPS** “(...) proceda a autorizar y suministrar los 240 pañales talla M, (...) en las especificaciones ordenadas por el médico tratante”. Igualmente, “brindar a la

señora GERTRUDIS MACIAS TALAIGUA, todo el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera respecto a su diagnóstico denominado “CUADRIPLEJICA”

La accionante presentó solicitud de apertura de Incidente de desacato, debido a la supuesta inobservancia de la aludida orden por parte de la entidad demandada, por no haber cumplido con la orden del despacho de los pañales.

Con auto de sustanciación de N° 160 de 18 de febrero de 2020, se dispuso requerir al Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ, Gerente Regional Nor-occidente Antioquia, Córdoba y Chocó, con el fin que ordenara el cumplimiento inmediato del fallo constitucional. Se notificó con oficio N° 379 enviado al correo ivana.mira@nuevaeps.com.co, del cual se obtuvo acuse de recibido.

El 24 de junio de 2020, se dio apertura al incidente de desacato, razón por la ordenó vincular al Dr DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO en calidad de Vicepresidente de NUEVA EPS, y superior jerárquico, concediendo traslado por el término de 2 días para que conteste y solicite la práctica de pruebas. También se ordenó oficiar al Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ, Gerente Regional Nor-occidente Antioquia. La notificación se hizo con misiva 387, enviada al correo en mención, con acuse de recibido.

El 30 de junio de 2020, se sancionó por incumplimiento al Doctor DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO en calidad de Vicepresidente de NUEVA EPS, y FERNANDO ECHAVARRÍA DIEZ en calidad de gerente regional de Antioquia Nueva EPS y en consecuencia impuso sanción de tres (03) días de arresto intramural y multa en cuantía de cinco (5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes para el año 2020. La notificación de la amonestación procedió en términos similares al trámite relacionado con oficio N° 395 de la fecha.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sería del caso resolver de fondo, pero se advierte la violación a la garantía judicial al debido proceso, pues en el trámite incidental surtido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Turbo – Antioquia, se percibe un error que debe ser corregido, al no evidenciarse la

vinculación efectiva, desde el auto de apertura incidental, la persona que funge como presidente y representante legal de la **NUEVA EPS**.

El trámite incidental debe impulsarse con la observancia de los derechos de defensa y contradicción, lo que lleva a establecer la plena identificación y vinculación de la persona llamada a responder por la desatención de mandato judicial, además de valorar sus argumentos y elementos defensivos que existan al respecto.

La Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia T- 2117484, del 19 de marzo de 2009, sobre la notificación, consignó que: *“De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, **todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes.** Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 2591 de 1991. **El juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa**”.¹*

Asimismo, la jurisprudencia tiene establecido que la responsabilidad en el cumplimiento de la orden judicial emitida por el Juez de tutela es de índole subjetivo. En Auto del 12 de noviembre de 2003, radicado 15116 de la Sala de Casación Penal, con ponencia del Magistrado Edgar Lombana Trujillo, se expresó:

*“(...) también ha afirmado la Sala que en materia de **desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad**, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia.*

*De otra parte la jurisprudencia de la Corte Constitucional sostiene que **en cuanto al cumplimiento de la orden de tutela la responsabilidad de la entidad es objetiva, en el entendido que con la necesaria vinculación del superior funcional la entidad toda queda comprometida al cumplimiento del fallo.** Pero se insiste, sólo las personas individualmente consideradas son pasibles de sanción por desacato, previa constatación de su responsabilidad subjetiva”*

En decisión de consulta, se pronunció el órgano de cierre en materia administrativa², de la siguiente manera:

¹ Negrillas y subrayado del Despacho

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección A, Rad. 05001-23-31-000-2012-00410-01(AC). CP. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, 15 de agosto de 2012.

(...)

3. Individualización del presunto incumplido.

*Teniendo en cuenta que el desacato encierra el ejercicio de un poder disciplinario del juez, es preciso indicar, que para que proceda la imposición de la sanción debe verificarse que el incumplimiento de la orden de tutela sea producto de la negligencia del obligado, es decir, que **la responsabilidad subjetiva debe estar comprobada; de ello necesariamente se infiere, que el llamado a responder debe ser adecuadamente delimitado en el fallo que se dice desobedecido.***

Ha dicho la Corte Constitucional, que el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga a verificar en el incidente de desacato: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)"[2]. De existir el incumplimiento "debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada"[3].

En ese sentido, a efecto de verificar la responsabilidad subjetiva del incumplido, en consonancia con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, éste debe estar debidamente identificado (nombres y apellidos) pues es sabido, que mediante el trámite incidental no se persigue a un cargo, sino a la persona que lo ostenta. Del mismo modo, es menester verificar que el fallo presuntamente insatisfecho haya sido notificado de forma efectiva al destinatario.

Una vez agotados los anteriores presupuestos, se debe correr traslado al funcionario, a fin de establecer que esté en ejercicio de sus funciones e indicarle la iniciación del trámite de desacato, para que ejerza su derecho de defensa. (Resalto propio).

Como regla general en los trámites inmersos en el ejercicio de la acción tuitiva, se debe propender que las partes demandadas, como también, las que puedan verse afectadas por las decisiones adoptadas, sean integradas al contradictorio con el fin que conozcan los hechos en los cuales se centra el litigio, y para que consignen los descargos que haya lugar.

El trámite incidental adelantado por el Juez de primer grado, identificó *ab initio* como responsable del cumplimiento de la orden judicial al vicepresidente de la **NUEVA EPS**, Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJO, quien al parecer es Superior Jerárquico del Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ, Gerente Regional Nor-occidente, desarrollándose así la actuación hasta la

sanción impuesta donde efectivamente fueron amonestados con tres días de arresto y cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Empero, tal y como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal, emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá el 10 de junio de 2020, quien ostenta el cargo de representante legal de la NUEVA EPS, es el presidente elegido por la Junta Directiva, figurado en tal calidad el señor **JOSE FERNANDO CARDONA URIBE**, designado “... *Mediante Acta No. 31 del 30 de octubre de 2009, de Junta Directiva, inscrita en esta Cámara de Comercio el 19 de noviembre de 2009 con el No. 01341688 del Libro IX...*” También, se verifica en el documento que el Dr. **DANILO ALEJANDRO VALLEJO**, funge en la entidad como vicepresidente de salud, según nombramiento posterior, efectuado el 25 de julio de 2018, con acta 060.

Por manera que resulta improcedente - como lo hizo el Juez Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Turbo – Antioquia, sancionar a otros funcionarios de la entidad, que no ostenta la calidad de Representante Legal, pues valga recordar, que las sanciones deben realizarse a título de dolo o culpa a la persona natural que ejerce ese cargo, y a la fecha de la mencionada sanción, el Dr. **DANILO ALEJANDRO VALLEJO**, no es quien ejerce esas facultades de representación conferidas exclusivamente al presidente de la Entidad elegido por la Junta Directiva.

Bajo ese panorama, se anulará el trámite sancionatorio, pues lo lógico es que el funcionario llamado a dar cumplimiento de la orden judicial, pueda ejercer sin ningún apremio su derecho de contradicción. Al respecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 25 de marzo de 1.999. M.P. Dr. Carlos Eduardo Mejía Escobar, indicó: “*Si el derecho de contradicción –ha dicho la Corte Suprema de Justicia- hace parte del derecho de defensa y los dos son elementos que estructuran la garantía del debido proceso constitucional, no oír a las partes constituye una irregularidad insubsanable, un acto de despotismo jurisdiccional que socava la esencia controversial del proceso penal y que por lo mismo no se puede tolerar.*”

En virtud del yerro advertido, **SE DECRETARÁ LA NULIDAD DE LA ACTUACIÓN INCIDENTAL**, a partir del auto de apertura proferido el 24 de junio de 2020, para que determine la persona que funge como representante

legal de la **NUEVA EPS** y se notifique debidamente, con la indicación de nombres y apellidos sobre la iniciación del trámite.

Por todo lo dicho, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la actuación incidental a partir del auto de apertura proferido el 24 de junio de 2020, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente providencia, y devuélvase el expediente al Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE³

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL 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

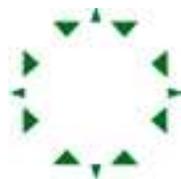
³ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializó conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores, por medio de sus cuentas oficiales, los cuales se adjuntan.

