

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

STP1300-2021

Radicación n° 114271

Acta 17.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por MARÍA ANTONIA CAICEDO ANGULO, frente a la decisión proferida el 18 de noviembre del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, por medio de la cual declaró improcedente la acción de tutela formulada contra la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali, trámite al que fueron vinculados la Clínica Rey David y la Corporación de Servicios Médicos Internacionales Them & Cia Ltda - COSMITET LTDA-.

ANTECEDENTES

Los sucesos y pretensiones que motivaron la solicitud de amparo fueron reseñados por el A quo constitucional, de la forma como sigue:

La señora MARÍA ANTONIA CAICEDO ANGULO¹ interpone acción de tutela en contra de las decisiones de archivo adoptadas, por la Fiscalía 82 Seccional de Cali, al interior de las investigaciones penales radicadas bajos los Nos. 760016099165202054972 y

760016099165202056810.

En efecto, sostiene que los argumentos expuestos por la Fiscalía 82 Seccional de Cali, para archivar dichas investigaciones, no corresponden con las verdaderas razones por las cuales ella denunció a la EPS (sic) COSMITET por el delito de fraude a resolución judicial, toda vez que, su exigencia se encamina a que se le brinde a su progenitora MARÍA ESTHER ANGULO un adecuado servicio de salud con enfermera 24 horas y entrega de la respectiva cama hospitalaria, resaltando seguidamente que, dichas exigencias no son caprichosas, máxime cuando, según ella, esos servicios de salud fueron objeto de amparo, en la sentencia de tutela No. 94 de julio 6 de 2020, proferida por el Juzgado 10 Civil Municipal de Cali, radicada bajo el número 2020-00095-00.

De ese modo, luego de cuestionar las decisiones de archivo adoptadas por la Fiscalía y de resaltar que ha sido objeto de amenazas, así como de indicar que sobre esos hechos ya ha incoado otras acciones de amparo, solicitó que se desarchivaran las investigaciones penales, que se originaron con ocasión a las denuncias por ella formuladas, radicadas bajo los Nos. 760016099165-2020-54972 y 760016099165-2020-56810.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, declaró improcedente el amparo.

Partió por puntualizar que, aun cuando la tutela se dirigió inicialmente contra la Fiscalía 82 Seccional de Cali por la inconformidad de la demandante con unas decisiones de archivo, la pretensión principal de la accionante va dirigida a que se imparta una orden de suministro de enfermera, cama hospitalaria, silla de ruedas y silla reclinadora a su progenitora María Esther Angulo, de ahí que fueran vinculadas como terceras la Clínica Rey David y COSMITET.

Sobre esa base, se pronunció sobre los dos escenarios en los siguientes términos:

i. Frente a la prestación de los insumos médicos reclamados, indicó que ello fue objeto de pronunciamiento en dos acciones de tutela interpuestas con anticipación, donde frente a este tema, se declaró improcedente la solicitud de amparo, por cuanto no habían sido prescritos por los médicos tratantes. Situación que se mantiene y, por tanto, no existe una situación novedosa de la que pueda predicarse la vulneración de garantías fundamentales.

Y en relación con las presuntas omisiones en la prestación del servicio de salud ordenadas en uno de los fallos de tutela, la accionante debe acudir al incidente de desacato.

ii) En lo que refiere a la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali, puntualizó que existen dos noticias criminales presentadas por la accionante, asignadas a la aquella delegada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En la que se formuló por el delito de amenazas, la Fiscalía emitió una orden de archivo. Frente a ésta, existen mecanismos de defensa judicial, en la medida que, de conformidad con la sentencia C-1154/05, la accionante puede acudir a la fiscalía solicitando el desarchivo de la actuación y, de resultar infructuoso, acudir ante el juez de control de garantías.

Además que, por vía de tutela, no es posible hacer un juicio de reproche a la decisión adoptada por la Fiscalía, toda vez que la misma hace parte de la órbita de competencia de la fiscalía.

En lo que respecta a la noticia criminal que se adelanta contra COSMITET LTDA, por la presunta comisión del delito de fraude a solución judicial, la Fiscalía se encuentra dentro del término que el artículo 175 de la Ley 906 de 2004 establece para adelantar la indagación. Además que, ha implementado un programa metodológico que actualmente se está

agotando, tendiente a esclarecer los hechos materia de denuncia.

DE LA IMPUGNACIÓN

MARÍA ANTONIA CAICEDO ANGULO reitera el contenido de la demanda de tutela e indica que la Corporación de Servicios Médicos Internacionales Them & Cia Ltda COSMITET LTDA ha faltado a la verdad no solo en su intervención dentro de la presente acción de tutela, sino en las explicaciones que ha dado ante la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali dentro del proceso que se adelanta contra el representante de ésta por el delito de fraude a resolución judicial.

