

## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



### TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

#### ESTADO ELECTRÓNICO 022

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	Decisión	Fecha de decisión
2023-0122-1	Tutela 2° instancia	LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1° instancia	Febrero 08 de 2023
2023-0133-1	Tutela 1° instancia	JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS	JUZGADO 1° DE E.P.M.S DE ANTIOQUIA Y OTROS	Concede derechos invocados	Febrero 08 de 2023
2020-0029-1	Tutela 1° instancia	CARLOS ARTURO HERNÁNDEZ OSSA	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelación	Febrero 08 de 2023
2022-2032-1	Auto ley 906	LAVADO DE ACTIVOS	PAOLA ANDREA RUIZ CHAVARRÍA Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 08 de 2023
2023-0057-1	Tutela 2° instancia	HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA	COLPENSIONES	Revoca fallo de 1° instancia	Febrero 08 de 2023
2022-0595-2	Sentencia 2° instancia	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	JOHN EDUARDO TORRES CASTRO	Confirma sentencia de 1° Instancia	Febrero 08 de 2023
2022-1931-2	Sentencia 2° instancia	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	GERMÁN ALONSO ACEVEDO	Confirma sentencia de 1° Instancia	Febrero 08 de 2023
2022-1979-3	Tutela 1° instancia	DAIRO JOSÉ SALCEDO POLANCO	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PUERTO BERRIO ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelación	Febrero 08 de 2023
2023-0185-4	Tutela 1° instancia	MARIO JAVIER TREJO HERNÁNDEZ	JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Asume tutela Niega medida previa	Febrero 08 de 2023
2023-0135-4	Tutela 1° instancia	JAVIER OLAYA CASTILLO	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Febrero 08 de 2023

2023-0137-4	Consulta a desacato	JULIO ENRIQUE GIRALDO ARCILA	NUEVA EPS	Revoca sanción impuesta	Febrero 08 de 2023
2022-0135-5	Auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	LUIS MIGUEL PINEDA CUADRADO	Fija fecha de publicidad de providencia	Febrero 08 de 2023
2022-1431-6	Auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JOSE DAVID AGUDELO ACEVEDO	acepta desistimiento a recurso de casación	Febrero 08 de 2023
2022-1978-1	Sentencia 2º instancia	ACOSO SEXUAL	GERMÁNDARÍOPELÁEZ GÓMEZ	Confirma sentencia de 1º Instancia	enero 30 de 2023
2022-2043-1	Sentencia 2º instancia	EXTORSION	YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ	Confirma sentencia de 1º Instancia	Febrero 02 de 2023

**FIJADO, HOY 09 DE FEBRERO DE 2023, A LAS 08:00 HORAS**

**ALEXIS TOBON NARANJO  
SECRETARIO**

**DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

**ALEXIS TOBON NARANJO  
SECRETARIO**

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

**Medellín, siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 020

<b>PROCESO</b>	: 05045 31 04 002 2023 00001 (2023-0122-1)
<b>ASUNTO</b>	: ACCIÓN DE TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	: LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ
<b>ACCIONADO</b>	: NUEVA EPS
<b>PROVIDENCIA</b>	: FALLO SEGUNDA INSTANCIA

---

**ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Apoderada Especial de la NUEVA EPS contra la sentencia del 19 de enero de 2023, a través de la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, decidió conceder el tratamiento integral a la señora LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ.

**LA DEMANDA**

Expuso la accionante que cuenta con 49 años de edad, con antecedentes de hipotiroidismo. El 13 de diciembre de 2021 fue a la IPS Salud Darién a una consulta de control por odontología debido a que el 23 de octubre de 2021 se le realizó la extracción de 4 piezas dentales (17 -18 y 23 -24), donde indican que existe una posible fractura del hueso del espacio 18 y debido al grado de complejidad por la cercanía al seno maxilar y que se ven comprometidas las piezas 13

y 28 la remiten a cita de cirugía maxilofacial, estomatología y cirugía oral por primera vez.

Aludió que el 10 de marzo, el cirujano maxilofacial definió que era necesario realizar exodoncia de las piezas 13 y 28 del arco superior además de la fijación interdientaria o intermaxilar, por complejidad y la cercanía con el seno maxilar, al mismo tiempo que se ordena la realización de dicho procedimiento por un cirujano maxilofacial.

Indicó que el 15 de junio de 2022, se trasladó a la ciudad de Medellín para la realización de la cirugía, en la unidad estomatológica de la Clínica las Vegas, donde fueron extraídas las piezas 13 y 28 del arco superior, piezas restantes, por lo que el 24 de agosto de 2022, la remiten a rehabilitación oral para realización de prótesis total superior.

Refirió que se desplazó nuevamente para cita de rehabilitación oral el 3 de octubre de 2022, por vía aérea, ya que como se indica en historia clínica sufre de un lumbago que le impide estar más de 2 horas sentada y sus desplazamientos deben ser únicamente por aire, además indicó que siguió con dolor al contacto con los alimentos en el área de la extracción de las piezas dentales, donde le explican que debe solicitar cita para cirugía de “REGULARIZACIÓN DE EXÓSTOSIS O REBORDES EN CUADRANTES I Y II” para poder iniciar con el proceso de la prótesis total superior, donde dan el carácter de prioritario.

Manifestó que a pesar de la especificidad de la solicitud que se le realizó a la entidad promotora NUEVA EPS en la orden, de que se autorizara la regularización de rebordes de tejidos duros en cuadrante I y II junto con la profundización de vestíbulo en los mismos cuadrantes, al presentarse a la cita programada para el 8 de

noviembre de 2022 en la unidad estomatológica de la Clínica de Las Vegas, la profesional a cargo le indicó que no era posible realizar el procedimiento ya que la orden de profundización de vestíbulo estaba mal remitido, además de que debían autorizar para ambos cuadrantes y solo autorizaron para uno de ellos, y tal como se indicó en la nota dejada por la odontóloga donde describe la condición de la tutelante en ese momento y que hasta ahora no mejora: “La paciente viene de lejos y esto representa gastos que ella debe asumir y es una paciente de escasos recursos, se solicita a su EPS autorizar la regularización de rebordes de cuadrante I, por favor autorizar lo más pronto posible ya que la paciente lleva más de un año sin prótesis y esto ha desmejorado su calidad de vida ya que no puede realizar función masticatoria, fonética y psicológicamente se encuentra afectada ya que no puede sonreír con tranquilidad y debe usar cubrebocas todo el tiempo”. Además, de solicitar que se autorice el prestador correcto; esto es, Unidad Estomatológica de la Clínica Las Vegas en Medellín.

Por último, expresó que recibió una llamada telefónica de parte de su EPS en el mes de diciembre de 2022 donde le indicaron que solo se le ha generado aprobación para realizar los procedimientos requeridos en solo uno de los cuadrantes, indicándole que debía realizarse uno por uno, cuando el médico ha indicado que se debe realizar la totalidad del tratamiento en una sola ocasión debido a la extensa y dolorosa recuperación que genera, riesgos ya informados por todos los profesionales de la salud oral, razón por lo cual encuentra innecesario dilatar el proceso y aún más prolongar el sufrimiento al realizarse 2 fases quirúrgicas en vez de una por una decisión administrativa.

Concluyó que hasta la fecha no se ha autorizado el tratamiento de regularización de rebordes y profundización de vestíbulo en ambos cuadrantes, solo en el II, y tampoco se le ha autorizado la remisión al prestador correcto que en este caso sería la unidad estomatológica de

la Clínica Las Vegas en la ciudad de Medellín, teniendo como consecuencia, una afectación a la función masticatoria importante ya que solo puede consumir alimentos en estado líquido, generando la pérdida de alrededor de 15 kilos desde que se le realizó las extracciones de las piezas dentales, sin contar con el impacto a nivel psicológico que eso ha causado al no poder pronunciar correctamente las palabras ni poder sonreír sin usar un cubrebocas.

Por último, solicitó tutelar los derechos fundamentales invocados y como consecuencia de ello, se ordene a la Nueva EPS autorice la regularización de rebordes de tejidos duros en cuadrante I y II junto con la profundización de vestíbulo con injerto mucoso en los mismos cuadrantes; y autorice la prótesis dental superior una vez la fase quirúrgica mencionada sea agotada, garantizando la continuidad del tratamiento para la rehabilitación oral completa.

### **LA RESPUESTA**

La apoderada judicial de la Nueva EPS refirió que frente a la solicitud de autorización de servicios médicos **REGULARIZACIÓN DE REBORDES DE TEJIDOS DUROS EN CUADRANTE L Y LL JUNTO CON LA PROFUNDIZACIÓN DE VESTÍBULO CON INJERTO MUCOSO EN LOS MISMOS CUADRANTES**, la EPS se encuentra en revisión del caso con el área encargada para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, aclaró también que los documentos y/u órdenes de acuerdo con la pertinencia médica allegados al presente trámite, también se encuentran siendo revisados a fin de que cumplan las políticas para su procesamiento, en este sentido, una vez el área encargada emita el concepto lo remiten al despacho por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes, de ser el caso, además llama la atención del

despacho que, en cuanto a la pretensión de AUTORIZACIÓN DE LA PRÓTESIS DENTAL TOTAL SUPERIOR, al revisar los soportes adjuntos no se evidencia la prescripción de dicho servicio de salud, tratándose de una pretensión personal del accionante y basada en hechos futuros e inciertos.

Aludió que la entidad no presta el servicio de salud directamente sino través de las IPS contratadas que se encargan directamente de programar las citas, cirugías y demás procedimientos de los usuarios de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

Aclaró que el funcionamiento de las IPS es avalado por la Secretaria de Salud del municipio respectivo y la NUEVA EPS solo concreta convenios o contratos de prestación de servicios para garantizar a través de esas los servicios de la población.

Por último, solicitó se declare improcedente la acción de tutela y que en virtud de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual se estableció unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la NUEVA EPS en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de ese tipo de servicios.

### **EL FALLO IMPUGNADO**

El Juez de primera instancia tuteló los derechos fundamentales concediendo las peticiones realizadas por el accionante, con los siguientes argumentos:

“...Solicitó el accionante, tutelar los derechos fundamentales invocados y

como consecuencia de ello, se ordene a la Nueva EPS autorice la regularización de rebordes de tejidos duros en cuadrante I y II junto con la profundización de vestíbulo con injerto mucoso en los mismos cuadrantes y autorice la prótesis dental superior una vez la fase quirúrgica mencionada sea agotada, garantizando la continuidad del tratamiento para la rehabilitación oral completa del tutelante.

Seguidamente, tenemos, que el derecho a la salud es considerado como fundamental, vinculado directamente a la vida y al principio de dignidad humana, en la medida en que responde a la necesidad de garantizarle al individuo una vida en condiciones respetables, por lo cual, se debe precisar, que es una obligación del Estado garantizar el derecho irrenunciable a la seguridad social de acuerdo con las normas que lo regulan, por cuanto éstas son las que determinan específicamente las prestaciones exigibles y la forma de acceder a las mismas. Deber que correlativamente genera el derecho a los ciudadanos de exigir su cumplimiento en caso de vulneración o amenaza por medio de la acción constitucional de tutela. Es así, que la garantía del derecho a la salud incluye el mantenimiento y el restablecimiento de las condiciones esenciales que el individuo requiere para llevar una vida en condiciones de dignidad que le permitan el desarrollo de las diferentes funciones y actividades naturales del ser humano en el marco de su ejercicio del derecho a la libertad. Por lo que, ante su vulneración, es un imperativo para el juez constitucional acceder a su amparo a fin de cumplir los objetivos esenciales del Estado, como son el de satisfacer los derechos y promover el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en genera

Revisado el plenario, se tiene que, de las pruebas aportadas por la accionante en la acción de tutela, se anexa historia clínica de fecha 04/10/2022 expedida por la profesional de salud Dra. María Alejandra Gómez Guerrero, Médica adscrita a la Unidad Estomatológica las Vegas SAS sede Clínica las Vegas, en donde la profesional solicita a la NUEVA EPS autorizar: "Codigo:245100 X2 regularización de rebordes SOD y Código: 275901 X2 Profundización de Surco Vestibular con injerto mucoso", de igual manera también se aporta formato de plan de manejo del Ministerio de Salud y Protección Social, en la que la especialista relaciona los procedimientos anteriormente ordenados a la señora Ludís Yaneth González.