Código de verificación:

ed090c6c45626e3bb38aa65b36ead22da7c78d8b15e207bc93f77737a91a64

54

Documento generado en 27/07/2020 02:26:12 p.m.



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veinte

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 65

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	Unidad de Víctimas
Radicado	05101 31 04 001 2020 00073 (N.I. 2020-0540-5)
Decisión	Revoca

ASUNTO

Decidir la impugnación interpuesta por la accionante contra la decisión proferida el 1° de julio de 2020 por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar (Ant.), mediante la cual declaró la carencia de objeto por hecho superado respecto del derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Expone la accionante que el 28 de febrero de 2020 solicitó a la UARIV la priorización para el pago de la reparación administrativa que le fue reconocida como víctima del conflicto armado en el país. Pasados más de 4 meses la entidad no ha dado respuesta a su petición.
2. El Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar negó la pretensión constitucional al configurarse hecho superado.

Adujo que la UARIV el 24 de junio de 2020, estando en trámite la acción de tutela, emitió respuesta a la petición de la accionante, contestación que al ser clara, de fondo y congruente con lo solicitado, configura la carencia de objeto de protección constitucional.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la accionante quien adujo que su petición no estaba orientada al estudio de si tenía o no derecho a la indemnización administrativa porque tal prerrogativa ya fue reconocida por la entidad. Su pretensión era que esa indemnización administrativa le fuera pagada a través del método de priorización en atención a su avanzada edad y a su mal estado de salud. Pero la entidad nada dijo al respecto en su respuesta del 24 de junio de 2020 y solo se limitó a requerirla para que aportara una serie de documentos que serían analizados para emitir una respuesta de fondo en un término de 120 días.

Por ello, la UARIV no respondió de fondo su petición de priorización para el pago de la reparación administrativa, por lo que no es cierto como lo afirma el Juzgado que su solicitud se respondió de forma concreta y de fondo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará en esta oportunidad si la Unidad de Víctimas ha vulnerado el derecho fundamental de petición de la señora MARÍA LIGIA TOBÓN TORRES.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

La presente acción de tutela tiene por objeto que la UARIV resuelva el derecho de petición del 28 de febrero de 2020, a través del cual la accionante solicitó lo siguiente:

“...se me informe sobre el reconocimiento y pago de la reparación administrativa...Lo anterior en atención a que han trascurrido muchos años desde que fui reconocida como única víctima...y esa entidad no me ha notificado sobre el trámite de dichas reparaciones, no se ha resuelto de

fondo la petición ni mucho menos se me ha requerido para allegar documentación, si es que es necesaria.

*...solicito que mi caso sea atendido en la **RUTA PRIORIZADA**, por cuanto soy una mujer de 85 años...enferma, presentando una situación de vulnerabilidad extrema..."*

Ante esta petición, el 24 de junio de 2020 la Unidad de Víctimas emitió respuesta en la que le manifestó a la accionante que debía aportar una serie de documentos una vez lo cual, y realizada la toma de solicitud de indemnización administrativa, la UARIV dispone de 120 días hábiles para tomar una decisión de fondo sobre si es procedente o no el reconocimiento del derecho a la medida indemnizatoria.

Añadió que de ser procedente la medida pero no acreditarse alguna situación de urgencia manifiesta o de extrema vulnerabilidad, el orden de otorgamiento o pago de la indemnización estará sujeto al resultado de la aplicación del método técnico de priorización.

Contrario a lo que afirma el Juzgado fallador, para la Sala es claro que la respuesta que no es de fondo ni congruente con la petición que hace la señora TOBÓN TORRES.

Con relación a las reglas para dar respuesta a una petición, concretamente en lo que hace a la respuesta congruente con lo solicitado, la Corte Constitucional en sentencia T-412 de 2006, indicó:

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

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

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

Pese a que la accionante manifestó en su petición que hace muchos años fue reconocida como víctima y que la UARIV no le ha informado sobre el trámite de la reparación administrativa que según el escrito de tutela ya le fue reconocida, la entidad nada dijo sobre ese particular asunto y, por el contrario ofreció una respuesta general como si se tratara de una víctima que apenas está solicitando el reconocimiento de un derecho que, según la actora, ya le fue reconocido.

Recordemos que la respuesta dada por la UARIV tiene fecha del 24 de junio de 2020, esto es, se elaboró en razón del presente trámite de tutela, lo que permite afirmar que la entidad sabía que la señora TOBÓN TORRES, con el escrito de febrero de 2020, estaba solicitando información precisa acerca del trámite que le ha dado la entidad a su medida administrativa que ya le fue reconocida.

En ese mismo orden, también resultó evasiva la respuesta de la UARIV en relación con la pretensión de que el trámite administrativo se lleve por la ruta

priorizada por ser la actora una mujer de 85 años de edad y encontrarse en delicado estado de salud, porque en este aspecto la entidad respondió, genéricamente, que de ser procedente la medida pero no acreditarse alguna situación de urgencia manifiesta o de extrema vulnerabilidad, el orden de otorgamiento o pago de la indemnización estará sujeto al resultado de la aplicación del método técnico de priorización, sin ocuparse de la situación concreta de la solicitante.

Queda claro que la respuesta de la UARIV a la petición del 28 de febrero de 2020 no es congruente ni responde de fondo lo solicitado, motivo por el cual habrá de revocarse el fallo impugnado y, en su lugar conceder la protección constitucional al derecho de petición de la señora MARÍA LIGIA TOBÓN TORRES.

En consecuencia, se ordenará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a través de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo emita una respuesta clara, de fondo y congruente con las solicitudes realizadas por la señora MARÍA LIGIA TOBÓN TORRES en ejercicio del derecho de petición del 28 de febrero de 2020, respuesta que deberá ser comunicada a la accionante por el medio más expedito posible.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020 prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar – Antioquia y amparar el derecho de petición de la señora MARÍA LIGIA TOBÓN TORRES.

SEGUNDO: ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a través de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo emita una respuesta clara, de fondo y congruente con las solicitudes realizadas por la señora MARÍA LIGIA TOBÓN TORRES en ejercicio derecho de petición del 28 de febrero de 2020, respuesta que deberá ser comunicada a la accionante por el medio más expedito posible.

TERCERO: INFORMAR que esta decisión se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 y PCSJA-20-11518, y prórrogas establecidas del Consejo Superior de la Judicatura.

CUARTO: Una vez comunicada esta decisión a las partes, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONI ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

Tutea segunda instancia
Accionante: María Ligia Tobón Torres
Accionado: UARIV
Radicado: 05101 31 04 001 2020 00073
N.I TSA 2020-0540-5

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 006 PENAL 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:

4699b49c56b0f641571f1384f442c9be88f94ef8ca5a1cbfc9a654c03c074974

Documento generado en 27/07/2020 03:52:23 p.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200053400 **NI:** 2020-0585-6
Accionante: DIANA CRISTINA CARMONA QUIÑONES
Accionados: FISCALÍA 065 ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE
DOMINIO DE MEDELLÍN
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No.:052 **Sala No.:**6

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

Medellín, julio veintiocho del año dos mil veinte

VISTOS

La Señora Diana Cristina Carmona Quiñones solicita la protección constitucional de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte de la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín.

LA DEMANDA

Señala la señora Diana Cristina Carmona Quiñones en su escrito de tutela que el pasado 20 de enero de la presente anualidad, elevó derecho de petición ante la Fiscalía 065 Especializada de Medellín solicitando información sobre una camioneta confiscada que es de su propiedad, la misma que se encuentra bajo el dominio de la fiscalía demandada. Refiere que se trata de una camioneta clase campero, marca Kia, carrocería combinado, línea new sportge lx, color gris, modelo 2015, motor

G4KEEH448726, número de vin KNAPC812DF7650326, chasis KNAPC812DF7650326, cilindraje 1359.

Apunta que petitionó a la accionada se sirviera expresar los motivos por los cuales confiscó la citada camioneta; solicitud que ha sido omitida por parte de la Fiscalía 065 Especializada de Medellín.

