

Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Penal

Pereira, Abril de 2023

Nº 79

El contenido de este boletín es de carácter informativo.
Se recomienda revisar directamente las providencias.

<http://www.tribunalsuperiorpereira.com/Indice.html>

AUTOS

TEMAS: EXTORSIÓN / NULIDAD PROCESAL / POR VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO / REQUISITOS / OMISIÓN DE VALORACIÓN PROBATORIA / DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO / INDEMNIZACIÓN A LAS VÍCTIMAS / EL JUEZ DEBIÓ SUSPENDER LA AUDIENCIA PARA DICTAR SENTENCIA Y NO NEGAR LA REBAJA DE PENA.

... el artículo 457 C.P.P., ... dispone:

“Nulidad por violación a garantías fundamentales. Es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales...”

... para la declaratoria de nulidad se exige tener en cuenta los principios que rigen esa materia, por lo cual debe quedar claro que: i) se trate de uno de los motivos expresamente contemplados en la ley –taxatividad–; ii) afecte de manera real y cierta las garantías fundamentales...; iii) el acto tachado de irregular no haya cumplido su propósito...; vi) quien la solicite no haya dado lugar al motivo de invalidación...; v) la irregularidad no haya sido convalidada expresa o tácitamente por el perjudicado...; y, vi) no haya otra manera de enmendar el agravio...

En criterio de la Sala, aquí se presentó una falencia probatoria que afecta directamente el debido proceso en cabeza de los acusados, entendida esta como la garantía del sindicado a que las pruebas presentadas sean valoradas racional y objetivamente...

... debe recordar la Sala que el artículo 269 del Código Penal prevé que, tratándose de delitos contra el patrimonio económico, la pena se disminuirá de la mitad a las tres cuartas partes siempre que se cumplan los siguientes requisitos: (i) que el procesado restituya el objeto

material del delito o su valor; (ii) que indemnice los perjuicios ocasionados, y que (iii) todo ello tenga lugar antes de proferirse sentencia de primera o única instancia.

... surge el siguiente interrogante: ¿ante la duda o falta de corroboración del funcionario judicial en la audiencia del 447 del C. de P.P., de si varias de las víctimas efectivamente recibieron los pagos y consignaciones aludidos..., cuya finalidad estaba dirigida a acceder a la rebaja por reparación consagrada en el artículo 269 del Código Penal, era procedente continuar con la audiencia para dictar la respectiva sentencia y negar la referida rebaja como lo hizo la juez de instancia?

La respuesta para la Sala es indudablemente negativa, pues al juez, en estos casos, le corresponde «velar porque el propósito reparatorio del victimario efectivamente cubra los derechos de las víctimas y, por contera, la amplia rebaja punitiva establecida como contraprestación tenga fundamento material y no se torne en graciosa dádiva judicial.» ...

... se concluye que la falta de corroboración y la no valoración de uno de los elementos aportados por las partes para demostrar la reparación e indemnización integral a las víctimas, constituyen un defecto fáctico que se debe subsanar, con la finalidad de que el juez complemente la información que haga falta para verificar el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 269 C.P. y valore todos los elementos que fueron aportados dentro del proceso para tal finalidad.

[2021-00005 \(A\) - Extorsión. Nulidad procesal. Violación debido proceso. Requisitos. Reparación integral. Poca valoración probatoria](#)

TEMAS: TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / IMPEDIMENTOS / TAXATIVIDAD / HABER FUNGIDO COMO JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS / NO PUEDE SER EL JUEZ DE CONOCIMIENTO / INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL / DEBE HABER EXPOSICIÓN DEL CRITERIO SOBRE EXISTENCIA DEL HECHO O LA RESPONSABILIDAD DEL PROCESADO / NO BASTA EXPONER LA CAUSAL INVOCADA / DEBE ARGUMENTARSE.

... surge la necesidad del principio de imparcialidad que debe presidir las actuaciones judiciales, y por tanto la legislación procesal ha previsto una serie de causales de orden objetivo y subjetivo por virtud de las cuales el juez debe declararse impedido para decidir, con el fin de garantizar a las partes, terceros, y demás intervinientes, e incluso a la comunidad en general, la transparencia y rigor que orienta la tarea de Administrar Justicia.

... surge pertinente el pronunciamiento de la H. Corte Suprema de Justicia acerca de la procedencia del impedimento, el cual solo opera bajo la condición de que efectivamente se vea comprometida la garantía de la imparcialidad del juez, al estimar que debe ser un tercero supra-partes, extraño a la contienda, que no comparta los intereses o las pasiones de las partes que combaten entre sí.

Las causales se encuentran establecidas en la ley y por ello rige el principio de taxatividad según el cual solo constituye motivo de separación del entendimiento de un asunto, aquel que de manera expresa se halla fijado en la norma, lo que conlleva a la exclusión de cualquier tipo de aplicación analógica en tal sentido...

... el inciso 2° del numeral 1° del canon 250 Superior, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, señala: “El juez que ejerza las funciones de control de garantías, no podrá ser, en ningún caso, el Juez de Conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función”. De igual manera, el dispositivo 39 CPP, dispone: “El juez que ejerza el control de garantías quedará impedido para ejercer la función del conocimiento del mismo caso en su fondo” ...

... tal postura ha sido morigerada por la Alta Corporación, y actualmente se tiene que la concreción de la causal que acá se esgrime no opera de manera automática por el simple hecho de que el funcionario haya tenido alguna clase de intervención en el proceso en etapas anteriores al juicio, ya que para ello se requiere que haya ingresado en aspectos esenciales

que permitan establecer que en efecto anticipó su criterio ya sea al valorar la existencia de la conducta punible o el compromiso que en la misma le pueda asistir al procesado...