Ahora bien, el día 08/11/2022, la señora Ludís Yanet González, tuvo nuevamente cita con la Dra. María Alejandra Gómez Guerrero, quien en la historia clínica realizó la siguiente observación: ""Paciente de Nueva Eps asiste a cita con periodoncia para regulación de rebordes de tejidos duros en cuadrante I y II, mas profundización de vestíbulo en cuadrante I y II, al momento de la cita no es posible realizar procedimiento ya que la orden de profundización de vestíbulo está mal remitido al prestador y deben autorizar la regulación del cuadrante I ya que solo autorizaron I cuadrante y requiere de cuadrantes I y II, la paciente viene de lejos y esto representa gastos que ella debe asumir y es una paciente de escasos recursos, se solicita a su EPS autorizar la regularización de rebordes de cuadrante I, por favor autorizar lo más pronto posible ya que la paciente lleva más de un año sin prótesis y esto ha desmejorado su calidad de vida ya que no puede realizar función masticatoria, fonética y psicológicamente se encuentra afectada ya que no puede sonreír con tranquilidad y debe usar cubrebocas todo el tiempo. Favor autorizar urgente y que en las ordenes por favor diga Unidad Estomatológica las Vegas". Es claro para este despacho que la señora Ludís Yaneth González, requiere con urgencia le sean realizados los procedimientos ordenados por el médico tratante, pues



no solo se está viendo afectada su salud física, sino también psicológica. La accionada en su contestación allegada al despacho, indicó que la NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente sino través de sus IPS contratadas que se encargan directamente de programarlas citas, cirugías y demás procedimientos de los usuarios de acuerdo con sus agendas y disponibilidad, aclarando que el funcionamiento de estas IPS es avalado por la Secretaria de Salud del municipio respectivo; y que NUEVA EPS solo concreta convenios o contratos de prestación de servicios para garantizar a través de estas los servicios de la población, olvidando así la NUEVA EPS, que conforme al artículo 156 literal e) de la ley 100 de 1993, le corresponde:

(...)

En ese orden de ideas, la prestación efectiva, oportuna y de calidad, de los servicios de salud que requieren sus usuarios, no es obligación directa de la IPS, sino de la EPS, quien conforme la jurisprudencia antes citada, debe garantizar la prestación de los servicios de salud, ya sea de manera directa o a través de una IPS contratada, con todo, no puede trasladar las cargas contractuales o administrativas a sus usuarios, es decir, que si decide prestar los servicios a través de una IPS contratada, su responsabilidad es garantizar que ese contrato se cumpla con calidad y eficiencia, para que pueda así garantizar los servicios de salud a sus usuarios y de ser necesario contratar con otra IPS que preste los servicios requeridos por el usuario, como quiera que su obligación como EPS es contar con una red prestadores que efectivamente presten los servicios para los cuales sean contratados

Por lo tanto, la NUEVA EPS, está obligada a prestar el servicio efectivo a la accionante LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ, velando por la atención y realización de la orden objeto de la presente acción Constitucional, pues de lo contrario se estructura una verdadera lesión de los derechos a la vida, la salud, Seguridad Social, igualdad y a la dignidad humana.

En consecuencia, se tutela el derecho fundamental a la salud a favor de la señora LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ, ordenando a Nueva EPS, que, si no lo ha hecho, proceda de manera inmediata a realizar la autorización del procedimiento "Codigo:245100 X1 regularización de rebordes SOD", teniendo en cuenta que solo fue autorizado I cuadrante y la paciente requiere de cuadrante I y II, tal y como fue ordenado y debidamente justificado por el médico tratante en la historia clínica, además que dicha orden sea autorizada para la IPS correspondiente.

De manera que, respecto al tratamiento integral, tenemos que se reconoce cuando: "(ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional; o (iii) con aquellas personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias o indignas. En estos casos se debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Ello en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior"<sup>1</sup>.

Por otra parte, no es desconocimiento para el despacho, que la salud tanto física como psicológica de la accionante, se está viendo afectada por la omisión de la Nueva EPS de autorizar los procedimientos ordenados por el Médico tratante y su diagnóstico genera un estado de vulnerabilidad o de

---

<sup>1</sup> Sentencia T-259 de 2019

riesgo para su vida, teniendo en cuenta que la accionante presenta dificultad para comer sus alimentos, lo que le ha generado una pérdida de peso significativa, además de que una vez le sean realizados dichos procedimientos a la paciente, no termina allí el tratamiento médico ordenado para patología, por lo que esta judicatura Ordenara a la NUEVA EPS, que brinde el tratamiento integral (citas, procedimientos, exámenes, medicamentos, entre otros), que requiera la señora Ludís Yaneth González, y que se deriven del diagnóstico “K055 Otras Enfermedades Periodontales”.

Por último y frente a la solicitud que hace la accionante, de ordenar a la NUEVA EPS autorice la prótesis dental superior una vez la fase quirúrgica mencionada sea agotada, garantizando la continuidad del tratamiento para la rehabilitación oral completa, el despacho no accede a la misma, teniendo en cuenta que una vez revisada las pruebas aportadas por la tutelante en la acción de tutela, no se evidencia prescripción de dicho servicio de salud.

Finalmente, y frente a la solicitud elevada por la accionada, a través de la cual requiere que, se ordene el recobro al ADRES, respecto de los costos en los cuales incurra para el cumplimiento de esta sentencia, debe señalarse que, ese es un trámite administrativo entre entidades del Sistema de Seguridad Social Integral que, al no comprometer derechos fundamentales, no podría ser ordenado a través de la acción de tutela.

(...)

Luego, este mecanismo constitucional ha sido concebido única y exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental y es improcedente en principio, para definir aspectos económicos como el solicitado por Nueva EPS, pues se cuenta con otros medios de defensa, sin que sea la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias, en consecuencia, no se concederá. ...”

## **LA IMPUGNACIÓN**

La apoderada especial de la NUEVA EPS manifestó que, la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resultara viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales.

Afirmó que la tutela será procedente cuando algún derecho fundamental se encuentre efectivamente amenazado o vulnerado, de

lo cual se sigue que el juez de tutela no debe esperar la vulneración del derecho fundamental, para conceder la protección solicitada, sino que debe también acudir a la defensa de los derechos fundamentales invocados cuando estos se encuentran amenazados.

Indicó que el reconocer el tratamiento integral a través de una sentencia de tutela es tanto como desconocer que existe una Ley que garantiza el acceso a un plan de beneficios en salud. El fallo de tutela está diseñado para proteger derechos cuando estos estén siendo vulnerados y amenazados y no se puede presumir que ante un eventual atraso ocurrido una vez, en lo sucesivo la conducta será repetitiva y, por lo tanto, adelantarse a ello.

Mencionó que no se observa ningún soporte probatorio donde se evidencie que el accionante requiera otro tipo de medicamentos o procedimientos a los solicitados, por lo que no es posible que el Juez Constitucional imparta una orden futura e incierta que indetermina el alcance del fallo de tutela.

Advirtió que no resulta constitucional el amparo indeterminado de los derechos fundamentales como el de la salud, no sólo porque de suyo implica la posibilidad de que no se atiende de manera adecuada la patología del accionante, sino porque los recursos de la salud son escasos y deben aplicarse a propósitos específicos y puntuales legalmente definidos dentro de un universo de necesidades ilimitadas de la población.

Por último, solicitó revocar la orden del suministro de tratamiento integral, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una

conducta positiva o negativa de la autoridad o de particulares. Determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de esa institución por adelantado y no puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

### **CONSIDERACIONES**

La Honorable Corte Constitucional en abundante y reiterada jurisprudencia (ver entre otras, sentencias T-144 de 2008, T-760 de 2008 y T-415 de 2009) ha considerado el derecho a la salud un derecho fundamental susceptible de ser amparado por medio de la acción de tutela, comprendiendo, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así es claro que la legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, en sus ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible.

Esta garantía constitucional de toda persona a acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, contemplada dentro del derecho a la salud (art. 49, CP), ha sido desarrollada por la jurisprudencia constitucional, haciendo énfasis en las condiciones de calidad, eficacia y oportunidad con que las que estos servicios deben ser prestados.

Y para tal desarrollo, la doctrina constitucional ha establecido unas reglas claras:

Primero, se establece que el ámbito protección constitucional en el acceso a los servicios de salud, está determinado por aquellos que la persona requiere, según el médico tratante, sin que ello signifique que el derecho a la salud sea absoluto, ilimitado e infinito en el tipo de prestaciones cobijadas.

Segundo, se señaló que el principal criterio para determinar cuáles son estos mínimos servicios de salud a los que una persona tiene derecho a acceder, es el concepto científico del médico tratante, aunque no de forma exclusiva, pues hay algunos casos en los que es prescindible o puede ser controvertido.

Tercero, se enfatizó que la garantía constitucional de acceso a los servicios de salud que una persona requiera no puede ser obstaculizada por el hecho de que el servicio no esté incluido dentro de un plan obligatorio de salud; incluso en aquellos casos en los cuales la persona no pueda asumir los costos que le corresponda asumir.

Cuarto, se advierte que el Sistema de Salud prevé en ocasiones pagos moderadores a cargo de las personas que van a acceder a un determinado servicio de salud; pero éstos deben ser razonables y no pueden constituir barreras de acceso a los servicios de salud que se requieran, para quienes no tienen la capacidad económica de sufragarlos.

Y quinto, se señala que el acceso a los servicios de salud debe garantizarse en condiciones de oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, y de acuerdo con el principio de integralidad.

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte

## Constitucional precisó<sup>2</sup>:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela “*deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología*”<sup>3</sup>. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud<sup>4</sup>.

5.4. Teniendo en cuenta lo anterior, el juez constitucional deberá ordenar la prestación del servicio de salud de manera integral, es decir, con todo componente que considere necesario el médico tratante para el pleno restablecimiento de la salud en las personas, ante la negativa de las EPS de suministrar servicios de salud. Ello evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito para una misma enfermedad.

Ahora, de acuerdo con la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objeto regular el servicio público de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención. Así, el legislador creó dos regímenes de salud: el contributivo y el subsidiado.

Al régimen contributivo pertenecen las personas con un contrato de trabajo, los pensionados y jubilados, los trabajadores independientes y los servidores públicos con capacidad de pago. Quienes se afilian a este régimen deben cancelar una cotización mensual que se define de forma proporcional a sus ingresos y en contraprestación reciben la atención médica que se deriva del Plan Obligatorio de Salud.

---

<sup>2</sup> Ver Sentencia T-289 de 2013

<sup>3</sup> Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>4</sup> Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

Sobre los suministros de servicios no incluidos en el POS, en la sentencia T- 468 del 23 de julio de 2013, la Honorable Corte Constitucional señaló:

“En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).<sup>5</sup> Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado<sup>6</sup>.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*<sup>7</sup>, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.<sup>8</sup> Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, ‘no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.’*<sup>9</sup>

Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones: “(i) *que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado;* (ii) *que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación*

<sup>5</sup> Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>6</sup> Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>7</sup> Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

<sup>8</sup> T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

*del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y. iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.”<sup>10</sup>*

(...)

3.5 De manera que toda persona tiene derecho a que se le preste y garantice su derecho fundamental a la salud, para lo cual las entidades prestadoras y los entes territoriales deben cumplir con sus obligaciones en el marco del servicio a la salud. Cuando los servicios no están previstos en el plan de beneficios, existen los mecanismos de recobro pertinentes previstos en el ordenamiento jurídico por lo que no se puede oponer el cobro de los mismos a la efectiva prestación del servicio de salud. Así mismo, los afiliados tienen derecho a que se les garantice el servicio cuando implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, y que incluso, tienen derecho a que se costee el traslado de un acompañante si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud”.