Peticona entonces tutelar en su favor el derecho fundamental invocado y, en consecuencia, se ordene a la Fiscalía 065 Especializada en extinción de dominio de Medellín, resuelva de forma clara, concisa y precisa lo solicitado desde el pasado 20 de enero de los corrientes.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del pasado 16 de julio de la presente anualidad, admitió la acción de amparo y se notificó a la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín y Antioquia, al tiempo que se dispuso la vinculación de la Fiscalía 010 Especializada de la misma ciudad y de la Sociedad de Activos Especiales (SAE).

Es así como la señora Fiscal 065 Especializada de Extinción de Dominio, señala que con oficio Nro. 053 del 08 de julio de los corrientes dio respuesta al derecho de petición del que afirma la accionante no ha recibido ninguna información. Refiere que la respuesta al derecho de petición fue enviada al correo reportado como dirección válida para notificación; adicionalmente esa misma Fiscalía se comunicó vía celular con la señora Diana Cristina Carmona Quiñones, a quien se le indicó que al correo reportado se había enviado respuesta de su solicitud.

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, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio la señora Diana Cristina Carmona Quiñones solicitó se ampare en su favor el derecho fundamental invocado, presuntamente conculcado por parte de la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín y Antioquia.

De lo que se puede extractar entonces de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad por parte de la señora Diana Cristina Carmona Quiñones, lo es frente a una solicitud que hizo a la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio desde el pasado 20 de enero de la presente anualidad, sin haber obtenido respuesta alguna en tal sentido.

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 derecho de petición y del caso en concreto

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna.

La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no

se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición¹.

En el presente asunto lo que se puede evidenciar es que la señora Diana Cristina Carmona Quiñones, solicitó a la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín y Antioquia desde el 20 de enero del 2020, le informara acerca de la incautación de una camioneta de su propiedad que ahora se encuentra bajo el dominio de esa fiscalía.

Por su parte la señora Fiscal 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín, señala que ya a la señora Carmona Quiñones se le dio respuesta desde el pasado 08 de julio de la presente anualidad, información que fue dada a conocer a la accionante a través del correo electrónico dispuesto para tal fin, además debidamente confirma por medio de su línea celular.

Para demostrar lo anterior allegó una comunicación del 08 de julio del corriente año, dirigida a la señora Diana Cristina Carmona Quiñones donde le indican que el trámite de extinción de dominio tiene origen en la compulsación de copias ordenada por la Fiscalía 010 Especializada de Medellín, quien dejó a disposición de su homóloga 25 Especializada bajo el radicado 1075934 actuación que actualmente adelanta esa Seccional

¹ Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

bajo el radicado 110016099068201701076 sobre el vehículo de placas ICZ-821. Refiere que la compulsa de copias se realizó por las siguientes razones: *“...la cual fue incautada el 06/07/2015 en el momento de la captura del señor FLAVIO CARMONA QUIÑONES, vehículo del cual se tiene conocimiento que fue adquirido con el fruto de lo obtenido por el secuestro extorsivo de la señora BLANCA LEYDA LOPEZ AGUIRRE y adquirida a nombre de la señora DIANA CRISTINA CARMONA QUIÑONES...”*.

Apunta que el vehículo fue dejado a disposición de la Fiscalía de Extinción de Dominio donde se inició la respectiva investigación, quien mediante resolución del 31 de marzo del 2017 fijó provisionalmente la pretensión y decretó la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro del automotor de placas ICZ-821 conforme a la Ley 1708 de 2014 –Código de Extinción de Dominio, es decir, ese es el fundamento jurídico por el cual se encuentra actualmente afectado con medida cautelar, en razón de un proceso de extinción de dominio.

Refiere que materializada la medida cautelar el automotor fue dejado a disposición de la Sociedad de Activos Especiales, que es la encargada de la administración de los bienes que se encuentran con medida cautelar en razón de un proceso de extinción de dominio, además de ser la entidad que responde por el vehículo hasta que se decida de forma definitiva, ya sea declarando la extinción del derecho de dominio a favor del Estado y/o la entrega a la propietaria.

Continúa indicando que no es jurídicamente viable ordenar la entrega del automotor por cuanto se deben agotar las etapas procesales pertinentes, para ello le indican que se encuentra pendiente de remitir la actuación a los Juzgados de Extinción de Dominio, con solicitud de requerimiento de

extinción de dominio, donde igualmente podrá ejercer el derecho de defensa y contradicción.

Es claro entonces que frente a la pretensión de la señora Diana Cristina Carmona Quiñones, de cara a que la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio se pronunciara con respecto a la solicitud que hiciera el 20 de enero del año que avanza, ya se agotó, pues que la accionante ya obtuvo respuesta en torno a las razones por las cuales esa entidad decretó la incautación del vehículo marca Kia, línea new sportge lx, modelo 2015, de placas ICZ-821 de su propiedad.

Así las cosas, debe indicarse que del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que frente a la solicitud extendida por la señora Diana Cristina Carmona Quiñones ante la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín y Antioquia, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, 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 la

demandada 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.

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 la señora Diana Cristina Carmona Quiñones, en contra de la Fiscalía 065 Especializada de Extinción de Dominio de Medellín y Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Desvincular de la presente acción constitucional a la Fiscalía 010 Especializada y a la Sociedad de Activos Especiales (SAE).

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO
SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL
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:

99c25c0d9b71d5a0025bdde4a2d203911ea24d

cbecfad145a260af106c9a5f19

Documento generado en 27/07/2020

03:55:09 p.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05045310400120200004100

NI: 2020-0500-6

Accionante: FILOMENA ASPRILLA ROBLEDO

Accionado: NUEVA EPS, COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS Y ARL SURA

Decisión: Anula

Aprobado Acta No.: 052

Sala No: 6

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

Medellín, julio veintiocho del año dos mil veinte

VISTOS

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó en providencia del pasado 02 de marzo del año que avanza, concedió el amparo constitucional invocado por la señora Filomena Asprilla Robledo en contra de Colfondos Pensiones y Cesantías y Nueva EPS.

Inconforme con la determinación de primera instancia Colfondos Pensiones y Cesantías, interpuso el recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Apuntó la señora Filomena Asprilla Robledo en su escrito de tutela que se encuentra en tratamiento médico por los diagnósticos de manguito rotador, hipertensión arterial, trastorno de discos intervertebrales,

ansiedad y depresión, todos ellos de origen común y el túnel del carpio de origen laboral, razón por que la fue calificada por Seguros Bolívar con una pérdida de capacidad laboral del 57.10%, dictamen notificado el 12 de octubre del 2019 y apelado por la ARL Sura, encontrándose pendiente de que la Junta Regional de Invalidez de Antioquia defina la controversia.

Señala que debido a las patologías que padece ha venido recibiendo incapacidades por el diagnóstico R-521 de origen común, las mismas que superan los 180 días, sin reconocimiento y pago desde el 18 de octubre de 2019. Refiere que las incapacidades reclamadas no son reconocidas por ninguna de las entidades demandadas, con el argumento de que se debe definir primero la calificación de invalidez para fijar su pago.

Refiere que el único ingreso económico que tiene para sostenerse junto con su grupo familiar es el salario, y al no recibir el auxilio económico de incapacidad su mínimo vital está siendo afectado y vulnerado su derecho a la seguridad social, aumentando su precariedad con el transcurrir del tiempo.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 18 de febrero de la presente anualidad, se notificó a Nueva EPS, a la AFP Colfondos y a la empresa Agrícola Santa María, al tiempo que se dispuso la vinculación de la ARL Sura para que realizaran las explicaciones frente a los hechos relacionados en el escrito de tutela.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción Constitucional y el trámite impartido, luego de plantear el problema jurídico a resolver el juez A-quo analizó el caso concreto.

Señaló que el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 prescribe: *“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 el cual, con cargo al seguro provisional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondo de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador”*

Apunta que: *“las Entidades Promotora de Salud, deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120), 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.”*

Refiere que Filomena Asprilla Robledo no ha sido reubicada laboralmente, tiene concepto de rehabilitación desfavorable, fue calificada por la ARL Sura el 26 de noviembre del 2018 en porcentaje de 21.81% de pérdida de capacidad laboral, y en el 2019 la AFP Seguros Bolívar la calificó con un porcentaje de 57.10% de pérdida de capacidad

laboral, dictamen que fue apelado y no ha sido resuelto por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia; además, no está pensionada, y se encuentra incapacitada por enfermedad general que supera el día 540, no cuenta con otro medio de sustento para su familia; y tiene pendiente que le paguen las incapacidades aquí reclamadas.