... debe empezar por decir la Sala que la manifestación genérica de un funcionario judicial de declararse impedido, con la sola alusión a la norma pertinente, como en este caso la del numeral 13 del canon 56 CPP, no es suficiente para que sea apartado del conocimiento del proceso, en tanto le asiste el deber de argumentar, en debida forma cuales son los motivos por los cuales, en aplicación de la causal que elija, lo llevan a separarse del proceso.

[2023-00041 \(A\) - Impedimento. Taxatividad. Haber fungido como juez garantías. Con exposición del criterio. No basta citar la norma](#)

SENTENCIAS

TEMAS: LESIONES PERSONALES DOLOSAS / INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL / FUENTE DE DICHA INDEMNIZACIÓN / ARTÍCULO 2341 DEL CÓDIGO CIVIL / CLASES DE DAÑOS / MATERIALES, DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE / INMATERIALES, DAÑO MORAL Y A LA VIDA DE RELACIÓN.

La obligación de reparar los perjuicios injustamente ocasionados deriva del artículo 2341 del Código Civil, piedra angular de la responsabilidad civil extracontractual:

“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

Por daño material se entiende el menoscabo, mengua o avería padecido por la persona en su patrimonio material o económico como consecuencia de un daño antijurídico, esto es, el que la víctima no tiene el deber jurídico de soportar. Obviamente, el daño debe ser real, concreto y no simplemente eventual o hipotético...

El daño emergente representa el perjuicio sufrido en la estructura actual del patrimonio del lesionado, ponderando para ello el valor de bienes perdidos o su deterioro que afecta el precio...

El lucro cesante corresponde a la utilidad, la ganancia o el beneficio que el perjudicado ha dejado de obtener, esto es, el incremento patrimonial que con bastante probabilidad habría percibido de no haberse presentado la conducta dañosa...

Tanto el daño emergente como el lucro cesante pueden ser actuales o futuros, según hayan tenido lugar hasta el momento en el cual se profiere el fallo o con posterioridad, sin que con ello se tornen inciertos...

Corresponde a los daños inmateriales, aquellos que producen en el ser humano afectación de su ámbito interior, emocional, espiritual o afectivo y que, en algunas ocasiones, tienen repercusión en su forma de relacionarse con la sociedad...

A su turno, el daño moral tiene dos modalidades: el daño moral subjetivado consistente en el dolor, la tristeza, la desazón, la angustia o el temor padecidos por la víctima en su esfera interior como consecuencia de la lesión, supresión o mengua de su bien o derecho...; y el daño moral objetivado, manifestado en las repercusiones económicas que tales sentimientos pueden generarle...

El daño a la vida de relación (también denominado alteración de las condiciones de existencia) alude a una modificación sustancial en las relaciones sociales y desenvolvimiento de la víctima en comunidad, comprometiéndolo su desarrollo personal, profesional o familiar...

[2010-04946 \(S\) - Lesiones personales. Reparación integral. Artículo 2341, CC. Danos materiales, emergente. Inmateriales, moral \(SV\)](#)

TEMAS: HURTO / PRISIÓN DOMICILIARIA / REGULACIÓN LEGAL / DEFINICIÓN Y REQUISITOS / CUIDADO PERMANENTE Y EXCLUSIVO DEL MENOR / POR FALTA DE APOYO DE OTRO MIEMBRO DEL GRUPO FAMILIAR.

Se contrae básicamente a determinar si en el caso concreto hay lugar a concederse a las señoras VR y ERV, la prisión domiciliaria, por sus condiciones de madres cabeza de familia. O si, por el contrario... no se encuentra acreditada la ausencia de la familia extensa que pueda velar por las hijas menores de edad de las acusadas, como quiera la norma exige que para acceder a dicho beneficio debe estar demostrada la condición de ser las únicas que pueden encargarse de la protección de sus hijas.

... el artículo 38B C.P. dispone los requisitos para conceder la prisión domiciliaria...

Por su parte, el artículo 314 C.P.P. numeral 5° -modificado por el art. 17 de la ley 2292/23-, señala: "La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos: [...] 5. Cuando la procesada fuere mujer cabeza de familia de hijo menor de edad o que sufre incapacidad permanente..."

... esa Alta Corporación, en sentencia T-003/18, ha indicado que tal condición se acredita cuando la persona:

"(i) tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar, (ii) no cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia y (iii) su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar y se demuestra que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones..."

Bajo tales criterios, es forzoso concluir que en este asunto no se acreditó en debida forma que las señoras VR y ER cumpla con tales requisitos, y que sean las únicas que se encuentran a cargo de sus descendientes menores de edad, sin que cuenten con el apoyo de ningún otro miembro de su grupo familiar...

[2019-00535 \(S\) - Hurto. Prisión domiciliaria. Madre cabeza de familia. Requisitos. Cuidado permanente. Sin apoyo de otro familiar](#)

TEMAS: TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / PRISIÓN DOMICILIARIA / SE CUMPLE REQUISITO OBJETIVO DEL QUANTUM DE LA PENA / PERO EXISTE PROHIBICIÓN LEGAL POR LA NATURALEZA DEL DELITO / HACIMIENTO / NO ES CAUSAL QUE VALIDE EL SUBROGADO PENAL.

... el apoderado del sentenciado enseña su inconformidad con el fallo de condena, exclusivamente en lo relativo a la no concesión del sustituto de la prisión domiciliaria en favor del señor YAHG, al estimar que el mismo siempre ha estado recluido en su vivienda, sin reporte negativo alguno, y considera que debe permanecer allí...