En algunas ocasiones, los servicios que requieren los pacientes para la recuperación de la salud o para llevar una vida digna a pesar de los padecimientos, incluye elementos que en estricto sentido no se catalogan como medicamentos, pero que igualmente la Honorable Corte Constitucional ha señalado que las entidades prestadoras de salud en determinados casos deben suministrarlos.

Para el caso concreto, se tiene que el Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera la señora LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ, para la patología “K055 OTRAS ENFERMEDADES PERIODONTALES”.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral para la patología que actualmente presenta la señora LUDIS

---

<sup>10</sup> Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).



YANETH GONZÁLEZ DÍAZ, para lo cual la EPS refiere que dicha obligación no es procedente toda vez que se trata de un hecho futuro.

Observa la Sala que el Juez de instancia hizo un análisis indicando que la EPS era la entidad obligada a prestar el servicio requerido por la usuaria LUDIS YANETH GONZÁLEZ DÍAZ y dispuso la prestación del tratamiento integral que debe ser suministrado por la NUEVA EPS, con el fin de proteger cualquier situación de desventaja o que ponga en riesgo innecesario a la afectada, buscando con ello una integralidad en el tratamiento que requiere.

Es de anotar que, frente al tratamiento integral, no es cierto que la orden sea para hechos futuros e inciertos, pues está claro que la afectada padece actualmente “K055 OTRAS ENFERMEDADES PERIODONTALES”, que es una paciente que requiere de atención prioritaria y no puede estar supeditada a tener que interponer una acción de tutela cada vez que un servicio médico le sea negado, es claro que el tratamiento integral se refiere a lo que devenga de la “K055 OTRAS ENFERMEDADES PERIODONTALES” y no sobre otras patologías.

De lo expuesto, puede verse fácilmente que el A quo acertó en su decisión con relación a la prestación del servicio y el tratamiento integral, que dispone que en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud y de evitar una interrupción en la prestación del servicio, la paciente debe recibir todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico tratante, ordenándole a la EPS asumir la prestación del servicio que requiere, sin importar si trata de atenciones PBS o NO PBS.

En cuanto al recobro frente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social, es necesario indicar que se

trata de un tema administrativo que desborda las facultades del Juez de Tutela, pues debe definirse conforme con las normas aplicables y ante las autoridades competentes, sin que tal situación esté relacionada con los derechos constitucionales fundamentales.

Bajo las anteriores precisiones, la Sala encuentra que el fallo de primera instancia se encuentra a tono con los mandatos legales y constitucionales por lo que está llamado a su confirmación.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **083b13f555d63544755b7f8a51dfc8f5b11efccf11c3c82931f50621c7867edb**

Documento generado en 08/02/2023 09:08:39 AM

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

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

---

Medellín, siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 020

**PROCESO** : 05000-22-04-000-2022-00039 (2023-0133-1)  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS  
**ACCIONADO** : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**PROVIDENCIA** : FALLO PRIMERA INSTANCIA

---

## ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ "VILLA INÉS", por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición.

Se vinculó al trámite de manera oficiosa al CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA.

## **LA DEMANDA**

Refirió el actor que se encuentra condenado a 48 meses por el delito de violencia contra servidor público y que está detenido desde el 27 de marzo de 2021.

Afirmó que ha redimido 64 días y están pendientes más redenciones que el Juzgado no le da respuesta. Indicó que el Juzgado Ejecutor es el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia bajo el CUI 11001 60 00017 2014 03948.

Señaló que a la fecha ya tiene el 50% ejecutados entre lo físico y las redenciones pendientes desde el año 2022, por lo que solicitó el beneficio de la prisión domiciliaria, ya que cumple con el factor objetivo.

Manifestó que el 27 de diciembre de 2022 envió al Juzgado un derecho de petición de manera física y también lo ha solicitado por medio de jurídica, pero ninguno contesta.

Por último, solicitó que se ordene dar respuesta a las peticiones elevadas y cumplan con sus beneficios

## **LAS RESPUESTAS**

1.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia manifestó que a ese despacho le correspondió conocer bajo el radicado interno 2021-0959, de la ejecución de la sentencia proferida dentro del radicado No. 11001 60 00017 2014 03948, proferida el 21/02/20218, por el Juzgado 37 Penal del Circuito

de Bogotá, D.C., en la que fue condenado Jader Jadith Barrios Contreras, como autor penalmente responsable del delito de violencia contra empleado público, a la pena principal de 48 meses de prisión, y como pena accesoria la inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por el término de la pena principal privativa de la libertad

Indicó que, el 09 de diciembre de 2022, ingresó al Despacho solicitud de Redención de Pena, procedente del Establecimiento de Reclusión de Apartadó y el 29 de diciembre ingresa solicitud de prisión domiciliaria que eleva el condenado.

Afirmó que por el cúmulo de solicitudes que ingresan a diario, no permite evacuar de manera inmediata y con la celeridad que el Despacho quisiera, las mismas, debiendo dar prioridad a aquellas que revisten mayor prevalencia como lo son las penas cumplidas, las legalizaciones de captura, libertades condicionales, la respuesta a tutelas y habeas corpus, debiendo poner en lista de espera las demás solicitudes.

Señaló que, el 30 de enero de 2023, recibió del Establecimiento Penitenciario de Apartadó, documentación para redención de pena y libertad condicional o prisión domiciliaria; por lo que, por providencia del 01 de febrero de 2023 atendieron las solicitudes del condenado.

Por último, solicitó declarar la improcedencia de la tutela por hecho superado.

2.- El Centro de Servicios Administrativos de los Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia manifestó que al verificar el sistema se evidenció que al señor Jader Jadith Barrios Contreras, le

vigila el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Antioquia, el cumplimiento de la pena impuesta por el Juzgado 37 Penal del Circuito de Bogotá.

Afirmó que, consultado el sistema de gestión siglo XXI observó lo siguiente:

- El 28 de diciembre de 2022, “Se allega solicitud de prisión domiciliaria del sentenciado JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS (Estefany M. almacenado en archivo digital)”
- El 27 de enero de 2023 “EPC APARTADÓ allega documentación de redención y prisión domiciliaria del sentenciado JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS. Recibido vía correo electrónico y almacenado en archivo digital. Valentina Nohavá R” Solicitud y Documento registrados por el área de memoriales y enviada al despacho oportunamente.

Indicó que, el 01 de febrero de 2023, el Juzgado 01 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia “POR MEDIO DEL AUTO 262 DEL 01/02/2023 SE CONCEDE REDIMIR LA PENA DEL PPL JADER BARRIOS MEDIANTE CERTIFICADOS 18653452Y 18732672 (JCY)” “MEDIANTE AUTO 262 DE 01/02/2023 SE NIEGA LIBERTAD CONDICIONAL AL PPL JADER JADIT POR EL FACTOR OBJETIVO. (JCY)” “POR MEDIO DEL AUTO 264 01/02/2023 SE NIEGA PRISIÓN DOMICILIARIA AL PPL JADER BARRIOS POR LO EXPUESTO EN LA PARTE OBJETIVA. (JCY)”.

Por último, expresó que no se advierte vulneración alguna a los derechos del señor Barrios Contreras por parte de ese Centro de Servicios, por lo que solicito excluir a esa dependencia del presente trámite.

3.- El Establecimiento Penitenciario de Apartadó “Villa Inés”, vencido el término concedido por el despacho para ejercer el derecho de

contradicción, además de encontrarse debidamente notificada la entidad vinculada, no allegó respuesta alguna, por lo que se deberá dar aplicación a lo consagrado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, relacionado con la presunción de veracidad de los hechos de la demanda.

### **LAS PRUEBAS**

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia allegó copia del auto con números 262, 263, 264 fechado 01 de febrero de 2023, donde se redime pena, niega libertad condicional y prisión domiciliaria.

### **CONSIDERACIONES**

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales.

En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

*“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que*



*complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”<sup>1</sup>*

Para el caso concreto, el accionante se duele de que a la fecha las entidades accionadas no hayan emitido respuesta a su solicitud de redención de pena, prisión domiciliaria y libertad condicional, la cual fue presentada desde el 27 de diciembre de 2022.

Al respecto, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, quien fue el Juzgado asignado para la vigilancia de la pena, en su oportunidad, manifestó que el 01 de febrero de 2023, emitió auto donde se redime pena, se niega la libertad condicional por no reunir los requisitos objetivos y además se niega la prisión domiciliaria por falta de arraigo social y familiar. Y a su vez el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia indicó que en su momento fue trasladada las peticiones presentadas por el condenado al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para ser resuelta las mismas.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-625 de 2000.

Se advierte que si bien el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia manifestó haber expedido auto que redimió pena, niega prisión domiciliaria y libertad condicional, resolviendo las peticiones pendientes del condenado, no aportó ninguna evidencia de haber realizado el trámite necesario para notificar al accionante de la decisión tomada el pasado 01 de febrero de 2023, un trámite el cual considera ésta Sala no sólo debe dársele una respuesta oportuna, sino además ponérsela en conocimiento del actor por los medios más expeditos.

De lo anterior, se desprende en consecuencia que a la fecha el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, no le ha puesto en conocimiento al señor JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS la decisión emitida mediante auto interlocutorio de fecha 01 de febrero de 2023 y en el cual se les dio trámite a las peticiones elevadas por el actor.

Con lo indicado se demuestra que existe una vulneración al derecho fundamental de petición que le asiste al petente, toda vez que quedó establecido que efectivamente ha elevado peticiones y de la cual analizada la documentación anexa al trámite constitucional, se advierte que dos cosas: la primera que el Establecimiento Penitenciario dio traslado de las peticiones al Juzgado Ejecutor; y, la segunda que si bien el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia dio respuesta al actor, dicho Juzgado no le ha notificado la decisión, o al menos que esté en trámite de notificación en el Centro Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, situación que tampoco está confirmada, ya que no hay evidencia alguna de dicho trámite.

Por lo anterior, la Sala procederá a tutelar el derecho fundamental de petición que le asiste a la parte actora y en consecuencia de ello ordenará a el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo han hecho, proceda dentro del ámbito de su competencia a notificar la decisión emitida mediante auto interlocutorio del 01 de febrero de 2023, donde se da respuesta a las peticiones elevadas el 09 y 29 de diciembre de 2022 enviadas por el Establecimiento Penitenciario y el condenado respectivamente y adicional la presentada el 30 de enero de 2023 emitida por el sitio de reclusión.

Es de anotar que la Entidad Accionada deberá informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** CONCEDER por ser procedente la tutela del derecho fundamental de petición que le asiste al señor JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** ORDENAR al JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del

fallo, si aún no lo han hecho, proceda dentro del ámbito de su competencia a notificar la decisión emitida mediante auto interlocutorio del 01 de febrero de 2023, donde se da respuesta a las peticiones elevadas por el señor JADER JADITH BARRIOS CONTRERAS, de manera directa y por intermedio del Establecimiento Penitenciario donde se encuentra recluso.

**TERCERO**: ORDENAR al JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA que deberá informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

**CUARTO**: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

**Firmado Por:**

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

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

**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **99d2436e6e0daeadcb3da289324ca68de1dad0342061d9747b7cdb9993966997**

Documento generado en 08/02/2023 09:08:46 AM

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

**Radicado: 05 000-22-04-000-2023-00018 (2023-0029-1)**

**ACCIONANTE: CARLOS ARTURO HERNÁNDEZ OSSA**

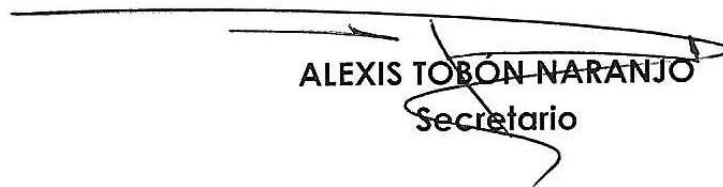
**ACCIONADO: JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA ANTIOQUIAY OTROS**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia<sup>1</sup>, teniéndose notificado por conducta concluyente el día que allega el recurso de apelación (01-02-2023), dado que no acuso recibido de la notificación del fallo remitida a su correo electrónico

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el día 01 de febrero de 2023, fecha en la que cual hubo de tenerse notificados conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a los accionados Fiscalía 5° Especializada de Antioquia, Juzgado penal del Circuito de marinilla y Juzgado Penal del Circuito de Dabeiba, a quienes se les remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela el 30 de enero de 2022, sin que acusaren recibido del mismo<sup>2</sup>

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del día dos (02) de febrero de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día seis (06) de febrero de 2023.