Dice que si el auxilio monetario por incapacidad laboral es el único medio de sustento de la accionante, de ese modo el derecho fundamental al mínimo vital, a la dignidad humana y a la seguridad social ciertamente resultan vulnerados.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado la señora apoderada de Colfondos Pensiones y Cesantías, impugnó la misma en los siguientes términos:

Apuntó que en este caso se presenta una actuación temeraria, pues que la presentación de varias tutelas conlleva al rechazo o decisión desfavorable conforme al artículo 38 del Decreto 2591 de 1991. Refiere que en los términos del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el pago del subsidio de incapacidad laboral empieza a contar desde el día siguiente de la notificación del concepto de rehabilitación, si este hubiese sido notificado posterior al día 180.

Señaló que por ser quien asume los riesgos de invalidez y muerte del afiliado, es imperativo que se vincule como Litis consorte necesario a Compañía de Seguros Bolívar; pues que conforme a la póliza previsional es la encargada de asumir los subsidios por invalidez y sobrevivencia,

pago de incapacidades y realización de dictamen de pérdida de capacidad laboral. Continúa señalando que no se tuvo en cuenta el principio de sostenibilidad financiera, por lo que los pagos deben ser asumidos por la póliza previsional suscrita con Compañía de Seguros Bolívar.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala observa que si bien en la acción tutela rige el principio de informalidad, éste no es absoluto y es necesario satisfacer ciertos presupuestos básicos para evitar una decisión que no proteja los derechos fundamentales, entre ellos la integración de la causa pasiva.

Al respecto la Corte Constitucional en auto 287 del 06 de junio del 2019, señaló:

“Debida integración del contradictorio en sede de tutela. Reiteración de jurisprudencia”

“5. Llegado a este punto, es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional, de forma unívoca y consistente, señala que la falta de integración del contradictorio en tutela, no implica de entrada retrotraer la actuación judicial hasta su inicio. En algunos casos, un proceder semejante puede comprometer “desproporcionadamente los derechos fundamentales del respectivo accionante”[\[55\]](#).

“Si bien se ha estimado que, sin lugar a dudas, la falta de notificación de las decisiones en tutela, y específicamente del auto admisorio de la demanda, compromete el debido proceso de quien no fue enterado de las determinaciones del juez y de la existencia del proceso, y que ello impone la declaratoria de nulidad de lo actuado en el proceso; en sede de tutela ello no opera en forma automática, dados los bienes jurídicos que están en juego[\[56\]](#) y en atención a “los principios de economía y celeridad procesal que guían el proceso tutelar”[\[57\]](#).”

“6. En suma, ante la falta de notificación de las partes o de terceros con interés legítimo en el proceso de tutela, en sede de revisión existen dos opciones[\[58\]](#). La Sala de Revisión puede optar, bien por (i) devolver el proceso a la primera instancia para efecto de que se rehaga el proceso o bien, (ii) en virtud de la urgencia de la

protección constitucional y ante una situación que a primera vista pueda considerarse apremiante, por vincular directamente a quien no fue llamado al proceso.”

“La segunda opción, que se orienta por la vinculación en sede de revisión, implica que las personas vinculadas renunciarían a su derecho a controvertir la decisión que se adopte, sea o no desfavorable a ellas. Bajo esa perspectiva, la Corte ha sostenido que, de asumir esta postura, las distintas salas de revisión deben obrar conforme lo normado en el artículo 137 del C.G.P. y advertir la nulidad, junto con la posibilidad de que las personas vinculadas decidan si es de su interés proseguir con el trámite, o reclamar la reiniciación del mismo con el objetivo de lograr participar en él y fortalecer el debate ante los jueces de instancia.”

*“Esta postura ha sido reiterada en múltiples pronunciamientos que destacan, como lo recordó el **Auto 281A de 2010**^[59], que el uso excepcional de la vinculación directa en sede de revisión implica que las circunstancias de hecho lo ameriten.”*

“7. Cuando la persona vinculada solicita la nulidad, en resguardo de su derecho al debido proceso, resulta imperioso remitir el expediente a la sede judicial de primera instancia para que se surta, nuevamente, el trámite de instancia y se asegure la comparecencia de quien no había sido convocado al proceso y no pudo materializar su derecho a la defensa^[60]. Lo anterior en el entendido de que, aun en los eventos en los cuales es urgente la protección constitucional, el debido proceso es una garantía que no puede ser restringida a los sujetos involucrados en el proceso constitucional de tutela^[61].”

Es así, como cuando durante el proceso de tutela la causa pasiva ha sido integrada incorrectamente o una parte con un interés legítimo no ha sido notificada, la Corte Constitucional ha encontrado que se configura una causal de nulidad del proceso de tutela y ha considerado que el procedimiento adecuado consiste en devolver el expediente al juez de instancia, con la finalidad que subsane el vicio y se integre correctamente el contradictorio.

En el presente caso una vez revisada la actuación, se observa que tal como así lo ha puesto en evidencia la señora apoderada del fondo de pensiones y cesantías “Colfondos” en su impugnación, el Despacho de

instancia omitió vincular al contradictorio a la Compañía de Seguros Bolívar con quien suscribió póliza previsional mediante la cual asume el riesgo de invalidez y muerte, por lo que corresponde a la misma el pago de las incapacidades prescritas a la señora Asprilla Robledo o en su defecto iniciar el proceso de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en caso de tener derecho a la misma, pues recuérdese que fue precisamente esta Compañía quien ya calificó la pérdida de la capacidad laboral de la accionante.

Es evidente entonces, que en caso de que la acción de amparo prosperara como efectivamente ocurrió, la orden a impartir para conjurar la situación vulneradora de los derechos fundamentales de la señora Filomena Asprilla Robledo no solo debía albergar responsabilidad en el Fondo de Pensiones al que se encuentra afiliada, sino también en la compañía con quien dicho fondo suscribió contrato de póliza previsional, en este caso Seguros Bolívar quien efectivamente a causa de dicha garantía es la obligada ya sea al reconocimiento y pago de las incapacidades reclamadas o por el contrario iniciar el proceso de reconocimiento de la pensión de invalidez de la señora Asprilla Robledo.

Además, se tiene que no solo se omitió vincular a esta acción a Seguros Bolívar sino también a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, donde se está surtiendo la apelación interpuesta en contra del dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por dicha Compañía, informe que se hace necesario para establecer el procedimiento a seguir con la señora Asprilla Robledo, pues que de mantenerse el porcentaje recurrido lo que procede es la posibilidad de

reconocerse una pensión de invalidez y en caso de que se disminuya en porcentaje menor al 50% conduciría al pago de las incapacidades pedidas.

Por las razones expuestas anteriormente, se decretará la nulidad de la actuación viciada, que en este preciso caso es la que se surtió a partir del auto proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó el pasado 18 de febrero del 2020, dejando a salvo las pruebas que obran en el expediente, con la finalidad de que se integre correctamente la causa pasiva en el proceso de la referencia, vinculando a la Compañía de Seguros Bolívar S.A. y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

Así las cosas, se dispondrá la remisión del asunto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, para que le imprima el trámite correspondiente.

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

DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado, a partir del auto proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó el pasado 18 de febrero del 2020, con excepción de las pruebas practicadas conforme lo expuesto en precedencia.

En consecuencia, se ordena remitir las presentes diligencias al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, para que imprima el trámite correspondiente.

Infórmese de ello a las partes.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome

Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Nancy Ávila de Miranda

Magistrada

Alexis Tobón Naranjo

Secretario

Firmado Por:

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL 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:

**5b6ac8e01de6a26cfce6ea4772d59e1ab45b2c170c319600a7a7dc17288
4e39a**

Documento generado en 28/07/2020 09:55:44 a.m.