... el juez indicó que en este asunto no se colma el aspecto objetivo a que aluden los artículos 63 y el 38B C.P., y concretamente frente a la prisión domiciliaria, señaló que ello lo es por cuanto la pena mínima prevista en la ley para el delito endilgado supera los ocho (8) años de prisión y se encuentra enlistado en el inciso 2° del artículo 68A C.P., el cual prohíbe la concesión de subrogados y mecanismos sustitutivos para el delito de tráfico de estupefacientes.

A ese respecto, contrario a lo sostenido por el a quo en el fallo, debe decirse que para la concesión de la prisión domiciliaria, la exigencia objetiva a que alude la norma, sí se cumple en este caso en concreto, por cuanto al señor YAHG, se le atribuyó la conducta de tráfico,

fabricación o porte de estupefacientes, consagrado en el inciso 2º, del artículo 376 CP, el cual comporta una sanción penal que oscila entre los 64 y los 108 meses de prisión....

No obstante ello, estima la Sala, en consonancia con el a quo, que el sentenciado no cumple con el requisito, también objetivo, inserto en el numeral 2º del artículo 38B C.P., por cuanto surge diáfano que el delito de tráfico de estupefacientes, comporta una prohibición de carácter legal, como así está expresamente consagrado en el canon 68A C.P., por lo que no se puede obrar en el sentido que pretende la defensa, al saberse que el señor YAHG fue aprehendido precisamente por dedicarse a la venta de estupefacientes, como así aceptó su responsabilidad.

Y si bien el letrado cuestiona el alto grado de hacinamiento existente en el sistema penitenciario, lo que en efecto ha llevado a la Corte Constitucional a declarar el estado de cosas inconstitucional en diversas ocasiones, tal circunstancia, a la que por supuesto no puede ser ajena la Sala, no es suficiente razón para pregonar que el mismo sea merecedor al sustituto de la prisión domiciliaria, por cuanto, como viene de verse, existe una prohibición de carácter legal y ello le impedía al funcionario de primer nivel, como también a esta Sala acceder al reclamo de la defensa.

2021-00005 (S) - Trafico estupefacientes. Prisión domiciliaria. Requisitos. Monto de la pena. Se cumple. Pero existe prohibición legal

TEMAS: CORRUPCIÓN DE ALIMENTOS Y PRODUCTOS MÉDICOS / ACEPTACIÓN DE CARGOS / INHIBE CONTROVERTIR LAS PRUEBAS / DOSIFICACIÓN DE LA PENA / INCLUSIÓN DE CONSIDERACIONES SUBJETIVAS / ES PROCEDENTE POR TRATARSE DE UN DELITO DE PELIGRO ABSTRACTO.

El disenso del apoderado de la señora TH, si bien se hace consistir en la dosificación de la pena que la fue impuesta a la misma, al considerar que los límites punitivos a que acudió el A-quo no consultan la realidad procesal, además de haber sido fundados en aspectos subjetivos, por lo cual estima que la pena debió ser inferior a la aplicada... igualmente da a entender que en este asunto no se acreditó mediante prueba pericial que los medicamentos estuvieran alterados o afectados en su composición química...

... lo primero que debe decir la Sala..., es que cuando el procesado acepta cargos o suscribe preacuerdos, renuncia al derecho a controvertir las pruebas y a discutir la validez o la eficacia probatoria de los elementos de juicio que sustentan el fallo...

... únicamente se referirá la Sala a la inconformidad del apoderado de la sentenciada, en cuanto al monto de la pena que le fue impuesta...

Partió el A-quo, por establecer cuál de las dos conductas atribuidas a la señora BT -corrupción de alimentos, productos médicos o material profiláctico agravado y concierto para delinquir-, comportaba la sanción más grave, para sostener que en efecto era la primera...

... el sentenciador indicó:

“Conforme a ello, este fallador considera que la conducta desplegada por la señora TH resulta de (sic) en extremo gravosa, no solo por los bienes jurídicos tutelados, sino, además, por el potencial daño que representa para la comunidad en general, pues los medicamentos eran comercializados a personas con enfermedades catastróficas, sin contar con los permisos para ello y sin respetar las rigurosas indicaciones que varios de los fármacos distribuidos por esa red contenían, como lo es, las cadenas de frío o el hecho de ser guardados en neveras a ciertos niveles de temperatura...”

Fueron esos los fundamentos en que se apuntaló el a-quo para partir del máximo del cuarto mínimo, los que en sentir del apoderado de la procesada, fueron incorrectos, al ser apreciaciones subjetivas, sin comprobación alguna, por lo cual en su sentir, la pena debió partir de los extremos mínimos...

Para la Sala..., la ponderación que realizó el A-quo, amén de lo contemplado en el canon 61 C.P., fue correcta y dada la marcada gravedad del delito cometido por la señora BSTH, se hacía necesario que el funcionario le impusiera una pena ejemplar, lo que hizo al asignarle el máximo del primer cuarto de movilidad, a partir del cual le redujo la mitad por aceptación de cargos, cifra que incrementó con ocasión del concurso de delitos...

[2021-01668 \(S\) - Corrupción alimentos. Dosificación de la pena. Consideraciones subjetivas. Proceden. Es delito de peligro abstracto](#)

TUTELAS

TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DE PROCEDIBILIDAD / SE EXIGE TAMBIÉN MAYOR CARGA ARGUMENTATIVA / CARGA PROBATORIA DEL ACCIONANTE / LIBERTAD CONDICIONAL.

... el accionante... pretende por esta vía la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso... que estima transgredidos por parte del Juzgado..., al negarle la libertad condicional, y que confirmara la segunda instancia, al considerar que cumple con las exigencias legales para ello... pero la funcionaria tuvo en cuenta algunas faltas cometidas...