Medellín, febrero siete (07) de 2023.

  
**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
Secretario

---

<sup>1</sup> Archivo 13

<sup>2</sup> Archivo 12

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, febrero ocho (08) de dos mil veintitrés

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante CARLOS ARTURO HERNÁNDEZ OSSA, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

**CÚMPLASE**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORRA  
MAGISTRADO**

Firmado Por:  
Edilberto Antonio Arenas Correa  
Magistrado

**Sala 001 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **f21f47f622f0ab568e96b2427302322f2ad576b40678016e306d41e7c31c6b4c**

Documento generado en 08/02/2023 10:05:01 AM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA**

**SALA DE DECISIÓN  
PENAL**

---

**Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés  
(2023)**

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA  
AUDIENCIA**

**RADICADO** : 11 001 60 00096 2021 50060 (2022 2032)  
**DELITOS** : LAVADO DE ACTIVOS  
ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE PARTICULARES  
**IMPUTADOS** : PAOLA ANDREA RUIZ CHAVARRÍA  
LUISA FERNANDA HURTADO DUARTE  
LIBIA DUARTE AMADO  
NORBERTO ANTONIO RAMÍREZ COLORADO  
**ASUNTO** : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **VIERNES DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS 10:00 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las

comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente conexión.

Por la Secretaría de la Sala entérese de manera oportuna a todas las partes e intervinientes.

## **COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**<sup>1</sup>EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

Magistrado

---

<sup>1</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/firmaelectronica>

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

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

Código de verificación: **b040ca3de636af605849b24f1e2779c2701f921f84f6ed034d81acda6b79b574**

Documento generado en 08/02/2023 03:05:35 PM

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

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

## SALA DE DECISIÓN PENAL

**Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 021

**RADICADO** : 05615-31-04-002-2022-00138 (2023-0057-1)  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : SEBASTIÁN ÁLVAREZ VILLA  
**AFECTADO** : HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA  
**ACCIONADO** : COLPENSIONES  
**PROVIDENCIA**: SENTENCIA DE SEGUNDA INST.

=====

### **ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la accionada en contra de la sentencia del 15 de diciembre de 2022, a través de la cual el Juzgado Segundo Penal de Circuito de Rionegro (Antioquia) concedió la solicitud de amparo presentada por el apoderado del señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA.

### **LA DEMANDA**

Indicó el accionante que el 8 de septiembre de 2022 presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución emitida por Colpensiones donde se negó el auxilio funerario en razón del fallecimiento del señor Marco Tulio Blandón y que hasta la fecha han transcurrido más de dos meses sin obtener respuesta alguna.

Solicitó que se ordene a Colpensiones resolver de fondo el derecho de petición que presentó el 8 de septiembre de 2022 donde reclamó el reconocimiento del auxilio funerario pretendido en razón del fallecimiento del señor Marco Tulio Blandón.

### **LA RESPUESTA**

1.- La directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-, indicó que verificado el sistema de información pudo corroborar que mediante Resolución SUB 329589 de noviembre 30 de 2022 se resolvió recurso de reposición confirmando la Resolución SUB 226594 del 23 de agosto de 2022.

Preciso que dicho acto administrativo se encuentra en trámite de notificación para lo cual esa Administradora a través de sus aplicativos ya inició un proceso automático de notificación, el cual consiste en que una vez se emite el acto administrativo, se realizan tres intentos telefónicos para citar a notificar al ciudadano. Si no se logra contactar por ese medio al ciudadano, Colpensiones genera una carta de citación con el fin de realizar el proceso de notificación personal. En caso de transcurrir 5 días después de recibida dicha comunicación sin que el señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA se hubiere acercado a la Entidad se procederá a realizar el proceso de notificación por aviso.

Afirmó que el recurso de apelación está en trámite de estudio y decisión y en cuanto a la fecha de pago de la prestación solicitada, expresó que mediante Resolución SUB 226594 del 23 de agosto de

2022 se negó el reconocimiento de auxilio funerario, dicha decisión fue confirmada a través de la resolución SUB 329589 de noviembre 30 de 2022 y se encuentra pendiente el recurso de apelación, razón por la cual, no es procedente acceder a la prestación requerida por el accionante vía tutela.

Por último, solicitó que se deniegue la acción de tutela contra Colpensiones por cuanto las pretensiones son abiertamente improcedentes, como quiera que no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.

### **EL FALLO IMPUGNADO**

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

“...Descendiendo al caso en concreto, se advierte que la parte accionante afirmó que para la fecha de presentación de la demanda Colpensiones no había resuelto los recursos impetrados contra la decisión de negar el pago de auxilio funerario. Colpensiones en su respuesta allegó Resolución a través de la cual se resolvía el recurso de reposición interpuesto, mismo que data del 30 de noviembre de 2022 y del que no se ha surtido el trámite de notificación. Así mismo, se tiene que según lo indica este acto administrativo, se dará continuación con el trámite de la apelación.

Es notorio y evidente que la entidad accionada vulneró el derecho fundamental de petición del accionante, ya que, como se expuso en la jurisprudencia en cita, dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud COLPENSIONES debió notificar al actor: (i) acerca del estado en que se encontraba su solicitud; (ii) los motivos por los cuales no le fue posible contestar antes; y (iii) la fecha en que respondería de fondo la misma. Información ésta que omitió comunicar dentro del precitado término”.

En ese sentido, se amparará el derecho fundamental de petición del señor, y se ordenará a COLPENSIONES que en el término de 48 horas le informe la fecha en que resolverá de fondo el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución SUB 181129 del 3 de agosto de 2021...”

## LA IMPUGNACIÓN

La directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones- informó que, mediante resolución DPE 15450 del 06 de diciembre de 2022, la dirección de prestaciones económicas de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones, dio respuesta de fondo a lo ordenado en fallo de tutela a favor del señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA, mediante la cual indicó:

“ **RESUELVE**  
**ARTÍCULO PRIMERO:** Confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 226594 del 23 de agosto de 2022, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.  
**ARTÍCULO SEGUNDO:** Remitir el presente acto administrativo a la Dirección de Acciones Constitucionales para lo de su competencia.  
**ARTÍCULO TERCERO:** Notificar a SEBASTIÁN ALVAREZ VILLA, haciéndole (s) saber que con la presente resolución queda agotada la vía gubernativa.”

Precisó que las pretensiones de la acción de tutela no requieren ser objeto de protección, como quiera que la entidad ya atendió de fondo la solicitud presentada por el accionante y que dio lugar a la acción de tutela de la referencia, por lo que ha de considerarse que se configuró un hecho superado en razón a la expedición de la resolución DPE 15450 del 06 de diciembre de 2022.

Señaló que, en este caso no se configura los parámetros para la acción de tutela, pues se ha satisfecho el derecho fundamental cuya lesión fue invocada en el escrito de tutela, encontrándose, entonces, frente a un hecho superado.

Afirmó que Colpensiones no ha transgredido derecho fundamental alguno, por lo cual la acción de tutela es improcedente al no existir vulneración de derechos fundamentales, y haberse satisfecho por parte de la entidad lo pretendido por el accionante mediante la expedición de la resolución DPE 15450 del 06 de diciembre de 2022; en consecuencia, el amparo constitucional ha perdido su razón de ser, y por lo tanto debe declararse la carencia actual de objeto por hecho superado.

Solicitó que se revoque el fallo de tutela y en su lugar se niegue la acción de tutela contra COLPENSIONES por carencia actual de objeto por existir hecho superado.

### **CONSIDERACIONES**

La Sala advierte que el problema jurídico propuesto se contrae en determinar si la entidad accionada vulneró derechos fundamentales del afectado HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA quien solicitó el recurso de reposición y en subsidio la apelación a la resolución que le negó el auxilio funerario y afirmó que, al momento de la interposición de la acción constitucional, no haber obtenido respuesta.

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



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

En este sentido, esa Corporación ha manifestado:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.<sup>1</sup>

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

De suerte que la administración tiene que responder las solicitudes

---

<sup>1</sup> Sentencia T- 249 de 2001.

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

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

En el caso en estudio, se advierte que el apoderado judicial del señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA elevó derecho de petición el 08 de septiembre de 2022 solicitando el recurso de reposición y en subsidio apelación a la Resolución SUB 226594 del 23 de agosto de 2022 donde se le negó el auxilio funerario.

La entidad le informó durante el trámite de la acción de tutela indicó que con fecha del 30 de noviembre de 2022 expidió la resolución SUB 329589 donde resuelve el recurso de reposición confirmando íntegramente la decisión adoptada en la resolución SUB 226594 del 23 de agosto de 2022, quedando pendiente el recurso de apelación que se encontraba surtiendo el trámite.

En atención a que la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES- en la impugnación, informó que remitió respuesta de fondo al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, ya que mediante la resolución DPE 15450 del 06 de diciembre de 2022 se emitió la decisión donde se confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 226594 del 23 de agosto de 2022, se procedió a realizar llamada telefónica al número 604 531 09 98, con el fin de verificar si tenía conocimiento de la respuesta de la entidad y se logró comunicación con el hermano del Dr. Sebastián Álvarez Villa apoderado del señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA quien informó que ya recibió la respuesta de la entidad.

Ahora, es claro que el apoderado judicial del señor HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA tiene conocimiento de la respuesta de la entidad accionada, por lo que se ha superado la vulneración al derecho de petición.

Vista la constancia obrante en las diligencias y la respuesta de la accionada, es claro que la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- ha cumplido con resolver lo solicitado, por lo cual deberá revocarse la sentencia impugnada y declarar hecho superado respecto de lo ordenado a favor de HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA.

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, procede a REVOCAR la providencia impugnada respecto de lo ordenado a favor de HUGO ALBEIRO PAVAS CARDONA y en su lugar DECLARAR hecho

superado por carencia actual de objeto.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

Firmado Por:

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

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

**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **1c50c61042d5d126d049f65e1cdb945160c77eabb009aa2bb49d69cd328063f2**

Documento generado en 08/02/2023 04:11:21 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

**M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**



1

<b>Radicado único</b>	05 101 60 00330 2021 00173
<b>Radicado Corporación</b>	2023-0595-2
<b>Procesado</b>	John Eduardo Torres Castro
<b>Delito</b>	Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones
<b>Decisión</b>	Confirma

**Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

Aprobado según acta Nro. 014

## 1. ASUNTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de la sentencia condenatoria proferida el 21 de abril de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, luego de hallar penalmente responsable, a título de autor, al señor John Eduardo Torres Castro por la comisión de la conducta punible de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, establecido en el artículo 365 del Código Penal imponiéndole, como consecuencia, una sanción principal de

<sup>1</sup> El presente código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente, hasta su entrega en la Sala de la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere la aplicación- descargar en Play Store lector QR.

108 meses de prisión, y como accesorias la prohibición al derecho de tenencia y porte de armas de fuego, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones pública, por igual término al de la pena privativa de la libertad. Finalmente, no se le concedió el subrogado y el sustituto penal por insatisfacción de sus requisitos legales.