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

Medellín, julio veintiocho (28) de dos mil veinte (2020)

N° interno : 2020-0519-4
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.
Radicado : 05 387 31 04 002 2020 00100
Accionante : Manuel Paternina Páez
Accionada : EPS NUEVA EPS y otros.
Decisión : **Confirma.**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha. Acta
N° 064

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida por el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE TURBO (ANT.), por medio de la cual se concedió el amparo de las garantías fundamentales invocadas por el señor MANUEL PATERNINA; diligencias que se adelantaron en contra de la NUEVA EPS, trámite al cual fueron vinculados por pasiva AGRÍCOLA EL RETIRO S.A. y la ARL SURA.

ANTECEDENTES

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

“Como fundamento en su solicitud, el accionante señala que trabaja para la empresa AGRICOLA EL RETIRO S.A.S Finca Magdalena desde el 21 de julio de 2000. Como consecuencia de lo anterior, la empresa lo tiene afiliado al SSGS, y dentro de ello, a la EPS NUEVA EPS.

Informa que, 01 de abril del presente año acudió a consulta por médico general toda vez que presentaba un cuadro gripal, para lo que el médico tratante le diagnostica probable RINOFARINGITIS AGUDA (RESFRIADO COMUN). Adicional a ello le ordena, AISLAMIENTO PREVENTIVO OBLIGATORIO por 14 días, toda vez que los síntomas presentados, son de alarma.

Expresa el accionante que dentro de las recomendaciones dadas por el médico tratante está, la consulta por segunda vez si los síntomas persisten, siendo estos: tos persistente, dificultad para respirar o dificultad muy rápida, somnolencia, fiebre de 38.5, dolor de oídos y garganta severos, cefaleas artralgias.

Agrega que, en razón de las recomendaciones dadas, procedió a solicitar la incapacidad médica, para poderla llevar a la empresa donde labora, pero la NUEVA EPS se negó a suministrar la misma, y exponiendo que de acuerdo a la Resolución 470 de 2020 expedida por el Ministerio de Salud, toda persona debe procurar el cuidado integral de su salud y su comunidad y obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas.

Por último señala que, bajo ese principio de solidaridad social que está obligado a cumplir en esta pandemia, la NUEVA EPS está evadiendo el reconocimiento de las prestaciones económicas, derivadas de la seguridad social, afectando su mínimo vital.

2. PRETENSIONES

*Por los hechos narrados la accionante solicita se tutele el derecho a la salud y una vida en condiciones dignas **MANUEL PATERNINA** identificado con cedula de ciudadanía N° 71.972.732, en*

atención a esto se ordene a **NUEVA EPS** realizar todos los tramite internos, para que se le expida un auxilio de incapacidad por los días contenidos entre el 01/04/2020 y 15/04/2020.”

Por los hechos expuestos, el señor Juez de instancia declaró procedente la acción de tutela invocada por el señor PATERNINA PÁEZ, en contra de las entidades accionadas y, en consecuencia, ordenó lo siguiente:

(...)

“PRIMERO: TUTELAR los Derechos Constitucionales Fundamentales de la Salud en conexidad con la vida y el mínimo vital digna del señor **MANUEL PATERNINA PAEZ** identificado con cedula de ciudadanía No. 71.972.732, que vienen siendo vulnerados por la ARL AGRICOLA EL RETIRO S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: En consecuencia, se **ORDENA** a la **AGRICOLA EL RETIRO S.A.S.**, que en el término de 48 horas hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a realizar el pago de los salarios dejados de percibir desde el 01 hasta el 15 de abril del presente año por parte del señor **MANUEL PATERNINA PAEZ** identificado con cedula de ciudadanía No. 71.972.732.

TERCERO: Prevenir a la **AGRICOLA EL RETIRO S.A.S.** para que en lo sucesivo, se abstenga de repetir la omisión, que produjo la vulneración al derecho Constitucional fundamental, que originó la presente demanda, ello de conformidad con lo establecido en el inciso segundo artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: se exonera de toda responsabilidad a la **ARL SURA Y A LA NUEVA EPS**, por lo ya expuesto en la parte motiva de la presente sentencia. Y se exhortan para que sigan dando cumplimiento a las responsabilidades que tienen como ARL Y EPS frente al usuario en caso tal de que los síntomas persistan y se diagnostique un COVID-19 POSITIVO.” (...)

Dicha decisión fue impugnada por el representante legal de la empresa Agrícola El Retiro, manifestando que al cumplir su representada con los aportes a la seguridad social, las

contingencias sociales como ésta, deben ser cubiertas por el sistema integral de seguridad social del Estado.

Dice en ese orden de ideas que el aislamiento sí genera incapacidad, señalando que desde un principio el tratamiento preventivo de aislamiento obligatorio ordenado por la Nueva EPS se deriva de un problema de salud que puede ser influenza o Covid 19, y en ese orden de ideas, es claro que la persona sí está enferma, y es por esa razón que ha sido enviado 14 días a su casa indicándole que si se empeora regrese al médico.

En ese orden de ideas, señala que la empresa no incurrió en alguna culpa como para asumir la responsabilidad en el pago de incapacidades en este caso y, por el contrario, de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo, al no haber prestación de servicio no podría haber un salario a cargo del empleador. Expone que tampoco la Nueva EPS, adicional al deber de practicar la prueba del Covid al trabajador oportunamente, informó al empleador para verificar dentro de sus medidas de protección del empleo, qué acciones podía tomar con el accionante. Y reitera en esa medida, al no haber prestación del servicio sin culpa del empleador, no se podría señalar que hay salario o prestaciones a su cargo, señalando que con la creación del Sistema de Seguridad Social Integral establecido en la ley 100 de 1993, todas las prestaciones económicas que traía el Código Sustantivo del Trabajo a cargo de los empleadores, fueron subrogados en su totalidad con cargo a las entidades de la seguridad social, por lo que no se puede negar por parte de la NUEVA EPS las prestaciones a su cargo.

Y al respecto, ejemplifica, hay aislamiento en enfermedades como tuberculosis que tienen diagnósticos como el Z031 que son personas en observación y hay prestaciones económicas a cargo de las entidades de la seguridad social que es similar a la situación actual, de manera que estos entes si asumen los aislamientos preventivos obligatorios y no el empleador.

Solicita, en consecuencia, se revoque la providencia y se ordene el pago de los días de incapacidad reclamados por el actor a cargo de la Nueva EPS, por tratarse de una contingencia social que debe ser cubierta por el Estado y por la grave negligencia en la atención al accionante.

Corresponde en ese orden a la Magistratura adoptar decisión de segundo grado, conforme a las circunstancias expuestas y en punto a la impugnación propuesta por la parte accionada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema jurídico que debe resolver la Sala, de acuerdo al recurso de apelación presentado por el representante legal de la empresa Agrícola El Retiro, se contrae a determinar si asistió razón al juez de primera instancia al ordenar a dicha entidad el pago de la incapacidad generada al señor Manuel Paternina Páez por el tiempo de 14 días y desde el primero de abril de 2020.

Conforme a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y de los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, la acción de tutela es el mecanismo de protección constitucional de

los derechos fundamentales, del cual puede hacer uso cualquier ciudadano cuando se vulneren o amenacen tales derechos por parte de una autoridad pública, o de un particular, en los casos previstos por la ley, mecanismo que tiene como finalidad que jurídicamente y de manera inmediata y eficaz se protejan los derechos. Por ello, se consagró un procedimiento especialmente ágil.

De la acción de tutela sólo puede hacer uso el afectado, cuando, analizado el caso concreto, no tenga a su alcance otro mecanismo legal de protección oportuna para su derecho, o de tenerlo, se encuentre en la hipótesis de peligro irremediable que hace inviable la acción así formalmente se cuente con ella, caso éste último en el cual la tutela se presenta como mecanismo transitorio de protección mientras se acude a la vía legal ordinaria.

Para que la acción de tutela prospere, es necesario analizar en cada caso los siguientes aspectos:

1. Que el derecho cuya protección se demanda sea derecho fundamental.

2. Si ha sido vulnerado o amenazado el derecho cuya protección se demanda, incluso otros derechos fundamentales no citados por el accionante.

3. Cuenta el afectado con otros medios de defensa judicial, idóneo y efectivos que le permitan proteger debidamente el derecho vulnerado o amenazado.

4. En el evento de contar con mecanismos de defensa diferentes a la tutela, se encuentre en la hipótesis de perjuicio irremediable que hace posible la acción como mecanismo de protección transitoria.