... advierte la Sala que el mismo lo que pretende atacar concretamente es el proveído de diciembre 15 de 2022 por medio del cual el juzgado que vigila la pena le negó la libertad condicional, determinación que confirmó el juzgado fallador...

La jurisprudencia de la H. Corte Constitucional recopiló y reiteró los requisitos generales para que proceda la tutela contra providencias judiciales, así como las causales de procedencia especiales de acuerdo con lo que en tal sentido se plasmó en la sentencia C-590/05...

Frente a las pretensiones que hace el accionante, debe reiterarse que en atención al principio de subsidiariedad que rige la tutela, esta no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...

Es de recordarse también, que la Corte Suprema de Justicia ante la interposición de acciones de constitucionales contra providencias judiciales, ha expresado que si bien la tutela procede contra las mismas, en aplicación de los anteriores criterios de procedibilidad, quien la ejercite tiene una mayor exigencia argumentativa, puesto que no puede quedarse simplemente en el planteamiento de censuras y omitir su demostración...

... surge diáfano que la tutela impetrada por el señor HAGJ no supera los estrictos requisitos de procedibilidad contra providencias judiciales, máxime, cuando con la misma procura, como así lo entiende la Sala, que se dejen sin efecto las determinaciones judiciales emitidas por autoridades competentes y amparadas, se itera, en su doble presunción de acierto y legalidad.

Mírese que en momento alguno el señor HAGJ indicó cuáles fueron las falencias o irregularidades en que haya incurrido la juez encargada de la vigilancia de la pena al negarle la libertad condicional, más aún cuando ello, acorde con lo expresado por la funcionaria, lo fue precisamente por cuanto el penado no cumplía con la exigencia objetiva a que alude el canon 64 C.P....

[T1a 2023-00053 \(S\) - Debido proceso. Tutela Vs decisión judicial. Requisitos procedibilidad. Subsidiariedad. Mayor carga argumentativa](#)

TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DE PROCEDIBILIDAD / MAYOR CARGA ARGUMENTATIVA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENCIA ANTE PROCESO JUDICIAL EN CURSO.

De conformidad con las manifestaciones realizadas por el apoderado del señor... se tiene que el mismo pretende por esta vía la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso... que estima transgredidos por parte del Juzgado..., en desarrollo del proceso penal que en su contra y otros, allí se adelanta, y en el cual se dispuso su captura..., la cual considera desproporcionada, por lo que pide por medio de esta acción constitucional... que se le conceda su libertad inmediata.

Como quiera que se ataca una decisión judicial, de manera primigenia la Colegiatura estima necesario, de entrada, hacer mención a dos pronunciamientos de la H. Corte Constitucional: uno de ellos el contenido en la sentencia T-094/13, donde se recopilaron y reiteraron los requisitos generales para acceder a la tutela contra providencias judiciales; y el otro, lo expresado en la sentencia C-590/05 en cuanto a las causales de procedencia especiales...

Así mismo importa resaltar lo expuesto en precedente de la H. Corte Suprema de Justicia, por medio del cual se sostuvo que si bien la tutela procede frente providencias judiciales, en aplicación de los criterios de procedibilidad quien la ejercite tiene una mayor exigencia argumentativa. Así es en cuanto no puede quedarse simplemente en el planteamiento de censuras, sino que debe probar de forma irrefutable que se incurrió en un error sustancial por parte del funcionario y por ello la providencia que está amparada por la presunción de acierto y legalidad no se encuentra ajustada a derecho...

... se hace necesario indicar que no resulta procedente atacar por esta vía la decisión judicial, como lo hace el accionante, por cuanto la misma no configura una vía de hecho en ninguna de las modalidades que ampliamente ha señalado la jurisprudencia.

Igualmente, la acción constitucional, como mecanismo subsidiario y residual, no puede ser utilizado como una tercera instancia, ni mucho menos para reemplazar los procedimientos ordinarios establecidos..., la Corporación no puede acceder a ninguna de dichas aspiraciones, toda vez que al encontrarse en curso el proceso, le está vedado al juez de tutela incursionar en asuntos que están reservados al juez ordinario...

[T1a 2023-00055 \(S\) - Debido proceso. Tutela Vs decisión judicial. Requisitos procedibilidad. Subsidiariedad. Improcedente. Proc. en curso](#)

TEMAS: HABEAS DATA / ACTUALIZACIÓN SISTEMAS DE INFORMACIÓN DEL ESTADO / ANOTACIONES PENALES / SE HIZO PETICIÓN A LAS ENTIDADES COMPROMETIDAS / PERO NO A LAS AUTORIDADES JUDICIALES COMPETENTES PARA DECIDIR LA ELIMINACIÓN O MODIFICACIÓN DE DATOS.

De acuerdo con las manifestaciones realizadas por el señor CAJO, se tiene que el mismo interpuso la acción constitucional con miras a lograr por esta vía, la actualización de la información contenida en bases de datos de entidades estatales, más concretamente la Policía Nacional y Migración Colombia...

De la información que en sede constitucional entregó el actor, en punto de la situación problemática planteada, evidencia la Sala que si bien ha adelantado algunos trámites ante la Policía Nacional del Departamento de Guainía, donde reside, e igualmente respecto de la Fiscalía General de la Nación... el mismo no ha concurrido a las autoridades judiciales, quienes son las encargadas de adelantar los trámites pertinentes para determinar si hay lugar o no a la cancelación de las anotaciones que le figuran en bases de datos.