## **2. HECHOS**

Fueron narrados en la sentencia de primera instancia de la siguiente manera:

Los hechos que dieron origen a la presente investigación se presentaron el 26 de julio de 2021, a eso de las 17:17 horas, después de que la SIJIN de Ciudad Bolívar Antioquia, recibiera información anónima, correspondiente a que dos sujetos con los alias "El Indio y Cachiporro", al parecer sicarios del Clan del Golfo, pretendían cometer un homicidio en el sector Las Palmas de esta municipio, motivo por el que se desplazaron al lugar indicado con apoyo de personal policial, donde observaron dos individuos con las características dadas por el informante, y a quienes les decomisan sendas armas de fuego, así: a quien se identificó con el nombre de NICOLAS DIAZ ORTÍZ, un revólver, calibre 38 Special, marca Smith & Wesson, con seis cartuchos y a JHON EDUARDO TORRES CASTRO, un revólver calibre 38 Special largo, marca Smith & Wesson, serie N 420340, número interno 03785, modelo 10-8, con doce (12) cartuchos del mismo calibre, razón por la cual se procedió con la captura de ambos ciudadanos al no exhibir permiso para su porte o tenencia de armas o municiones, siendo dejados a disposición de la autoridad competente, junto con los artefactos y municiones incautadas.

## **3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

El día 27 de julio de 2021 se llevó a cabo audiencia ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal con funciones de control de garantías de Ciudad Bolívar, en la cual, al señor Torres Castro, se le imputó el delito de Fabricación, tráfico, porte o

tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, de conformidad con el artículo 365 del Código Penal, cargo que no aceptó. seguidamente, se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva del Art. 307 literal A numerales 1 del Código de Procedimiento Penal<sup>2</sup>.

En la oportunidad legal, el delegado de la Fiscalía General de la Nación presentó escrito de acusación en contra de John Eduardo Torres Castro por el delito antes señalado, que correspondió para su conocimiento al Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, ante el cual se desarrolló el juicio oral en sesión del 7 de marzo de 2022.

El día 21 de abril de 2022, se dio lectura a decisión de primera instancia. Providencia que fue apelada por la Defensa.

#### **4. LA DECISIÓN APELADA**

La juez de primera instancia al verificar las exigencias legales para la emisión de una sentencia condenatoria, empezó por traer a colación las estipulaciones probatorias establecidas por las partes: la plena identificación del procesado y características e idoneidad del arma de fuego y municiones.

Igualmente rememoró lo narrado por los agentes de la Policía Nacional, quienes al unísono dieron cuenta que el 26 de julio de 2021 recibieron información telefónica en la Unidad Básica de Instrucción Criminal de la SIJIN de Ciudad Bolívar Antioquia, que al parecer dos ciudadanos con el alias de “El Indio y

---

<sup>2</sup> Cfr. Acta de audiencias preliminares y audio



Cachiporro" se encontraban armados esperando a otro sujeto para cometer un homicidio en el barrio las Palmas, por eso, para evitar nuevos ilícitos en ese sector, se desplazaron con unidades de policía, al llegar a la zona verde -potrero-, extremaron las medidas de seguridad operacional, quienes observaron a una distancia de 15 metros a dos individuos con las características dadas por el informante.

Plasmó lo expresado por el intendente Silva Hernández, quien recogió el arma que alias "Cachiporro" procesado- arrojó al piso a una distancia de metro o metro y medio, utilizando guantes, luego se la colocó en la pretina de su pantalón, mientras Hinestroza se encargó de reducirlo.

Continuó con el relato de los policiales Johan Camacho y Tabares, quienes capturaron al "indio" con otra arma de fuego, calibre 38 marca Smith & Wesson, a quien trasladaron a las instalaciones policiales para los actos urgentes de judicialización.

Siguió con lo dicho en el juicio por el testigo Silva Hernández describió el arma de fuego que arrojó el acusado Torres Castro como un revólver, Smith & Wesson, calibre 386, el cual se incautó porque no tenía permiso para porte.

Para la a-quo fue de gran relevancia la declaración de Nicolás Diaz Ortiz, persona que acompañaba a Jhon Eduardo cuando fueron capturados, quien sin ambages narró por qué y con qué finalidad estaban en aquel lugar -potrero, despoblado, sin malezas- a la espera que les dieran luz verde para cometer un

homicidio, por ese motivo ambos estaban provistos de armas de fuego, revólver 38, denominado por él como los “guayos” y cuando la policía les cayó de sorpresa, se despojaron de dichas armas, arrojándolas al piso, versión concordante con la suministrada por los agentes del orden Silva Hernández y Camacho Ardila, sin alcanzar incertidumbre la forma como se realizó el procedimiento y mucho menos, la recolección de los elementos -arma de fuego y municiones-, puesto que la distancia en que cada uno avistó a Torres Castro cuando se despojó del arma, uno a 15 metros y el otro a 6 o 7 metros de distancia, no es relevante, puesto que todos los que comparecieron a juicio, incluso el mismo acusado, fueron claros en informar que ese lugar es despejado, lo que les permitía tener buena visibilidad, eran las cinco pasadas de la tarde.

Explica respecto a los supuestos medios desobligantes y amenazas que dijo el acusado sufrir por parte del personal de la SIJIN, no se encuentra evidencia que permita compulsar copias en contra de los citados por presuntas irregularidades en su actuar; como tampoco se tiene certeza que sus manifestaciones sean verídicas, en cuanto a que los uniformados recolectaron sustancias alucinógenas el día del procedimiento, porque en el acta de incautación no se dejó constancia de tal hallazgo o que hubiese sido entregado material psicotrópico por el joven Nicolás Díaz Ortiz, mucho menos se ventiló en juicio que esta último haya entregado las dos armas dentro de una bolsa hermética, pues cae por su propio peso la versión del implicado, con lo narrado por su otro compañero Díaz Ortiz, más bien se trata de una estrategia defensiva. Última que las exculpaciones del acusado y en las

cuales soporta el defensor supuestas irregularidades y dudas, no encuentran respaldo en ningún medio probatorio.

Para así concluir, derruida la presunción de inocencia del encartado, dado que se acreditó la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, cumpliéndose así con las exigencias establecidas en el Código de Procedimiento Penal para dictar sentencia de condena<sup>3</sup>.

## **5. SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN Y PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES**

La defensa cuestiona la credibilidad del testigo Nicolas Díaz Ortiz, primero por cuanto su deposición pudo haber sido inducida o condicionada y segundo, porque no fue claro y preciso, derivando ese análisis, de la presencia de los policiales que realizaron el procedimiento de captura en el mismo lugar donde aquel estuvo detenido y rindiendo la declaración.

De otro lado, criticó el valor probatorio dado a la declaración del procesado, misma que no se analizó en conjunto con la deponencia vertida por el testigo Díaz Ortiz.

Por lo anterior, solicita se modifique el fallo de primera instancia, y se absuelva a su defendido, como quiera que no hubo conocimiento más allá de toda duda razonable para emitir fallo condenatorio.

---

<sup>3</sup> Archivo digital “21. sentencia”

**En su calidad de no recurrente, la delegada del ente acusador,** al margen de censurar la indebida sustentación del recurso, expuso que, con los testimonios rendidos en juicio, presenciales y directos, se logró demostrar, más allá de toda duda razonable, la responsabilidad del señor Torres Castro en el hecho investigado.

Se pregunta entonces, “¿con quien más que con las personas que conocieron de manera directa lo ocurrido, que dieron a conocer de manera clara, detallada, sin dubitaciones, la forma en que se produjo la captura, y el elemento que fuera hallado en poder del señor John Eduardo, se podría demostrar la materialidad del hecho y la responsabilidad en el mismo por parte de este?”

Con base ello, solicita se mantenga la decisión de condena, emitida por el Juzgado de Conocimiento.

## **6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1 Competencia**

Competente como es la Corporación para conocer de la contención en este caso presentada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, sin que pueda agravarse la situación del acusado por ser la defensa la única apelante.

### **6.2. Caso Concreto**

La competencia del Tribunal se restringe en esta oportunidad a decidir sobre los pedimentos elevados por el recurrente, extendida desde luego a los que le estén vinculados en forma inescindible, sin que advierta irregularidad alguna en el trámite, y menos aún, con la entidad suficiente para generar la invalidación de lo actuado; en consecuencia, resulta viable abordar el estudio de fondo del asunto.

Sea decir inicialmente que, si bien el recurso raya con la indebida sustentación, la Sala aplicando el principio de caridad dará por superada la falencia argumentativa, dado que puede entenderse que el reparo se funda en la inexistencia de prueba suficiente para condenar.

Luego de esa consideración previa, sea señalar que el problema jurídico estriba en determinar si la Fiscalía logró acreditar mediante el acervo probatorio, que el señor John Eduardo torres Castro fue sorprendido el 26 de julio en las inmediaciones del barrio Las Palmas del municipio de Ciudad Bolívar, portando arma de fuego, al parecer, con la finalidad de llevar acabo un homicidio, sujeto que, a su vez, estaba en compañía del también ya condenado y testigo de cargo Nicolas Díaz Ortiz.

Ello, por cuanto la defensa no cuestiona la credibilidad asignada por el juez a los uniformados de la policía nacional que realizaron el procedimiento de captura en flagrancia, sino que le critica haber declarado responsable al procesado sin haber analizado el material probatorio en conjunto.

La sola presentación del reproche por el censor da cuenta de su desafuero, pues parte de reconocer que existieron varios uniformados que realizaron el procedimiento de captura, quienes advirtieron que en el sitio estaba el procesado junto a otro sujeto a quienes les fueron incautadas sendas armas de fuego, mismas que según estipulación probatoria eran aptas para producir disparos, lo que evidencia la existencia de prueba directa sobre las circunstancias que relacionan al acusado con el artefacto bélico incautado.

Dígase además que la incautación del revólver, marca Smith & Wesson, calibre 38, atribuida a Jhon Eduardo no fue reconstruida por la juez únicamente por la información ofrecida por su compañero de causa y ya condenado Nicolas Díaz Ortiz, pues, aunque la misma fue de gran relevancia al explicar el por qué se encontraban ambos esa noche en el sector de Palmas cada uno con un arma de fuego, se trató de una concreción de prueba de análisis en conjunto.

En efecto, recuérdese que a juicio asistió el Intendente Andrés Silva Hernández, quien refirió que recogió el arma que John Eduardo alias "Cachiporro" había arrojado al piso, al advertir la presencia de los uniformados. A la postre explicó el procedimiento de incautación del elemento e identificó al procesado Torres Castro como la misma persona a la cual habían detenido para esa fecha.

En igual sentido, se escuchó al Intendente Johan Camacho Ardila quien también participó del procedimiento de captura, explicando la manera como se realizó la misma, explicando que

mientras el policial Silva Hernández incautó el arma, el agente Ariston Hinestroza Guerrero redujo por la fuerza al enjuiciado, quien luego de ser capturado, fue puesto a disposición de la autoridad competente.

Sumado a ello, es bastante criticable el proceso de contradicción de la prueba de cargo efectuado por el togado profesional del derecho, pues plantea una supuesta coerción de la policía hacía el testigo de cargo Nicolas Díaz Ortiz, pero no aporta ningún elemento material probatorio que diese cuenta de una manipulación grosera, coerción o cualquier otro aspecto que restara poder suasorio a la prueba arrimada, dejando todo en simples conjeturas y argumentos que -aunque muy respetables- carecen de relevancia jurídica, para efectos de restablecer la presunción de inocencia que fuera desvirtuada acertadamente por la Fiscalía durante el juicio oral.

Con todo ello, se demuestra que existe prueba directa del procedimiento de captura en flagrancia al procesado John Eduardo Torres Castro quien le fue incautada un arma de fuego calibre .38, marca Smith & Wesson, sin que se allegara ningún elemento de juicio que legitimara su tenencia, por lo que las dudas señaladas por el censor son inexistentes e infundadas, estando sus reparo, además de inermes, alejados de la realidad probatoria y la valoración hecha por la funcionaria, cuya sentencia, en consecuencia, será confirmada.