Además, tal y como lo ha establecido la Corte Constitucional, el examen de subsidiariedad de la acción constitucional debe establecerse a partir de un análisis exhaustivo del panorama fáctico que sustenta la pretensión de amparo. Así mismo, en lo que respecta a las tutelas impetradas para el pago de incapacidades ha señalado la alta Corporación en Sentencia T- 333 del 2013,

“(…) que debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.

“Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. En ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.”¹

En el caso concreto, la Sala considera que es procedente la acción de tutela formulada por el accionante sobre el

¹ Al respecto, indica la sentencia T- 311 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández) que “el no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”. La sentencia C-065 de 2005 se pronunció en el mismo sentido, al explicar que el derecho al trabajo en condiciones dignas implica, además de la posibilidad de trabajar, la de “no verse forzado a laborar cuando las condiciones físicas no le permitan al trabajador seguir desempeñándose en su labor”. Advirtió el fallo, entonces, que permitirle al trabajador hacer un receso en sus labores por razones de salud, sin asegurarle una remuneración equivalente a la que obtendría de estar en pleno uso de sus facultades físicas equivale a forzarlo a trabajar en condiciones contrarias a la dignidad humana. Sobre el mismo asunto pueden revisarse, también, las sentencias T-404 de 2010 (M.P. María Victoria Calle) y T-154 de 2011 (Luis Ernesto Vargas).

pago de incapacidades derivadas de su estado de salud, una vez acudiera en un tiempo razonable al mecanismo constitucional de donde se deriva de manera actual e inminente la afectación a su derecho fundamental al mínimo vital.

En esas condiciones, debe valorarse que el actor, fue privado de los recursos económicos que destinaba a satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, debido a la imposibilidad física para desempeñar su oficio; así mismo, indicó no tener una fuente de ingresos distinta a su salario, tal y como se revela en los documentos aportados en el expediente.

El artículo 13 de la Constitución Nacional señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan, y justamente la decisión de primer grado aboga por el restablecimiento de los derechos fundamentales de una persona cuyo estado de salud para el mes de abril del presente año ameritaba un especial cuidado, de cara a las especiales condiciones en la salud pública propias de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud, ante la llegada del Covid 19, lo que ameritó la adopción de medidas para evitar su propagación, como lo es el aislamiento preventivo de quienes presentaran síntomas de la enfermedad, como sucedió con el aquí accionante.

Y en esas condiciones, la orden del A quo orientada a que la empresa Agrícola El Retiro, en el término de 48

horas hábiles siguientes a la notificación del fallo, procediera a realizar el pago de los salarios dejados de percibir por el señor MANUEL PATERNINA PAEZ desde el 01 hasta el 15 de abril del presente año, no es caprichosa y alejada de la legalidad, pues lo cierto es que existe una prestación económica a la cual se hace acreedor el accionante en conexión directa con sus derechos fundamentales, que bueno es aclararlo, sí encaja en el concepto de incapacidad desarrollado en el artículo primero de la Resolución 2266 de 1996 - *como el estado de inhabilidad física o Mental de una persona que le impide desempeñar en forma temporal o permanente su profesión u oficio* –, pues fue en ese contexto en el que el médico tratante determinó la necesidad de que Paternina Páez permaneciera en su casa debido a los síntomas que presentaba como el resfriado común, lo cual debido a las especiales condiciones de salud por las que atravieza la humanidad, obligaba a su aislamiento y en consecuencia la imposibilidad de desempeñar de manera temporal su oficio, frente al cual no se adujo por ninguna de las accionadas la posibilidad de ejecutarlo desde su lugar de residencia.

En cuanto al reconocimiento y pago de las incapacidades, la Corte Constitucional, en Sentencia T-980 de 2008² instó a las entidades del SGSSI, a tener en cuenta que quienes reclaman el pago de esas prestaciones son sujetos vulnerables, merecedores de un trato especial de parte de las entidades a cuyo cargo está el reconocimiento y pago de las prestaciones asistenciales y económicas que materializan el derecho fundamental a la seguridad social. Es así como las entidades responsables deben actuar armónicamente con las demás entidades del SGSS.

² M.P. Jaime Córdoba Triviño.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional ha reprobado la imposición de trámites adicionales a los contemplados en el marco normativo que regula el procedimiento para reconocer y pagar las incapacidades y ha censurado a las entidades que retrasan el pago de las mismas por discusiones relativas a su responsabilidad en el cubrimiento de la prestación.

Así mismo, en la sentencia T-404 de 2010 el Alto Tribunal subrayó, reiterando los lineamientos fijados en la sentencia T-980 de 2008, que las disputas administrativas entre las entidades del SGSSI no pueden afectar a quienes tienen el derecho indiscutible al pago de las incapacidades laborales, y recordó que tal regla ha sido empleada pacíficamente por la Corte al resolver asuntos relativos al reconocimiento y pago de otras prestaciones laborales y pensionales que inciden en los derechos fundamentales de personas vulnerables. En todos esos casos, indica el fallo, la Corte ha sostenido que las controversias administrativas de los actores del SGSSI acerca de su responsabilidad en esa materia no son una razón legítima para negar o postergar la protección requerida por el afiliado.

Y en igual sentido pueden consultarse las sentencias que, de manera reiterada, les han ordenado a las EPS asumir el pago de las incapacidades laborales de los trabajadores dependientes, aunque el empleador haya efectuado el pago de los aportes por fuera del plazo establecido, cuando dichas entidades se han allanado a la mora. El criterio aplicado en estos casos ha tenido que ver con el propósito de blindar al afiliado frente a los obstáculos administrativos

que amenazan el ejercicio de sus garantías mínimas. Con respecto a este último punto puede revisarse la sentencia T-466 de 2007.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala no encuentra razón alguna para que se retrase el pago de las incapacidades del accionante por parte de su empleador, con el argumento de que es a la NUEVA EPS como entidad del Sistema de Seguridad Social en Salud, es a quien atañe el pago de incapacidades superiores a tres días, pues, como es sabido, en materia de protección de derechos fundamentales, ello no puede supeditarse a discusiones administrativas que deben solventarse entre las entidades respectivas.

En consecuencia, la decisión de primera instancia será confirmada en cuanto se ampararon los derechos fundamentales del accionante y se ordenó a la empresa AGRÍCOLA EL RETIRO el cubrimiento de la incapacidad causada al señor Manuel Paternina Páez a partir del primero de abril y hasta 15 de abril de 2020.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia de tutela objeto de impugnación, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

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

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veinte (2020)

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906) – 1ª Instancia.
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros
Decisión : Niega prisión domiciliaria transitoria

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la fecha.
Acta N° 063

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a pronunciarse en relación con la solicitud de prisión domiciliaria transitoria presentada por el señor SERGIO ANDRÉS OSPINA VAHOS, cuyo proceso se encuentra en esta Corporación a efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia condenatoria que fuera proferida en su contra por el *Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, el 16 de agosto de 2016, al ser hallado penalmente responsable de los delitos de Secuestro simple, Concierto para delinquir agravado y Porte de armas de uso privativo de las fuerzas militares y de defensa personal agravado, a 248 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

el término de 20 años y prohibición de portar o tener armas de fuego y explosivos por el de 15 años.

DE LA SOLICITUD

El señor Sergio Andrés solicita el otorgamiento del sustituto de la prisión domiciliaria transitoria, conforme al Decreto 546 de 2020, pues en su criterio tiene derecho a ese beneficio por haber permanecido privado de la libertad en razón de estas diligencias durante siete años aproximadamente, carece de antecedentes penales y ha observado buena conducta durante su reclusión, aunado a lo cual, en su criterio, no puede echarse de menos el grave hacinamiento por el cual atraviesan los diferentes centros penitenciarios.

CONSIDERACIONES

Como quiera que el proceso adelantado contra el señor OSPINA VAHOS se encuentra en el despacho del suscrito Magistrado, para efectos de atender el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, es competente la Sala para resolver sobre la presente solicitud de prisión domiciliaria transitoria, de acuerdo al parágrafo 1º del artículo 8º del Decreto 546 de 2020, el cual dispone que para aquellas personas cuya condena aún no está ejecutoriada *“...el Juez conocimiento o el de segunda instancia, según corresponda, tendrá la facultad para hacer efectiva de manera directa la prisión domiciliaria transitoria a condición de que se cumpla con las exigencias previstas en este Decreto Legislativo.*

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

De cara a lo anunciado, el problema jurídico a resolver se centra entonces en establecer si es posible conceder al sentenciado Sergio Andrés Ospina Bahos la prisión domiciliaria transitoria prevista en el Decreto 546 de 2020 *"Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*.