Y de ello se puede pregonar que el actor pretende utilizar la vía constitucional como un mecanismo judicial alternativo para que sea el juez constitucional quien adopte una decisión favorable a sus intereses, sin solicitar previamente a los despachos judiciales que conocieron los casos en su contra, atendieran su reclamo, al ser quienes a la postre tienen la posibilidad de disponer lo que en derecho corresponda, y dicha circunstancia, esto es, el no acudir a los

medios de defensa judicial, al decir de la jurisprudencia nacional, constituye una palpable violación al principio de subsidiariedad que rige la acción de tutela.

... debe la Sala sostener que cuando el actor, como en este caso, concurre a la tutela para pretender que los datos contenidos en bases de datos estatales sean modificados, corregidos o actualizados, debe previo a ello solicitar a las autoridades judiciales que conocieron los respectivos procesos se proceda a disponer lo pertinente, en tanto de no hacerlo así, se desconocería el principio de subsidiariedad que rige esta acción.

[T1a 2023-00058 \(S\) - Habeas data. Anotaciones penales. Subsidiariedad. Se hizo la solicitud a las entidades, pero no al juez competente](#)

TEMAS: DEBIDO PROCESO / PETICIÓN DE LIBERTAD / PROCESO EN CURSO / NO SE AFECTA DERECHO DE PETICIÓN SINO DERECHO DE POSTULACIÓN / EXTRAVÍO DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL / NO JUSTIFICA DILATAR LA DECISIÓN.

... la tutela está dirigida básicamente a obtener una decisión de fondo, en relación con la solicitud que envió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.), donde pidió que se decretara la extinción de la sanción penal y de contera se expidiera la boleta de libertad, por encontrarse privado de la libertad en su domicilio...

... en punto de la presunta vulneración del derecho de petición, al no atenderse en debida forma la solicitud que remitió en marzo 08 de 2023... debe empezar por decirse que se debe diferenciar entre un requerimiento a la luz de lo reglado en el canon 23 Constitucional, y cuando esta se presenta en el curso de un trámite judicial, ya que tratándose de este último lo que está de por medio es el derecho de postulación que hace parte del debido proceso y del acceso a la Administración de Justicia...

... la Sala de Casación Penal en sede de tutela -STP SP, 20 nov. 2021, Rad. 126198-...: “en los eventos en los cuales los sujetos procesales elevan peticiones dentro del proceso, estas no deben ser entendidas como el ejercicio del derecho fundamental de petición, sino del derecho de postulación, el que ciertamente tiene cabida dentro de la garantía del debido proceso y, por tanto, su ejercicio está regulado por las normas procesales que determinan la oportunidad de su ejercicio”. (...)

La jurisprudencia constitucional es contundente al resaltar el carácter subsidiario y residual de la tutela, ya que esta solo es procedente de forma supletoria, es decir, cuando no existan otros mecanismos ordinarios de defensa judicial a los cuales se pueda acudir, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...

En este asunto en particular, considera la Sala que la acción de tutela en efecto se advierte procedente, por cuanto pese a que el proceso que se surte en contra del señor CJMA, se encuentra al parecer vigente ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.), a la fecha no se ha adoptado decisión de fondo...

Y es que de la información que entregó al Tribunal el titular del Juzgado demandado, deja entrever, sin lugar a dudas, que a raíz de irregularidades de índole administrativo atribuidos a una de las servidoras de ese despacho, no se ha podido atender en debida forma el reclamo elevado por el ciudadano CJMA, esto es, que se decrete la extinción de la pena que le fue impuesta... y se libre la boleta de libertad respectiva.

[T1a 2023-00064 \(S\) - Debido proceso. Solicitud libertad. No vulnera D. de petición sino de postulación. Extravió del expediente. Concede](#)

TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PAGO DE INCAPACIDADES MÉDICAS / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / ERRORES DE DIGITACIÓN EN EL CERTIFICADO DE INCAPACIDAD / EN CUANTO AL ORIGEN DE LA MISMA / LABORAL O COMÚN / DEBE DILUCIDARSE POR LAS ENTIDADES / NO PUEDE AFECTARSE AL AFILIADO.

Conforme así lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, la tutela es un mecanismo especial y transitorio que propende por el aseguramiento ágil de las garantías constitucionales, y en tal sentido, en principio no está llamada a prosperar cuando se trata de obtener el reconocimiento de un derecho prestacional. No obstante, el juez puede hacer excepciones al observar que está frente a la posible vulneración de prerrogativas fundamentales y se demuestren condiciones tales como:

“[...] (i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria...”

... respecto a la procedencia excepcional de la acción constitucional para exigir garantías económicas laborales, en sentencia T-212 de 2010 la Alta Corporación precisó lo siguiente:

“... cuando el no pago de las acreencias laborales vulnera o amenaza los derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, la seguridad social, y/o la subsistencia, la tutela procede por vía de excepción, para la reclamación de aquellas prestaciones que constituyan la única fuente de sustento...”

La NUEVA E.P.S. desde la contestación de la demanda y ahora en calidad de impugnante ha sostenido que dicha institución no ha afectado las garantías fundamentales del accionante, toda vez que las incapacidades que le han sido generadas al señor Rincón Betancourt han sido con ocasión al accidente de trabajo que tuvo génesis desde marzo de 2018...

... debe indicarse por parte de esta Corporación, que... se logró evidenciar que la controversia radica en una situación específica, y es el hecho de que en el certificado de incapacidad N° 0008719006 con fecha de expedición de enero 12 de 2023..., se determinó que la contingencia correspondía a “enfermedad general” ...

Mientras que, en el certificado de incapacidades expedido por la Dirección de Prestaciones Económicas de la Nueva EPS en febrero 16 de la presente anualidad, se plasmó que la incapacidad 0008719006..., correspondía a “accidente de trabajo” ...