Sin necesidad de más consideraciones, con fundamento en los argumentos expuestos, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, EN**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**7. RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, el 21 de abril de 2022, por la cual condenó a John Eduardo Torres Castro a 108 meses de prisión por el punible de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, establecido en el artículo 365 del Código Penal y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

**SEGUNDO:** Contra esta decisión procede el recurso de casación, en el término previsto por el artículo 183 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010.

**COPÍESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

**MARÍA ESTELLA JARA GUTIÉRREZ  
MAGISTRADA**



**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

**Firmado Por:**

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

**Plinio Mendieta Pacheco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Maria Stella Jara Gutierrez  
Magistrada  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **70ed19ca2e014773f8a38be99e2be6d17502f4965c8471acb03e6ff185f73675**

Documento generado en 08/02/2023 04:39:41 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

**M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**



1

<b>Radicado único</b>	053766100121201380570
<b>Radicado Corporación</b>	2022-1931-2
<b>Procesado</b>	GERMÁN ALONSO ACEVEDO
<b>Delito</b>	Actos sexuales con menor de 14 años y otro
<b>Decisión</b>	Confirma

**Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

Aprobado según acta Nro. 014

## 1. ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa técnica contra la sentencia ordinaria que profirió el Juzgado tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) el 20 de octubre de 2022, por la cual condenó a GERMAN ALONSO ACEVEDO a 156 meses de prisión, al hallarlo penalmente responsable, en calidad de autor, del delito de Actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo y sucesivo, y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

<sup>1</sup> El presente código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente, hasta su entrega en la Sala de la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere la aplicación- descargar en Play Store lector QR.

Contra esta sentencia interpuso el recurso de apelación el defensor, por lo que la Sala procede a pronunciarse al respecto.

## **2. HECHOS**

Según el escrito de acusación desde el año 2011 hasta el mes de febrero de 2013, primariamente en la residencia ubicada en el municipio de La Ceja y luego en la vivienda ubicada en los barrios Los Rosales zona urbana del municipio de Marinilla el señor Germán Alonso Acevedo, realizaba tocamientos a su menor hija L.C.A.L, desde cuando aquella contaba con 6 años de edad, hasta cuando perdió su custodia, siendo entregada a su abuela materna.

Los tocamientos libidinosos se efectuaron sobre su corporeidad en los senos, nalgas y vagina, tanto con las manos como con su miembro viril, introduciéndole en una oportunidad, los dedos en su vagina.

## **3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

Materializada la orden de captura solicitada por la Fiscalía contra Germán Alonso Acevedo, se concretan las audiencias preliminares de rigor ante el Juez de garantías el 7 de mayo de 2015, formulándosele imputación como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso con actos sexuales con menor de 14 años agravado,

cargos que no fueron aceptados por el imputado. A pesar del pedimento del delegado de la Fiscalía, la judicatura no impuso medida de aseguramiento. Esa determinación fue apelada y confirmada por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla.

Se presentó escrito de acusación por los mismos cargos, correspondiéndole, la actuación por reparto inicialmente el día 3 de agosto de 2015 al Juzgado Penal de Circuito de Marinilla, agencia judicial que se declaró impedida para conocer del asunto por haber fungido como Juzgado de control de garantías en segunda instancia.

Sometido nuevamente el proceso a reparto, correspondió por reparto del 15 de agosto de 2015 al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, donde se surtió la etapa del juicio bajo los lineamientos de la Ley 906 de 2004, sin que se asumieran los correctivos necesarios frente a las maniobras dilatorias que se ejecutaron a lo largo de la actuación.

Concluida la práctica de pruebas y los alegatos finales, la Juez anunció sentido de fallo condenatorio el 16 de septiembre de 2022, procediendo luego con la lectura de la sentencia.

#### **4. LA DECISIÓN APELADA**

Previa presentación de los hechos, la actuación relevante, las alegaciones finales, y lo estipulado, procede el juez a relacionar y detallar el contenido de la prueba de cargo practicada en juicio para destacar que después de haber sido sometida a la debida contradicción y confrontación, no logró ser impugnada,

ofreciendo los testimonios coherencia y veracidad, ajenos a intención dañina contra el acusado. Se acreditó en el debate que existió la oportunidad de tiempo y espacio para ejecutar el comportamiento ilegal.

Así, pasa a concluir que el procesado dio rienda suelta a su lívido ejecutando actos sexuales contra la menor, ofreciendo el testimonio de la menor en juicio contundente tanto por su coherencia interna como externa, analizando el acervo probatorio con el que soporta esa conclusión.

Destacó como relevantes los testimonios de Luzmila Galvis, Luz Doris Henao y Diana Eugenia López, los que además reúnen condiciones de fiabilidad como quiera que no hay afectaciones de percepción ni de memoria, tampoco se observa interés para incriminar a Germán Acevedo, encontrándose coherencia entre las manifestaciones que ellas realizan, con los cuales logra establecer la coherencia del relato de la menor L.A.C.L, y de contera, la ausencia de interés para hacer una falsa incriminación en contra del procesado.

En lo que respecta a los testimonios de Daniel Suárez Bernal, Mateo Acevedo, Carlos Andrés Suárez, Danibia Elena Álvarez y del acusado Germán Alonso Acevedo, además de tener un claro propósito exculpatorio, presentan contradicciones relevantes que restan fiabilidad a las afirmaciones que realizaron en el juicio, tal como pudo establecer al comparar entre sí sus manifestaciones, con el testimonio de Olga Bernal y de Leidy Johana Cataño. Finalmente, deduce que ninguna relevancia tiene el testimonio de María Odilia Cardona Álzate, pues su

testimonio da cuenta que ella no tiene un conocimiento real de las actividades que el acusado realizaba mientras vivió en el municipio de Marinilla, que pudieran servir para establecer que no existía posibilidad alguna de que los hechos enjuiciados en este proceso hubieran ocurrido.

Por lo anterior, concluye que se tiene conocimiento más allá de toda duda sobre la ocurrencia del delito y la responsabilidad del señor Germán Alonso Acevedo en su ejecución; por ende, lo declara penalmente responsable de la comisión del delito de actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo y sucesivo, imponiéndole una pena de 156 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso; le negó los sustitutos de la prisión intramuros por expresa prohibición legal.

En esa misma decisión, se absolvió al procesado del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, como quiera que, en el juicio, la menor víctima L.A.C.L, ninguna alusión hizo a los hechos constitutivos de dicha conducta punible.

## **5. SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN Y PRONUNCIAMIENTO DE LOS NO RECURRENTES**

La defensa interpuso recurso de apelación alegando que el juez de primera instancia vulneró el principio de congruencia sustancial probatoria y el principio de veracidad de la prueba, al reconocer como prueba directa y única acerca de la ocurrencia de los hechos el testimonio de la menor L.C.A.L. *“Testimonio que una vez fuera expuesto en juicio no solo*

*modifica su estructura si no que excluye hechos jurídicamente relevantes para la fiscalía”, como fue el no demostrarse el acceso carnal que fuera imputado desde un primer momento, lo que denota falta de “autenticidad de lo narrado”, por lo que solicita a esta instancia analizar las pruebas en conjunto, y no de forma aislada.*

Menciona de manera genérica la no comprobación de: (i) daño psíquico en la víctima, no obstante, el estudio psicológico realizado por el perito del I.N.M.L. Javier Villa Machado, el cual concluyó, que los relatos realizados por la menor eran consistentes, (ii) cambio comportamental de la infante (iii) no demostración del lugar de los hechos (iv) no existió indicio de oportunidad para la ocurrencia de los hechos (v) no hubo actividades realizadas por el procesado a efectos de demostrar indicio de presencia en el supuesto fáctico (vi) No se demostró contacto sostenido entre víctima y victimario, como fueran mensajes de texto, chats, comunicación a través de red sociales que determinan un hilo conductor del hecho investigado (vii) se cuestiona el por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas, en cambio, resalta el testimonio de la señora Olga Bernal Joya “quien en su testimonio de alguna manera infirió convivencia o acompañamiento durante el tiempo que el señor German y la menor convivieron en el municipio de Marinilla” y (viii) no se detallaron circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual.

Dice que no se dan los requisitos para proferir fallo condenatorio por falta de conocimiento, debiéndose otorgar el beneficio de la duda a favor del acusado, por configurarse. Por tanto, pide

se revoque el fallo de condena para que se le absuelva a su defendido, por la incoherencia de la menor.

subsidiariamente, solicita en caso de no proceder la revocatoria de la decisión apelada, se decrete la nulidad de lo actuado, por violación flagrante al principio de contradicción, el derecho de confrontación, el derecho a la defensa, el juicio justo y la igualdad de armas.

Los no recurrentes no hicieron pronunciamiento alguno.

## **6. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **6.1 Competencia**

Competente como es la Corporación para conocer de la contención en este caso presentada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, sin que pueda agravarse la situación del acusado por ser la defensa la única apelante.

### **6.2. Caso Concreto**

Salvo al control de validez, rige la justicia rogada, por ende, el tema de apelación impone el límite del pronunciamiento que realizará la Sala, conformando con la sentencia de primera instancia una unidad inescindible, en lo que no se contrapone.

Y, como quiera que la sustentación del recurso luce altamente deficiente, solo podrán atenderse los aspectos que de alguna manera buscan controvertir el fallo, pues ya se sabe que las



expresiones genéricas tendientes a señalar que la prueba es contradictoria o que existe duda sin desarrollar los argumentos que soporten la conclusión, no constituyen una verdadera sustentación.

El único punto que medianamente desarrolla el censor es la crítica hacia el testimonio de la menor y como éste en últimas es el soporte de la decisión desfavorable, se habilita el estudio de fondo del asunto frente a tales reparos:

Centró la defensa su inconformidad en el hecho de que la sentencia se fundamentó exclusivamente en el testimonio de la menor, a quien se le dio total credibilidad, sin que hubiese corroboración periférica en tanto el delito ocurrió a puerta cerrada, sin testigos, además no guarda congruencia con lo que el acusador anunció que probaría en juicio, por cuanto a su representado se le acusa por sendos delitos, actos sexuales y acceso carnal abusivo, lo que no demostró con la declaración de la adolescente, por lo cual considera que no cumplió con lo esbozado en la teoría del caso y por ello, en su sentir, el fallo adolece de incongruencia.

Con esa censura pretende el defensor cuestionar la credibilidad del testimonio de la niña, pero en verdad que el reproche no se compadece con la seriedad argumentativa que acompañó el análisis de la prueba por parte del Juez de instancia, en la cual se explican con amplio detalle las razones por las cuales se ofrece fiabilidad al testimonio de la víctima, fundada en la coherencia interna y externa del relato. Lo primero, porque refiere en juicio la forma como era abordada por su padre, para

hacerlo se aprovechaba de los momentos en que se encontraban a solas, por la noche. Relata el momento de la revelación de esos hechos a señora Doris Henao, explicando las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ello se dio, las que terminan siendo plenamente corroboradas por los testigos de cargo en sus testimonios en juicio, esto es, se constata ese segundo aspecto de coherencia externa.

Para mayor claridad de la decisión, se transcribe de manera fidedigna la declaración de la menor, así:

**Psicólogo:** ¿Dónde vives?

**Menor:** En la ceja

**Psicólogo:** ¿Hace cuánto vives allí?

**Menor:** No se

**Psicólogo:** ¿Con quién vives?

**Menor:** Con mi mamá, mis hermanos, mis primos, mi abuela y mi tía.

**Psicólogo:** ¿Has vivido en otros lugares diferentes?

**Menor:** Si

**Psicólogo:** ¿Dónde?

**Menor:** En Marinilla

**Psicólogo:** ¿Algún otro que recuerdes?

**Menor:** No

**Psicólogo:** ¿Con quién has vivido en esos otros lugares?

**Menor:** Con mi papá y mi hermano.

**Psicólogo:** ¿Mas o menos por cuánto tiempo has vivido en esos otros lugares?

**Menor:** No se

**Psicólogo:** ¿Tienes hermanos?

**Menor:** Si

**Psicólogo:** ¿Cómo se llaman tus hermanos?

**Menor:** Felipe, Santiago y Mateo.

**Psicólogo:** ¿Cuántos años tienen ellos?

**Menor:** 2 tienen 12, y no me acuerdo el otro.

**Psicólogo:** ¿Tus hermanos a que se dedican, que hacen?

**Menor:** 2 hermanos se... (Suspira).

**Psicólogo:** Tranquila

**Menor:** 2 hermanos están en una fundación y allá se mantienen hasta las 4:30 y ellos son acólitos en Montesol, y ya.

**Psicólogo:** ¿Estas estudiando?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿En qué año estas?

**Menor:** Séptimo.

**Psicólogo:** ¿Conoces al señor German Alonso Acevedo?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿Por qué lo conoces?