Ciertamente la aludida normatividad tiene un específico ámbito de aplicación, delimitado en el artículo 2º, frente a aquellas personas que se encuentren en alguna de las siguientes circunstancias:

- a) *Personas que hayan cumplido 60 de edad.*
- b) *Madre gestante o con hijo menor (3) años de edad, dentro de los establecimientos penitenciarios.*
- c) *Personas en situación de internamiento carcelario que padezcan cáncer, VIH e insuficiencia renal crónica, diabetes, insulino dependientes, trastorno pulmonar, anticoagulación, hepatitis B y hemofilia, artritis reumatoide, enfermedades tratadas con medicamentos inmunosupresores, enfermedades coronarias, personas con trasplantes, enfermedades autoinmunes, enfermedades huérfanas y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del recluso, conformidad con la historia clínica del interno y la certificación expedida por sistema general de seguridad en salud al que pertenezcan (contributivo o subsidiado) o personal médico del establecimiento penitenciario y carcelario, cuando se encuentren a cargo del Fondo Nacional Salud la persona privada la libertad.*
- d) *Personas con movilidad reducida por discapacidad debidamente acreditada conformidad con la historia clínica del interno y certificación expedida por el sistema general de seguridad social en*

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

salud que pertenezca (contributivo o subsidiado) o personal médico del establecimiento penitenciario y carcelario, cuando se encuentren a cargo del Fondo Nacional de Salud del privado de la libertad.

e) Personas condenadas o que se encontraren con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento penitenciario y carcelario por delitos culposos.

f) Condenados a penas privativas de la libertad de hasta cinco (5) años prisión.

g) Quienes hayan cumplido el cuarenta por ciento (40%) la pena privativa de libertad en establecimiento penitenciario, atendidas redenciones a que se tiene derecho.(...)

El sentenciado en torno a los presupuestos aludidos, apenas refirió que había descontado de manera física 7 años de prisión, tiempo que aunado a los eventuales cómputos por trabajo, estudio o enseñanza acreditados por el EPC donde se encuentra recluido, podría dar lugar a analizar la configuración del literal g) ibídem, pero si eventualmente si cumpliera este requisito, tampoco podría acceder a la prisión domiciliaria transitoria, toda vez que los delitos por los cuales fue declarado penalmente responsable en primera instancia, *Secuestro simple, Concierto para delinquir agravado y Porte de armas de uso privativo de las fuerzas militares y de defensa personal agravado*, están excluidos de dicha medida temporal, como está claramente establecido en el artículo 6º del citado decreto:

“ARTÍCULO 6º - Exclusiones. *Quedan excluidas las medidas de detención y prisión domiciliaria transitorias contempladas en Decreto Legislativo, las personas que estén incurso en los siguientes delitos previstos en el Código Penal: (...) secuestro simple (artículo 168); (...) concierto para delinquir agravado (artículo 340 incisos segundo, tercero y cuarto); fabricación, porte o tenencia armas de fuego, porte de o municiones agravado (artículo 365); fabricación, tráfico y municiones de uso restringido de uso privativo las fuerzas armadas o explosivos (artículo 366) (...).”*

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

Se trata pues de una prohibición legal y por supuesto de carácter objetivo, fijada desde los presupuestos legales ya citados, sin que tengan cabida para su inaplicación, la urgencia planteada por algunos internos en punto de preservar su salud y evitar la propagación del virus Covid 19; precisamente con esa finalidad se crearon las medidas provisionales, tal como se evidencia en el artículo 1º del referido Decreto 546 de 2020:

ARTÍCULO 1º._ Objeto. Conceder, de conformidad con los requisitos consagrados en este Decreto Legislativo, las medidas de detención preventiva y de prisión domiciliaria transitorias, en el lugar de su residencia o en que el Juez autorice, a las personas que se encontraren cumpliendo medida de aseguramiento de detención preventiva en centros de detención transitoria o establecimientos carcelarios, y a las condenadas a penas privativas de libertad en establecimientos penitenciarios y carcelarios del territorio nacional, con fin evitar el contagio de la enfermedad coronavirus del COVID-19, su propagación y las consecuencias que de ello se deriven.

Postura respaldada en reciente pronunciamiento de la Sala de Casación Penal¹, en un asunto donde se revocó la decisión adoptada por el A quo, quien en su momento aplicó la excepción de inconstitucionalidad frente a la aplicación del artículo 6º del Decreto 546 de 2020:

“En el evento bajo examen, dicho sistema de control constitucional resulta improcedente porque no existe una manifiesta incompatibilidad entre el artículo 6º del Decreto 546 de 2020 y la Constitución Política, puesto que el régimen de exclusiones establecido

¹ CSJ, Sala de Justicia y Paz, Auto del 1º de julio de 2020, radicado 794.

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

en esa disposición no se muestra arbitrario, caprichoso o violatorio de alguna garantía fundamental.

Por el contrario, se ajusta a las razones de política criminal que buscan armonizar las necesidades sanitarias que impone la pandemia del COVID-19 en materia carcelaria con las garantías de seguridad, confianza ciudadana, orden económico y social, así como con los derechos de las víctimas de los delitos cometidos durante y con ocasión del conflicto armado, de extrema gravedad, por manera que no contradicen manifiestamente normas constitucionales y, por ello, no procede la excepción de inconstitucionalidad en este caso. (CSJ AP1073 del 3 de junio 2020).

Con mayor razón, cuando el decreto legislativo establece la obligación de las autoridades carcelarias y penitenciarias de adoptar medidas idóneas para ubicar a los internos que no son beneficiarios de la prisión o detención domiciliaria transitorias en un lugar especial que minimice el eventual riesgo de contagio.”

En ese orden de ideas, como SERGIO ANDRÉS OSPINA VAHOS, en primera instancia fue declarado penalmente responsable por los delitos de *Secuestro simple, Concierto para delinquir agravado y Porte de armas de uso privativo de las fuerzas militares y de defensa personal agravado*, no podrá acceder a la prisión domiciliaria transitoria con base en el artículo 2º del Decreto 546 de 2020, porque además de no haber acreditado el cumplimiento de alguna de las exigencias allí descritas, subsiste, se itera, una expresa prohibición legal, contenida en el canon 6º *Ibídem*, que por lo mismo, en modo alguno puede desconocerse.

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

N° Interno : 2016-2161-4
Auto (Ley 906)
CUI : 050456000324201600291
Acusado : Sergio Andrés Ospina Vahos
Delito : Secuestro y otros

RESUELVE

PRIMERO: NO CONCEDER la prisión domiciliaria transitoria a SERGIO ANDRÉS OSPINA VAHOS, con fundamento en el artículo 2º del Decreto 546 de 2020, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra lo resuelto proceden los recursos de reposición y apelación debidamente sustentados y oportunamente interpuestos.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

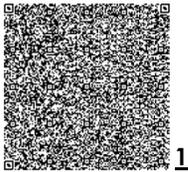
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Ref.: Acción de tutela de segunda instancia N° 020

Radicado: 05034310400120200002300

Rdo. Tribunal: 2020-0507-2

Accionante: Ober Antonio Osorio Morales.

Entidad Accionada: MEDIMAS EPS.

Decisión: SE REVOCA

Medellín, veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

Aprobado en sesión de la fecha, acta No.056

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la entidad accionada MEDIMAS EPS, contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, el 5 de marzo de 2020, por medio del cual se concedió la tutela sobre los derechos fundamentales al mínimo vital, la salud, vida en condiciones dignas y petición.

¹ El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. 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

Fueron sintetizados por el Juzgado de Primer Grado en la siguiente forma:

“Refiere el accionante que se encuentra afiliado a la EPS MEDIMAS, régimen contributivo y según su historial clínico presenta entre otros, el diagnóstico de “ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA TERMINAL”, por lo que ha presentado incapacidades que superan los ciento ochenta (180) días.