... teniendo en cuenta que el historial de incapacidades que se han generado en favor del actor desde el momento del suceso ocurrido en las calendas de marzo de 2018 han sido en su mayoría, con origen “accidente de trabajo” o “enfermedad profesional”, podría pensarse que en el certificado de incapacidad N° 0008719006..., se incurrió involuntariamente en un error de digitación al plasmarse que el origen de la misma fue por “enfermedad general”, que de ser así, desde ahora advierte este Juez Colegiado, no está en obligación de soportar el accionante...

Sin embargo, no puede la Sala afirmar categóricamente que se trate de un error de digitación, porque se advierte, no hay elementos dentro del presente trámite que ayuden a determinar si efectivamente el origen de la incapacidad referida fue con ocasión al accidente de trabajo acaecido desde el año 2018, o si, por el contrario, se trató de una enfermedad general, como allí quedó plasmado, siendo este un trámite, que deben determinar las accionadas de manera interna...

[T2a 2023-00015 \(s\) - Seguridad social. Pago de incapacidades médicas. Errores de digitación en certificado. No pueden afectar al afiliado](#)

TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / RESPECTO DE PERSONAS CON TRASTORNOS MENTALES POR CONSUMO DE SUSTANCIAS ADICTIVAS / INTERNACIÓN EN CENTRO DE REHABILITACIÓN / REQUIERE ANUENCIA DEL PACIENTE.

... el señor... acude a la acción de tutela por intermedio de agente oficioso con la finalidad de que se protejan sus derechos fundamentales, en su sentir porque la entidad promotora de

salud no ha procedido a materializar la internación en centro de rehabilitación para adictos a sustancias psicoactivas, pese a que se cuenta con la respectiva orden médica...

... el derecho fundamental a la salud fue consagrado como tal por medio de la Ley 1751 de 2015, y sirvieron de sustento para la misma los diversos desarrollos jurisprudenciales de la Corte Constitucional...

... a toda persona que sufre trastornos mentales derivados del consumo adictivo de sustancias psicoactivas tiene derecho a la atención médica integral; no obstante, como lo indicó en su providencia la juez a quo, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la prestación de dichos servicios en especial aquellos que requieren internación, debe contar con la anuencia del paciente.

Al respecto la Corte Constitucional dijo:

“someter a una persona a tratamientos médicos con el fin de que abandone el uso de sustancias alcohólicas o psicoactivas, es vulnerar su dignidad humana, en cuanto se pretende tratar al sujeto como aberración social por el simple hecho de consumir alguna de estas sustancias...”

... se obtuvo información por parte de la abuela materna..., que el día que iban a llevar a su nieto al centro de rehabilitación él se desapareció y cuando retornó nuevamente a la casa manifestó que no tenía interés de ingresar al centro de rehabilitación.

Así las cosas, es evidente que la EPS cumplió con su obligación hasta donde le estaba legalmente permitido, y no era otra cosa que autorizar el servicio médico solicitado por el paciente, en esta ocasión la internación en el centro de rehabilitación, cosa distinta es que el señor WS no aceptara la prestación de dicho servicio, en cuyo caso no se le puede endilgar ninguna responsabilidad a la EPS.

[T2a 2023-00019 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Enfermo mental por adicción. Internación. Se requiere anuencia paciente](#)

TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / VICTIMA CONFLICTO ARMADO / UARIV / INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO ÚNICO / PRINCIPIO DE INMEDIATEZ / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / COMPETE A LA JUSTICIA ORDINARIA DEFINIR SI LA MUERTE FUE A MANOS DE UN GRUPO ALZADO EN ARMAS O FUE POR DELINCUENCIA COMÚN.

... la pretensión de la parte actora consiste en que se ordene a la UARIV, su inclusión en el Registro Único de Víctimas -RUV- al que tiene derecho con ocasión del hecho victimizante de homicidio de su hijo... ocurrido en diciembre 04 de 2005, toda vez que al adelantar los trámites pertinentes se le negó tal inclusión mediante Resolución No 2015-275370 de diciembre 02 de 2015 al considerarse que en el caso concreto “no se cuenta con los elementos suficientes y necesarios que indiquen que los hechos fueron perpetrados en ocasión a dinámicas propias del conflicto armado” ...

El artículo 3° de la Ley 1448 de 2011 reconoce como víctimas, para los efectos de dicho estatuto legal, a las personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño como consecuencia de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al Derecho Internacional Humanitario, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. De igual modo, se especifica en el parágrafo 3° de dicha disposición, que la definición de víctimas allí establecida no cobija a quienes fueron afectados por actos de delincuencia común.

... el Juez a quo negó la acción de tutela por considerar; en primer lugar, que no se cumplió con uno de los presupuestos de procedibilidad en lo que atañe a la solicitud de ser incluida en el registro único de víctimas, toda vez que se trata de actos administrativos que se resolvieron en el año 2015 y 2016, desconociéndose las razones por las cuales solo hasta finales del año inmediatamente anterior, a través de este mecanismo constitucional, pretende que sea incluida en dicho registro; y en segundo lugar, como ya se indicó líneas atrás, no se percibió vulneración del derecho fundamental de petición, toda vez que la entidad dio respuesta a la solicitud incoada...

Además del análisis que acuciosamente efectuó el Juez de primer nivel, también considera este Juez Colegiado poner de presente que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional...

En criterio de la Corporación, al estar en discusión si la muerte del señor... efectivamente lo fue a manos de un grupo alzado en armas, como lo asegura la actora, el escenario no puede ser definido por el juez constitucional sino por las instancias judiciales ordinarias.