Ello en la medida que ha afirmado, haber prestado a su mamá los servicios médicos que requiere cuando ello no es cierto. Insiste que su mamá requiere de cama hospitalaria, enfermera, silla de ruedas, silla “reclinadora” y caminador y, hasta que ello no se le suministre, no firmará la salida a la casa de su progenitora expedida por la Clínica Rey David.

De otra parte, refiere que ha existido multiplicidad de fallas médicas de parte de COSMITET LTDA y la Clínica Rey David, que constituyen delitos de “tentativa de homicidio” y “lesiones personales culposas”, que se evidencian con la simple confrontación de lo consignado en la historia clínica.

Sin embargo, la noticia criminal que formuló contra COSMITET LTDA por esos delitos fue direccionada únicamente a investigar el delito de fraude procesal.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra una decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, cuyo superior jerárquico lo

es esta Corporación.

En el presente asunto, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali acertó o no, al declarar improcedente el amparo invocado por MARÍA ANTONIA CAICEDO ANGULO, en nombre propio y como agente oficioso de su progenitora María Esther Angulo -en imposibilidad física de acudir directamente- contra la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali, trámite al que fueron vinculadas COSMITET LTDA y la Clínica Rey David de la misma a ciudad.

Se partirá por precisar que, si bien la demanda de tutela se dirigió únicamente contra la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali, el libelo narraba presuntas omisiones en la prestación de servicios médicos por parte de COSMITET LTDA y la Clínica Rey David, que claramente requerían la vinculación de éstas y un pronunciamiento sobre el particular.

Ahora, como quiera que la parte recurrente, en gran parte, reitera los argumentos de la demanda de tutela, se procederá a estudiar por separado los escenarios constitucionales propuestos en aquella, que por metodología, se dividirá en: i) las actuaciones penales a cargo de la Fiscalía 82 Seccional de Cali y ii) la prestación del servicio de salud.

De la Fiscalía Ochenta y Dos Seccional de Cali

A partir del contenido de la demanda de tutela y la información recogida durante este trámite preferente en primera instancia, se estableció que son dos las noticias criminales donde MARÍA ANTONIA CAICEDO ANGULO figura como denunciante, ambas a cargo de la Fiscalía 82 Seccional de Cali.

La primera, corresponde al radicado 760016099165-2020-56810, interpuesta por el delito de amenazas. En dicho asunto, el ente acusador mediante orden de 29 de septiembre de 2020 la archivó por atipicidad, al considerar que los hechos no configuraban tal conducta.

En este punto, razón asistió al Tribunal de primera instancia en considerar que la acción de tutela es improcedente por no cumplir el presupuesto de la subsidiariedad, en la medida que, el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-1154/2005, habilita que la denunciante -hoy accionante-, en caso de contar con nuevos elementos probatorios, solicite a la fiscalía la reanudación de la actuación y, en caso de que no sea atendida la pretensión, postular ante el juez de control de garantías audiencia de desarchive.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Por lo que, no existe ningún otro aspecto diferente sobre el cual deba hacerse algún pronunciamiento.

La segunda actuación penal, corresponde al radicado n° 760016099165-2020-54972, que se adelanta contra COSMITET LTDA. En este punto, la parte actora en el escrito de impugnación, insiste en que dicha sociedad, sí incurrió y continúa incurriendo en el delito de fraude a resolución judicial.

De otra parte, muestra su desacuerdo con que, pese a que dicha noticia criminal también la presentó por la comisión del delito de “tentativa de homicidio”, la fiscalía únicamente hubiese enfocado la investigación hacía el delito de fraude a resolución judicial.

Sobre este aspecto se dirá que, como lo señaló el Tribunal de primera instancia, se trata de una actuación en curso, donde no ha fenecido el término de la indagación que contempla el parágrafo del artículo 175 de la Ley 906 de 2004² y, conforme lo acreditó la fiscalía accionante, se han adelantado labores por parte de policía judicial tendientes a la recolección de elementos materiales probatorios.

Luego, precisamente por tratarse de una actuación vigente, la accionante cuenta con la posibilidad de insistir ante la fiscalía accionada en que, frente a los hechos denunciados

relacionados con la presunta comisión del delito de “tentativa de homicidio”, también exista una línea investigativa y un pronunciamiento.

Además que, no es la acción de tutela el mecanismo a través del cual deba o pueda señalarse a la fiscalía, el sentido en que debe encausar una investigación que se encuentra en curso y dentro de la cual, se reitera, la denunciante puede insistir en que la investigación cobije los hechos que denunció.

De la prestación de los servicios de salud

Frente a la presunta omisión en que han incurrido COSMITET LTDA y la Clínica Rey David en la prestación del servicio de salud y la solicitud de que mediante este mecanismo preferente, se ordene el suministro a María Esther Angulo el servicio de enfermería, cama hospitalaria, silla de ruedas, silla “reclinadora” y caminador, también asistió razón al A-quo en declarar improcedente dicha pretensión.