**Menor:** Porque es mi papá.

**Psicólogo:** ¿Es tu papá?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿Dónde vive el actualmente?

**Menor:** No sé.

**Psicólogo:** ¿Cómo era la relación con tu papá?

**Menor:** Mal

**Psicólogo:** Háblanos de eso.

**Menor:** Yo con él no me la llevaba bien.

**Psicólogo:** ¿El a que se dedica?

**Menor:** No se

**Psicólogo:** ¿Reconoces las partes íntimas de tu cuerpo?

**Menor:** Si

**Psicólogo:** ¿Me podrías decir cuáles son?

**Menor:** Los senos y la vagina

**Psicólogo:** ¿Alguien te ha tocado tus partes íntimas?

**Menor:** Si

**Psicólogo:** ¿Quién te toco?

**Menor:** German

**Psicólogo:** ¿Eso cuándo pasó?

**Menor:** ¡Cuándo pasó!

**Psicólogo:** Si, lo que recuerdes.

**Menor:** Yo estaba muy pequeña.

**Psicólogo:** ¿En dónde pasaron esas situaciones?

**Menor:** En la Ceja y en Marinilla.

**Psicólogo:** ¿Cuántas veces esa persona te tocó?

**Menor:** Muchas veces.

**Psicólogo:** ¿Cuándo eso pasaba tu qué hiciste?

**Menor:** Nada.

**Psicólogo:** ¿Pudiste hablar sobre lo que paso con alguien, a quien le contaste?

**Menor:** A la vecina.

**Psicólogo:** ¿Que te decía el cuándo te tocaba?

**Menor:** Que no podía decir nada.

**Psicólogo:** ¿De alguna forma te dijeron que no podías hablar de lo que estaba pasando?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿Te hicieron algún tipo de amenaza, te amenazó de alguna manera?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿Qué te dijo?

**Menor:** Que si yo contaba mataba a mis familiares.

**Psicólogo:** ¿Él te ofreció algo para que esas situaciones pasaran?

**Menor:** No

**Psicólogo:** ¿Él te quitó la ropa?

**Menor:** Si.

**Psicólogo:** ¿Él se quitó la ropa que tenía puesta?

**Menor:** No.

**Psicólogo:** ¿Recuerdas cuantos años tenías cuando esas situaciones ocurrieron?

**Menor:** 9

**Psicólogo:** ¿Esas situaciones donde pasaron, en dónde estabas?

**Menor:** En Marinilla.

**Psicólogo:** ¿Alguien se dio cuenta de lo que estabas pasando?

**Menor:** No.

**Psicólogo:** ¿Por cuánto tiempo pasaron estas situaciones?

**Menor:** No me acuerdo.

**Psicólogo:** ¿Qué hizo tu familia para protegerte de esas situaciones?

**Menor:** Poner la denuncia.

**Psicólogo:** ¿Has recibido algún tipo de acompañamiento psicológico, has estado en alguna situación donde hayas podido hablar de lo que te paso?

**Menor:** No me acuerdo.

**Psicólogo:** ¿Estuviste en medicina legal?

**Menor:** Si.

**Defensor de familia:** ¿El señor te mostró sus partes íntimas?

**Menor:** Si

**Juez:** Por favor reformule su pregunta.

**Defensor de familia:** ¿El señor German Alonso te mostró sus partes íntimas?

**Menor:** Si.

**Juez:** Haga la pregunta más detallada

**Defensor de familia:** ¿El señor al que te estas refiriendo tú te mostró sus partes íntimas?

**Menor:** Si.

**Defensor de familia:** ¿Qué partes íntimas te mostro ese señor?

**Menor:** (se siente ansiosa y no responde)

**Defensor de familia:** Señor juez estimo necesario un momento para que la menor baje su grado de ansiedad y creo que es necesario parar unos segundos para que la menor este más tranquila a la hora de responder.

Señor juez la adolescente desea continuar con el interrogatorio.

¿Qué partes íntimas te mostro ese señor?

**Menor:** El pene

**Defensor de familia:** ¿Tú le hablaste a alguien de lo que te estaba pasando?

**Menor:** Si.

**Defensor de familia:** ¿A quién le hablaste de esta situación?

**Menor:** Doris Henao.

**Defensor de familia:** ¿Cómo reacciono doña Doris cuando le hablaste de lo que te estaba pasando?

**Menor:** Se alerta.

**Defensor de familia:** ¿Tu recuerdas que te decía ese señor cuando te estaba tocando?

**Menor:** No.

**Defensor de familia:** ¿Recuerdas más o menos que edad tenías cuando pasaron esas situaciones?

**Menor:** Si.

**Defensor de familia:** ¿Qué edad tenías?

**Menor:** 9.

**Defensor de familia:** ¿Recuerdas que edad tenías cuando eso paso la última vez?

**Menor:** No me acuerdo

**Defensor de familia:** ¿Estas situaciones con ese señor pasaban de día o de noche?

**Menor:** De noche.

**Defensor de familia:** ¿En qué consistía los actos que este señor te hacía, donde te tocaba?

**Menor:** Me tocaba los senos y la vagina.

**Contrainterrogatorio:**

**Defensor:** ¿Tu dijiste no recordar cuantas veces había ocurrido este hecho, no recuerdas cuantas veces paso?

**Menor:** No.

**Defensor:** ¿Dijiste que los hechos ocurrieron en Marinilla?

**Menor:** Si.

**Defensor:** ¿Dijiste que cuando estos hechos ocurrieron, tu papá no se quitó la ropa?

**Menor:** No

**Defensor:** ¿Cuándo estos hechos ocurrieron tu papá no se quitó la ropa, fue así o como fue eso?

**Menor:** Si.

**Defensor:** ¿Sí que, si se la quito o no se la quita?

**Menor:** Si

**Defensor:** ¿Si se la quito?

**Menor:** Si se la quito.

**Defensor:** ¿Dijiste que cuando eso paso tenías 9 años?

**Menor:** Si.

**Defensor:** ¿también dijiste que con tu papá no tenías una buena relación?

**Menor:** Si.

**Defensor:** ¿Por qué no era buena, que recuerdas?

**Menor:** No me acuerdo bien.

**Defensor:** ¿Dijiste también que frente a todos estos hechos que te paso nunca te han llevado donde un psicólogo? ¿Te llevaron alguna vez donde el psicólogo?

**Menor:** Si

**Defensor:** ¿Dijiste que tus hermanos Santiago y Felipe, estaban en una fundación?

**Menor:** Si.

**Defensor:** ¿Dijiste que lo que te paso, eso te lo hizo quién?

**Menor:** Mi papá.

**Defensor:** ¿Dijiste que estas situaciones con su papá sucedieron de noche?

**Menor:** Si.

**Juez:** Proceda señor Psicólogo.

**Psicólogo:** ¿Explícanos como tu papá te mostro las partes íntimas si no se quitó la ropa, como hizo, que recuerdas?

**Menor:** (se muestra incomoda)

**Psicólogo:** Solicito un tiempo para que la menor se calme. (la menor se calma y procede a contestar la pregunta)

**Menor:** Se bajo el cierre del pantalón.

**Psicólogo:** ¿Tu ahora dijiste no recordar cuantas veces ocurrieron estos hechos, pero dijiste que habían ocurrido en la Ceja?

**Menor:** En la Ceja y en Marinilla.

**Psicólogo:** ¿Dijiste que acudiste donde un psicólogo, durante cuánto tiempo?

**Menor:** Un año.

Obsérvese como el dicho de la menor se observa vertido de manera espontánea, coherente y concordante, sin el ánimo de perjudicar al acusado, se percibe sincero, desapasionado y narra su vivencia, dice que le tocaba sus partes íntimas —senos y vagina— manifestaciones que sostuvo ante su vecina Luz Doris Henao García, médico legista Juan Carlos Rivera Puerta, profesionales en psicología Javier Villa Machado del Instituto Nacional de Medicina legal y Carlos Mario Zuluaga Chica del CTI, amén de lo narrado a sus abuela Luzmila Galvis Morales y tía Diana Eugenia López, luego no existe duda en el sentido que sus vivencias tienen la corroboración requerida y no adolece de esta como lo adujo el impugnante.

Se escuchó además a la señora Doris Henao García, quien expuso con claridad, sobre los hechos materia de investigación: *" un día que la niña estaba indispuesta yo la cuidé y cuando el papá fue por ella, la niña se puso pálida y temblorosa, la niña me dijo que no quería ir y yo le dije que si la niña no se quiere ir con usted la niña no se va, entonces él se fue. Cuando entramos a la casa yo le pregunté porque no le da alegría que tu papá venga por ti, esto no es normal... La niña me miró y se puso a llorar y me dijo mi papá me toca mis partes íntimas, las nalgas y la vagina... Mi papá se me monta encima, me tocaba,*

*me hacía de todo, cuando estaba borracho y cuando él no está, mi hermano Mateo también me toca".*

Esta percepción judicial de autenticidad, no emerge de forma desierta, al contrario, se ve robustecida, al haberse demostrado a través del Psicólogo adscrito al Instituto Nacional de Medicina legal Javier Villa Machado que la menor L.C.A.L exhibía unos síntomas de ansiedad y depresión, el primero que también fue exteriorizado a lo largo de su versión en la vista pública, aspectos estos que incuestionablemente describen la afectación emocional que padece la menor, como consecuencia de los abusos sexuales perpetrados por el acusado.

Asimismo, la defensa en su alegato reportó como incumplida la promesa de la Fiscalía de demostrar la existencia de los hechos y la responsabilidad del acusado, por cuanto los que aparentemente se demostraron y por los cuales se condenó a su defendido no tenían relación con los que fueron objeto de imputación inicial, trasgrediendo así el principio de congruencia.

Sea oportuno adentrarse en el estudio del aclamado principio. Recuérdense la ilustración que la jurisprudencia ha brindado respecto a la definición y alcances de este principio transversal del sistema de juzgamiento penal acusatorio, lineamiento que ha quedado plasmado desde el artículo 448 del Código de Procedimiento Penal así: *“el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”*.

La jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte superó la tesis, en su momento reinante sobre el denominado principio de congruencia estricto<sup>2</sup>, para abrir paso a una postura morigerada frente a las facultades del juez en la sentencia<sup>3</sup>.

Desde sus inicios la Corte<sup>4</sup> admite la posibilidad de variar en el fallo la calificación jurídica atribuida en la acusación, es decir, condenar por un delito distinto al contemplado en ésta siempre que sea de menor entidad y que la nueva tipicidad imputada guarde identidad con el núcleo básico de la imputación, esto es, con el fundamento fáctico de la misma, adicionalmente que no implique desmedro para los derechos de todos los sujetos intervinientes, y sin que se haga más gravosa la situación del acusado.

En otra decisión<sup>5</sup>, se señaló que cuando en razón de las garantías fundamentales se debe condenar en casación por un delito que implica una sanción punitiva más alta, pero el procesado es impugnante único, lo procedente es reconocer la calificación jurídica que consulta la realidad de la actuación, pero dejando incólume la pena más beneficiosa para los intereses del procesado.