[T2a 2023-00020 \(S\) - Derecho de petición. Registro único de víctimas. UARIV. Inmediatez. Subsidiariedad. Discusión origen fallecimiento](#)

TEMAS: DEBIDO PROCESO / CUMPLIMIENTO DE FALLO JUDICIAL / PAGO DE RETROACTIVO PENSIONAL / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / EXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE / REQUISITOS / CARGA PROBATORIA.

De acuerdo con lo informado por el accionante, se aprecia que sus pretensiones en esta acción de tutela consisten en que se ordene a COLPENSIONES: (i) resolver la solicitud de cumplimiento de sentencia; y (ii) reconocer y pagar lo ordenado en el fallo judicial.

Frente a esas pretensiones la juez a quo negó la primera y declaró improcedente la segunda; sin embargo, el apoderado judicial de la accionante solo manifestó su inconformidad en cuanto al segundo tema...

... esa pretensión por sí misma releva al juez constitucional de inmiscuirse en ese terreno, por cuanto la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional; es decir, que no puede utilizarse para evadir los procesos ordinarios o especiales contemplados de manera general por la ley...

... si la parte afectada no ejerce las acciones legales pertinentes o no utiliza los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar sus derechos presuntamente amenazados o vulnerados, la tutela no tiene la virtualidad de revivir los términos vencidos ni se convierte en un recurso adicional o supletorio de las instancias previstas en cada jurisdicción.

Para el asunto en ciernes, aunque la Corte Constitucional excepcionalmente ha ordenado por vía de tutela el cumplimiento de fallos judiciales, lo cierto es que, para llegar a una decisión en ese sentido, debe acreditarse por la parte accionante la existencia de un perjuicio irremediable, y como acertadamente lo indicó la juez a quo, en este asunto no se probó ni la inminencia, ni la urgencia, ni la gravedad, que advirtieran al juez la necesidad de emitir un pronunciamiento de fondo frente a lo pedido.

Adicionalmente, no se fundamentó, ni se probó al menos sumariamente, por qué el otro medio de defensa judicial resulta ineficaz para reclamar lo que por intermedio de esta acción constitucional se pretende.

[T2a 2023-00021 \(S\) - Debido proceso. Cumplim sentencia. Pago retroactivo pensional. Subsidiariedad. No se probó perjuicio irremediable](#)

TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PAGO DE INCAPACIDADES MÉDICAS / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / COMPETE A LA EPS A PARTIR DEL DÍA 541 / AUNQUE NO SE HAYA PRACTICADO LA CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL.

... conforme así lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, la tutela es un mecanismo especial y transitorio que propende por el aseguramiento ágil de las garantías

constitucionales, y en tal sentido, en principio no está llamada a prosperar cuando se trata de obtener el reconocimiento de un derecho prestacional. No obstante, el juez puede hacer excepciones al observar que está frente a la posible vulneración de prerrogativas fundamentales y se demuestren condiciones tales como:

“[...] (i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria...”

... la Corte Constitucional ha indicado que la acción de tutela es procedente para exigir garantías económicas laborales, cuando el no pago de las mismas vulnera o amenaza los derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, la seguridad social y/o subsistencia, en cuanto dichas prestaciones constituyan la única fuente de ingresos para el sustento económico y necesidades básicas del actor y sus familiares...

... frente al pago de las incapacidades que superen los 540 días, la Corte Constitucional en la Sentencia T-144/16 estableció:

“a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos...”

Además de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1333 de julio 27 de 2018, por medio del cual, entre otras situaciones, reglamentó el tema de las incapacidades superiores a los 540 días a cargo de las EPS, para cuyo reconocimiento y pago deberán establecer si la persona afectada en su salud ostenta alguno de los requisitos contenidos en el artículo 2.2.3.3.1...

Así las cosas, y como quiera que son las EPS las responsables en el pago de las incapacidades superiores a los 540 días, no queda duda que la NUEVA EPS tiene dicha carga en este asunto, siendo inadmisibles sus argumentos de que el reconocimiento y pago de las mismas no procede por no mediar a la fecha, el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la actora...

[T2a 2023-00023 \(S\) - Seguridad social. Pago de incapacidades. Cuando supera los 540 días. Incumbe a la EPS. No incide calificación PCL](#)

TEMAS: DIGNIDAD HUMANA / PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / RELACIÓN ESPECIAL CON EL ESTADO / GARANTÍA DE ALGUNOS DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES / IMPROCEDENTE DETENCIÓN EN ESTACIONES DE POLICÍA / TRASLADO A ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS.

En este asunto se trata de una persona que tiene la condición de detenido, y es sabido que cuando se trata de individuos que se encuentran en una relación de sujeción especial con el Estado, si bien una de las consecuencias jurídicas más importantes es la posibilidad que tienen las autoridades penitenciarias y carcelarias de suspender o restringir el ejercicio de algunos de sus derechos fundamentales como la libertad de locomoción, la intimidad familiar y el libre desarrollo de la personalidad, esa misma relación impone al Estado el deber de respetar y garantizar integralmente otra serie de derechos que no admiten restricciones o limitaciones, como la vida, la salud o la dignidad humana...

Las salas de detenidos que administra la Policía Nacional deben estar habilitadas exclusivamente para la detención transitoria de personas; luego entonces, en ningún caso la retención de ciudadanos en estas instalaciones administrativas debe sobrepasar las treinta y seis (36) horas...