Agrega que la EPS MEDIMAS, ha cancelado las incapacidades de los meses de junio, julio y agosto de 2019, sin que se haya procedido con el pago de los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año anterior, y enero de la presente anualidad, bajo el argumento que los médicos que expidieron las incapacidades no se encuentran inscritos en el Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud – RETHUS-, en el que se verifica qué profesionales de la salud se encuentran autorizados para desempeñar dicha labor.

Precisa que esta clase de inconvenientes no deben ser atribuidos a los usuarios, habida cuenta que es una carga que le compete a la EPS MEDIMAS en el sentido de verificar que los prestadores con los que contrata, cumplan con todos los requisitos para prestar los servicios de una forma adecuada.

Por lo demás, indica que por parte de la EPS MEDIMAS, no se ha dado respuesta a los derechos de petición radicados y referentes a expedir certificación de incapacidades,

concepto de rehabilitación y la transcripción de las incapacidades con profesionales de la salud que se encuentren inscritos en el Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud -RETHUS .

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, concedió la tutela de los derechos invocados, al establecer que la EPS MEDIMAS, tiene pendiente el pago de las incapacidades comprendidas entre el mes de septiembre de 2019 y enero de 2020, además no dio respuesta de fondo al actor desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados en su derecho de petición.

Por tal motivo, la Judicatura ordenó a la entidad accionada EPS MEDIMAS: *“adelantar los trámites administrativos tendientes a suministrar una respuesta de fondo, en torno a los pedimentos que formulara el accionante OBER ANTONIO OSORIO MORALES, los días 31 de enero y 11 de febrero de la presente anualidad, en relación con la expedición de certificación de incapacidades, concepto de rehabilitación y transcripción de incapacidades por médicos que se encuentren inscritos en el Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud- RETHUS-, así mismo, reconocer y pagar las incapacidades desde el día 10 de septiembre de 2019, hasta el día 7 de febrero de 2020 y las que a futuro se causen hasta tanto se proceda con la expedición del concepto de rehabilitación ante el Fondo de Pensiones para lo de su competencia, conforme a lo expuesto en la parte motiva.*

TERCERO: SE ORDENA igualmente a la EPS MEDIMAS, que proceda a acreditar a esta Judicatura y en el término de diez (10) días, el cumplimiento de las órdenes aquí impartidas, so pena de verse incurso el actuar del representante legal del ente accionado en causal de desacato, según lo establecido en la parte motiva.”

4. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO

La entidad accionada al estar en desacuerdo con la decisión de primera instancia, interpone el recurso de alzada y lo sustenta en los siguientes términos:

Señala la entidad accionada con relación a los hechos de la demanda, que una vez verificado el caso del señor OBER ANTONIO OSORIO MORALES, se pudo constatar que las incapacidades generadas con fecha 21 de junio de 2019 hasta el 5 de febrero de 2020, ya fueron reconocidas, liquidadas y pagadas por MEDIMAS EPS.

Que el concepto de rehabilitación del usuario ya fue notificado y remitido a COLPENSIONES el pasado mes de febrero del año que discurre, reiterando que el derecho de petición ya fue resuelto de manera clara, completa, concreta y de fondo.

Señala que el pago de las incapacidades se efectuó por medio de transferencia electrónica a la cuenta de ahorros de Bancolombia suministrada por el accionante.

Por lo anterior, al haberse materializado la orden impartida por el juez fallador, la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el señor OBER ANTONIO OSORIO MORALES, ya se encuentra superada dando esto como resultado que las pretensiones de la acción de tutela queden sin objeto.

Considera entonces MEDIMAS EPS que la demanda de tutela carece de objeto, pues se ha configurado un hecho superado, dado que la entidad mediante comunicación G-2020-422954 del 5 de febrero de 2020, emitió el concepto de rehabilitación, remitiéndolo a COLPENSIONES. Asimismo, a través del área de tesorería, emitió la relación de pagos por transferencia detallada por proveedor, de fecha 3 y 4 de marzo de 2020, donde se describen los pagos de las incapacidades al señor Ober Antonio Osorio Morales, estimando que se le dio respuesta de fondo a la petición elevada por el petente, desapareciendo la presunta causa vulneradora de derechos fundamentales objeto de protección.

Por lo que solicitan se revoque el fallo de primera instancia, en consecuencia, se DECLARE IMPROCEDENTE la tutela al haberse configurado un hecho superado.

Hecho que fue corroborado por el mismo accionante mediante comunicación telefónica que se tuvo con él el día 21 de julio de los corrientes por parte de esta Corporación, en la que manifestó que efectivamente la EPS MEDIMAS le había dado cabal cumplimiento al fallo de tutela de primera instancia.

5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

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

5.1 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe decidir la Sala, se contrae a resolver si en este caso se vulneró el derecho fundamental de petición, entre otros, teniendo de presente que la entidad accionada solicita se declare improcedente la acción constitucional por hecho superado al haberse suministrado de fondo y en forma congruente la respuesta a lo solicitado por el señor OBER ANTONIO OSORIO MORALES.

Se invoca por el actor la vulneración del derecho fundamental de petición, para lo cual la Constitución y la ley han determinado el término para su atención y de otro lado, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en diferentes decisiones en sede de tutela, establece las características y núcleo esencial del mismo, veamos:

Acorde con la consagración Constitucional se tiene lo siguiente: *“Art. 23. Derecho de Petición. 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"².

El desarrollo legal del derecho de petición, se encuentra en el artículo 06 del Código Contencioso Administrativo, que dispone: **ARTÍCULO 6.** Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta.

Cuando la petición haya sido verbal, la decisión podrá tomarse y comunicarse en la misma forma al interesado. En los demás casos será escrita.

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-149 del 19 de marzo de 2013³:

‘Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas la autoridades de la República (C.P. art. 2). De ahí, que el referido derecho sea un importante instrumento para potenciar los mecanismos de democracia participativa y control ciudadano; sin dejar de mencionar que mediante su ejercicio se garantiza la vigencia de otros derechos constitucionales, como los derechos

² Constitución Política de Colombia.

³ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

a la información y a la libertad de expresión. La garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información".

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión del actor estaba encaminada a que le dieran respuesta a sus derechos de petición del 31 y 11 de febrero de 2020, encaminados a que se emitiera el concepto de rehabilitación y se le cancelaran las incapacidades que le adeudaban desde el mes de septiembre de 2019 hasta el mes de febrero de 2020. Y se observa, según se desprende de los anexos allegados por la entidad demandada y lo manifestado por el mismo accionante, que el 5 de febrero de 2020 la EPS MEDIMAS emitió el concepto de rehabilitación dirigido a Colpensiones y los días 3 y 4 de marzo de 2020, le cancelaron las incapacidades que le adeudaban, resolviendo de fondo su solicitud.

Por lo tanto, ante esta circunstancia queda sin piso jurídico la pretensión del accionante tendiente a procurar una respuesta de la EPS MEDIMAS, misma que fue resuelta en término oportuno, en este momento ha cesado la vulneración del derecho, dando lugar al fenómeno conocido como hecho superado.

En relación a la configuración de este suceso Jurídico, ha señalado la jurisprudencia constitucional, en presencia de estos eventos lo siguiente:

“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.⁴ (s.n.)

⁴ Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Bajo estas consideraciones, le asiste la razón a la entidad accionada al manifestar que ha cesado la vulneración al derecho fundamental de petición, toda vez que dentro de la actuación constitucional ha quedado acreditado que la EPS MEDIMAS efectivamente emitió respuesta de fondo, clara y precisa sobre el objeto de la petición, por lo que esta Corporación habrá de **REVOCAR** el fallo de primera instancia de la referencia al haberse configurado un **HECHO SUPERADO**, para en su lugar, **DENEGAR** el amparo al derecho fundamental invocado por el accionante al haber cesado la vulneración del derecho fundamental de petición, entre otros.

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. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCA el fallo de tutela de la naturaleza, procedencia y fecha conocidas al haberse configurado un **HECHO SUPERADO**, para en su lugar, **DENEGAR** el amparo al derecho fundamental invocado por el accionante al haber cesado la vulneración del derecho fundamental de petición, de conformidad con lo antes expuesto.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**