En efecto, conforme lo describió el Tribunal, con antelación a la presente tutela, MARIA ANTONIA CAICEDO ANGULO promovió dos acciones de la misma naturaleza.

La primera, corresponde a la radicada bajo el n° 760014303010-2020-00095-00, que en primera instancia conoció el Juzgado Décimo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali -fallo del 6 de julio de 2020- y en segunda, el Despacho Segundo Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de la misma ciudad -fallo del 19 de agosto de 2020-.

Dentro de dicha acción, se impartieron a COSMITET LTDA ordenes tendientes a garantizar a María Esther Angulo la prestación del “tratamiento integral” que requiera con ocasión de su patología y que sean ordenados por el médico tratante.

Así mismo ordenó “disponga del personal médico adscrito y que haya tratado la patología de la actora o que sean necesarios, para que realicen las valoraciones pertinentes, con la

finalidad de determinar qué servicios e insumos necesita la señora María Esther Angulo respecto a la patología que padece, siendo obligación de la COSMITET autorizar y suministrar lo ordenado por sus galenos, para que pueda sobrellevar su vida en condiciones dignas”.

Adicionalmente, en sede de segunda instancia, se adicionó la orden de amparo, en el sentido que se suministraran los pañales a la paciente.

La segunda acción de tutela, corresponde a la radicada bajo el n° 2020-00059, que conoció en primera instancia el Juzgado Once Penal del Circuito de Conocimiento de Cali -fallo del 5 de octubre de 2020- y en segunda, la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito -fallo del 12 de noviembre de 2020-, donde negaron el amparo de tutela.

En dicha tutela, los jueces de instancia constitucional, evidenciaron que, algunos de los servicios de salud pretendidos, tal como, la designación de una enfermera, caminador y hospitalización en casa, ya había sido objeto de pronunciamiento en la primera acción de tutela -2020-00095-, donde, por no existir orden médica en tal sentido, se había descartado su pretensión.

Sin embargo, como la accionante, en esta segunda tutela, también solicitaba otros servicios médicos, tales como, cama hospitalaria, silla de ruedas y silla reclinadora, constató que, si bien conforme lo ordenado en la primera de las acciones de tutela, se practicó valoración por parte de los galenos de COMETIT LTDA respecto de los servicios que requería la paciente, finalmente, ninguno de los pretendidos por la accionante había sido ordenados.

Por lo que, no era viable impartir una orden en ese sentido.

Ahora, en la actual tutela, la demandante aduce que a su progenitora María Esther Angulo no le han practicado la valoración ordenada en el fallo de tutela emitido en la acción de tutela n° 760014303010-2020-00095-00.

Frente a este asunto, como lo concluyó el A-quo, no es viable mediante el actual mecanismo preferente estudiar si la orden de tutela emitida en dicho asunto fue cumplida, pues para ello, la accionante cuenta con la posibilidad de presentar incidente de desacato ante el juez de primera instancia.

La actora también insiste en el suministro de los servicios de enfermería, silla de ruedas, cama hospitalaria, caminador y silla reclinadora. Sobre ello, se dirá que, asistió razón al A-quo en señalar que, la procedencia de dichos servicios ya fueron objeto de pronunciamiento a través de las dos acciones de tutela, lo que en principio, torna inviable un nuevo pronunciamiento sobre el particular.

Sin embargo, más allá de ello, lo cierto, es que en la actual tutela, no se aportó algún documento que certifique que los galenos tratantes, con posterioridad a los fallos emitidos dentro de las dos primeras tutelas, hayan impartido alguna orden de suministro de dicho estos servicios, que permitieran otro pronunciamiento.

Claramente, no es posible por vía de tutela requerir a una institución para que ordene el suministro de los elementos que la accionante considera requiere su progenitora, pues, ello hace parte de la función propia de los galenos tratantes, frente al cual, no es posible intervenir, de ahí que incluso, en tratándose de la acción de amparo por el no suministro de servicios o insumos médicos, el principal aspecto que se analiza es el de la existencia de una orden médica, que en este caso no existe.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Decisión de Tutelas Nº 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: Confirmar la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, por las razones expuestas en este proveído.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Quien manifestó actuar en nombre propio y como agente oficiosa de su progenitora María Esther Angulo, en imposibilidad física por enfermedad.

2 ARTÍCULO 175. DURACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS. [...] Parágrafo. La Fiscalía tendrá un término máximo de dos años contados a partir de la recepción de la noticia criminis para formular imputación u ordenar motivadamente el archivo de la indagación. Este término máximo será de tres años cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados. Cuando se trate de investigaciones por delitos que sean de competencia de los jueces penales del circuito especializado el término máximo será de cinco años.