Sobre el tema debe precisarse que ha sido reiterada y pacífica la jurisprudencia constitucional al señalar la necesidad de otorgar a la población carcelaria un trato digno dada su especial condición de sujeción frente al Estado, en consideración a que: “las personas privadas de la libertad, bien lo sean en cumplimiento de una detención preventiva o en cumplimiento de una condena por sentencia judicial, están a cargo directamente del Estado, lo que genera una relación especial entre los internos y las autoridades. La Corte Constitucional ha sostenido entonces, que los internos se encuentran vinculados con el Estado por una especial relación de sujeción, que consiste en que éste puede exigirles dentro del establecimiento carcelario reglas mínimas de conducta para preservar el orden y la seguridad carcelaria, siempre y cuando estas medidas sean razonables y proporcionales. Correlativamente el Estado debe garantizarles a los internos el pleno ejercicio de los derechos fundamentales que no han sido suspendidos y el disfrute parcial de los que han sido restringidos”

Es por esto que los ciudadanos privados de la libertad al quedar bajo la tutela del Estado, pueden exigir de los establecimientos de reclusión y demás autoridades competentes el respeto de sus derechos fundamentales, pese a las restricciones que resultan inherentes al cumplimiento de las medidas privativas de la libertad...

Así las cosas y como quiera que las Estaciones de Policía no están catalogadas como establecimientos de reclusión, ni cumplen con las condiciones técnicas y estructurales necesarias para mantener por tiempo indefinido a los capturados por la Policía Nacional en ejercicio de su función misional, y por tanto están fuera de los estándares requeridos para que las personas sindicadas o condenadas permanezcan allí recluidas, el hecho de que el accionante se encuentre privado de la libertad en las instalaciones de la Policía Nacional de Santa Rosa de Cabal atenta sin lugar a dudas contra su dignidad humana...

[T2a 2023-00026 \(S\) - Dignidad humana. Persona detenida. Traslado a establecimiento carcelario. Estado debe garantizar Ds fundamentales](#)

TEMAS: DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA / ES PROGRESIVO Y NO FUNDAMENTAL / POR LO TANTO, NO PROCEDE LA TUTELA / SALVO QUE SE AFECTEN OTROS DERECHOS DE ESTA CATEGORÍA / CARGA PROBATORIA DEL ACCIONANTE.

Para el caso de los derechos progresivos, como los sociales, económicos y culturales de la segunda generación, categoría dentro de la cual se encuentra el derecho a la vivienda digna, se precisa de una normativa y de un presupuesto específico para ser materializados y, en consecuencia, no es susceptible en principio que por parte del juez de tutela se emita orden alguna, mientras no se encuentre que su carencia también está ocasionando correlativamente una afectación a un derecho con calidad de fundamental...

... -el- máximo Tribunal -constitucional- reiteró que no se puede admitir en sede de tutela cualquier pretensión relacionada con la vivienda digna, ya que solo procede en casos puntuales como ausencia de desarrollo legal o circunstancias de debilidad manifiesta en los que se encuentran los sujetos considerados de especial protección constitucional...

... si bien, el gobernador... considera que la situación en la que se encuentran las tres viviendas señaladas, constituye un riesgo inminente para las personas que las habitan..., en principio permitiría pensar que la acción de tutela es procedente para resolver el asunto, no se pueden omitir las situaciones puestas en conocimiento por parte del extremo pasivo del presente trámite constitucional, inclusive, las pruebas aportadas por el mismo accionante que llevan a concluir lo contrario.

... de acuerdo a las pruebas obrantes dentro del presente trámite constitucional, se logra constatar que la entidad territorial, a través de la alcaldía municipal, se encuentra atendiendo la situación presentada por el grupo étnico, en donde inclusive se han adquirido algunos compromisos para mitigar el posible riesgo advertido que permitan brindar una solución a la problemática que ocasionó la interposición de esta demanda constitucional ...

[T2a 2023-00033 \(S\) - Derecho a la vivienda digna. No es fundamental. No procede la tutela. Salvo afectación otros Ds. Carga probatoria](#)

TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PAGO DE INCAPACIDADES MÉDICAS / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / COMPETE A LA AFP A PARTIR DEL DÍA 181 / AUNQUE HAYA CALIFICACIÓN DE PCL, SI ES INFERIOR AL 50% / Y SEA FAVORABLE O NO EL CONCEPTO DE REHABILITACIÓN.

... conforme así lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, la tutela es un mecanismo especial y transitorio que propende por el aseguramiento ágil de las garantías constitucionales, y en tal sentido, en principio no está llamada a prosperar cuando se trata de obtener el reconocimiento de un derecho prestacional. No obstante, el juez puede hacer excepciones al observar que está frente a la posible vulneración de prerrogativas fundamentales y se demuestren condiciones tales como:

“[...] (i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria...”

... respecto a la procedencia excepcional de la acción constitucional para exigir garantías económicas laborales, en sentencia T-212 de 2010 la Alta Corporación precisó lo siguiente:

“... cuando el no pago de las acreencias laborales vulnera o amenaza los derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital, la seguridad social, y/o la subsistencia, la tutela procede por vía de excepción, para la reclamación de aquellas prestaciones que constituyan la única fuente de sustento...”

... la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en afirmar que con posterioridad al día 180 son los Fondos de Pensiones los encargados del pago de los beneficios económicos por incapacidad, que se hacen extensivos hasta por 360 días más, esto es, hasta el día 540.

La Corte Constitucional en Sentencia T-920/09, refirió en unos de sus apartes, lo siguiente:

“... en el evento en que el afiliado no alcance el porcentaje requerido de invalidez o se le haya dictaminado una incapacidad permanente parcial, y por sus precarias condiciones de salud se sigan generando incapacidades laborales, le corresponde al Fondo de Pensiones continuar con el pago de las mismas hasta que el médico tratante emita un concepto favorable de recuperación o se pueda efectuar una nueva calificación de invalidez.”

[T2a 2023-00045 \(S\) - Seguridad social. Pago de incapacidades. Procedencia excepcional. AFP paga si calificación de PCL es inferior al 50%](#)