Posteriormente, la Corte precisó que los jueces pueden efectuar el cambio de la calificación jurídica sin ser necesario que medie

---

<sup>2</sup> “La jurisprudencia de la Sala ha acogido lo que podría denominarse como el principio de congruencia estricto, bajo el entendido que el juez no puede condenar por conducta punible diferente a aquella por la que se acusó, ni siquiera para favorecer al implicado, al paso que, para el fiscal la congruencia es flexible o relativa, en tanto que puede pedir condena por delitos diferentes al de la acusación siempre que la nueva calificación se ajuste a los hechos y sea favorable para el acusado”, Cfr. CSJ SP, 27 julio 2007, rad. 26.468

<sup>3</sup> CSJ SP, 7 septiembre 2011, rad. 35.293; CSJ AP, 28 marzo de 2012, rad. 36.621

<sup>4</sup> CSJ SP, 27 julio 2007, rad. 26.468

<sup>5</sup> CSJ SP, 13 diciembre 2010, rad. 34.370



solicitud expresa de la fiscalía y bajo los condicionamientos anteriores<sup>6</sup>.

Subsiguientemente, el órgano de cierre de la justicia ordinaria, ratificó<sup>7</sup> la postura de pasar de una congruencia estricta<sup>8</sup> a una línea morigerada frente a las facultades del juez en la sentencia<sup>9</sup>: *“Ahora, si bien el principio de congruencia impide al juez, cuando dicta el fallo, modificar completamente la denominación jurídica de los hechos, ello no es óbice para degradar la conducta a favor del procesado; por ejemplo, tomando en cuenta circunstancias que redunden en beneficio del procesado, atenuantes específicas o genéricas, o incluso condene por una ilicitud más leve, siempre y cuando no se afecten los derechos de los demás intervinientes”*.

Más adelante se dijo que el juez puede variar la calificación jurídica de la conducta específicamente realizada por la fiscalía, pero respetando siempre el núcleo fáctico de la acusación objeto de controversia en el juicio oral<sup>10</sup>.

Luego sostuvo la Corporación la misma línea al explicar que es posible, de manera excepcional, que el juez se aparte de la exacta imputación jurídica formulada por la fiscalía, en la medida que la nueva respete los hechos y verse sobre un delito del mismo género y el cambio de calificación se oriente hacia una conducta punible de menor o igual entidad, siempre y

---

<sup>6</sup> En CSJ SP, 16 marzo 2011, rad. 32.685.

<sup>7</sup> En CSJ AP, 28 de marzo 2012, rad. 36.621.

<sup>8</sup> CSJ SP, 27 julio 2007, rad. 26.468

<sup>9</sup> Cfr. CSJ SP, 7 septiembre 2011, rad. 35.293

<sup>10</sup> En CSJ AP, 3 julio 2013, rad. 33790

cuando además se respete el núcleo fáctico de la acusación, y que no se afecten los derechos de los sujetos intervinientes<sup>11</sup>.

Seguidamente en otra decisión<sup>12</sup>, reiteró el Órgano colegiado que cuando de manera excepcional el juez pretenda apartarse de la exacta imputación jurídica formulada por la fiscalía, aun tratándose de la denominada congruencia flexible, es necesario que respete los hechos, se trate de un delito del mismo género y el cambio de calificación se produzca respecto de una conducta punible de menor o igual entidad. No es necesario que la petición la haga expresamente la fiscalía en las alegaciones de conclusión, así que actualmente no constituye condición necesaria para la variación de la calificación jurídica de la conducta la petición de la Fiscalía General de la Nación<sup>13</sup>.

En reciente decisión, el tribunal de cierre reiteró que la congruencia no puede entenderse como una exigencia de perfecta armonía e identidad entre la acusación y el fallo, sino como garantía en cuanto a que el proceso transita alrededor de un eje conceptual fáctico – jurídico, que sirve como marco y límite de desenvolvimiento y no como una atadura irreductible, merced a lo cual el ente investigador puede solicitar condena por un delito diverso del formulado en la acusación siempre que la nueva tipicidad guarde identidad con el núcleo básico y que no implique desmedro de la situación del encausado<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> CSJ SP, 12 marzo 2014, rad. 36.108

<sup>12</sup> CSJ AP, 24 septiembre 2014, rad. 44.458

<sup>13</sup> CSJ SP rad. 32.685 de 16-03-11; CSJ AP rad. 40.675 de 18-12-13; CSJ SP7591-2015, rad. 44.710 de 17-06-15

<sup>14</sup> CSJ AP 22 de mayo de 2019, radicado AP 1898-2019, 52.947.

La jurisprudencia entonces abandonó el concepto rígido de congruencia estricta, el cual impedía al juez modificar al momento de dictar el fallo la denominación jurídica efectuada por la fiscalía, para abrir paso a una postura que faculte la potestad oficiosa para degradar la conducta a favor del procesado, siempre y cuando se respete el núcleo fáctico de la acusación y no se afecten los derechos de los demás intervinientes (CSJ SP6354-2015, rad. 44.287 de 25 mayo 2015).

Únicamente del estudio de la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se deriva que el cotejo del que se ha hablado al aludir a la congruencia debe ser con el fallo de condena, y desde ahí se anticipa una inicial conclusión con facilidad que en el acto de iniciativa fiscal, tal como lo es la formulación de acusación, fue uniforme al referirse a una realidad fáctica; por su parte, el sentenciador dirigió su estudio a los mismos hechos, teniendo como resultado de la labor valorativa encomendada, una providencia adversa al querer de la defensa.

Observa la Sala que la disertación ofrecida por el petente constituye apenas un criterio diferente respecto de los alcances y límites que impone el principio de congruencia, el cual está en contravía del decantado y reiterado por la jurisprudencia, y acogido en este asunto por el órgano persecutor y el juzgador de primer grado, sin exponer en verdad el recurrente una tesis en la que evidencie desatinos jurídicos de la percepción de la cual se aparta, aspirando simplemente a que su comprensión del mentado principio sea acogido en el recurso de alzada.

Claramente para la Magistratura, fue un abuso del que tuvo que padecer durante algún tiempo la menor L.C.A.L., pero que en nada cambia el sentido de la decisión de condena, recordándosele al censor que la sanción punitiva corre por el delito de actos sexuales, tal como se probó por la Fiscalía y no el de acceso carnal.

Habría que agregar que las respuestas de los testigos, más de una menor que puede ser intimidada por la subordinación a la superioridad de los adultos y revictimizada al evocar un suceso que afectó su intimidad, depende también del contexto y la forma como es interrogada.

En consecuencia, de lo argumentado, los asertos dotan de suficiencia jurídica a la acusación en cuanto a la tipificación realizada y que se mantuvo pedida por la Fiscalía y estudiada por la Judicatura de primer nivel frente al punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años y del injusto de actos sexuales con menor de 14 años, valorándose la aplicación del injusto para este último punible, razón por la cual la censura al respecto no prospera.

Si bien, la defensa se duele de que solamente existió un testigo de los hechos, que fue la misma víctima, razón le asiste al percibir que no hubo testigos presenciales de los hechos, pues se trata de delitos cometidos a puerta cerrada, pero nótese que el testimonio de la víctima tuvo corroboración periférica, no está huérfano de respaldo probatorio, además su relato es claro, congruente, descriptivo y sin asomo de perjudicar al agresor, fue refrendado por su vecina Doris Henao a quien le contó lo

sucedido, e igualmente por los psicólogos, su abuela y el peritazgo médico legal, que dan cuenta de lo que la niña les narró, contando el mismo suceso varias veces de igual manera, sin cambios sustanciales que generasen duda de su veracidad.

Y si en gracia de discusión fuese testigo único, recuérdese que ello por sí solo no conlleva a que se ponga en duda su credibilidad, pues ha dejado sentado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

"... si bien «pretéritas reglas de valoración del testimonio se basaban en el principio de "testis unus testis nullus", de modo que en medios probatorios tarifados se desechaba el poder suasorio del declarante único», con el sistema de la libre apreciación de las pruebas «tal postulado fue eliminado, ya que la veracidad no depende de la multiplicidad de testigos, sino de las condiciones personales, facultades superiores de aprehensión, recordación y evocación de la persona, de su ausencia de intereses en el proceso o circunstancias que afecten su imparcialidad, de las cuales se pueda establecer la correspondencia de su relato con la verdad de lo acontecido, en aras de arribar al estado de certeza» (CSJ SP16841-2014)

En consideración de lo anterior, es posible que, con un único testigo menor de edad, pueda sustentarse un fallo siempre y cuando su exposición de los hechos sea lógica, unívoca, coherente y esté corroborada con las demás evidencias acopiadas en el debate probatorio.

Frente a la valoración del testimonio de menores víctimas de delitos sexuales señala la jurisprudencia la importancia que prevalentemente debe otorgársele al relato del perjudicado, aun a su corta edad, pues corresponde al juez en su sana crítica evaluar sus dichos conjuntamente con las demás pruebas a fin

de otorgarle el alcance que hay lugar (Sentencia 36357 del 26 de octubre de 2011. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca).

Sumado a ello, tratándose de delitos contra la libertad e integridad sexual, advirtió la CSJ. Sala Penal. Rad. 51258 de 2019.

“... desde luego, testigo de excepción para el efecto lo es la víctima, no solo porque precisamente sobre su cuerpo o en su presencia se ejecutó el delito, sino en atención a que este tipo de ilicitudes por lo general se comete en entornos privados o ajenos a auscultación pública. Así mismo, cuando se trata, la víctima, de un menor de edad, lo dicho por él resulta no solo valioso sino suficiente para determinar tan importantes aristas probatorias, como quiera que ya han sido superadas, por su evidente contrariedad con la realidad, esas postulaciones injustas que atribuían al infante alguna suerte de incapacidad para retener en su mente lo ocurrido, narrarlo adecuadamente y con fidelidad o superar una cierta tendencia fantasiosa destacada por algunos estudiosos de la materia...”

Postura ratificada mediante auto dentro del radicado 35080, “(...) ya se ha determinado que en casos traumáticos como aquellos que comportan la agresión sexual, el menor tiende a decir la verdad dado el impacto que lo sucedido genera.”

Razón por la cual la censura al respecto no prospera.

También el recurrente en su recurso realiza una serie de evocaciones que indican el no acaecimiento de los hechos objeto de debate, tales como: no demostración de daño psíquico en la víctima, no presentación cambios en su comportamiento, esclarecimiento del lugar de los hechos, no existió indicio de oportunidad ni de presencia en el supuesto fáctico, no se demostró contacto sostenido entre víctima y

victimario, como fueran mensajes de texto, chats, comunicación a través de red sociales que determinar un hilo conductor del hecho investigado, el hecho de que otras personas no percibieran el hecho delictual, así como tampoco que se detallaran circunstancias específicas que rodean los vejámenes sexuales.

Como el recurrente no avanza en esas críticas, ni explica el sustento de sus extrañezas frente a esos episodios, se releva la Sala de avanzar en dicho análisis, pues el tema así expuesto solo es un enunciado, que no tuvo ningún desarrollo argumentativo, permaneciendo inmodificable la decisión del Juez, pues a la Colegiatura no le es dable oficiosamente llenar los vacíos argumentativos del apelante.

De contera, luce evidente que las argumentaciones del censor no alcanzan a derruir el fallo de instancia, por tanto, se impone su confirmación.

Pero subsidiariamente abogó el recurrente por el decreto de nulidad de lo actuado, por violación flagrante al principio de contradicción, el derecho de confrontación, el derecho a la defensa, el juicio justo y la igualdad de armas.

Vuelve así el apelante a quedar corto en su argumento, pues traer a colación la violación de unos principios que rigen la sistemática acusatoria, sin explicar la razón por la cual considera que existió tal transgresión, no tiene ningún sentido lógico, ni puede la Sala avanzar en análisis alguno al respecto porque no se expone el fundamento de la crítica.

Y si de decretar nulidades se trata, para efectos de rehacer un determinado acto jurídico, estas se predicán precisamente cuando se ha detectado la presencia de un yerro a través del cual se verifique que la actuación procesal se encuentre viciada por defectos sustanciales<sup>15</sup>, ya sea porque afecten la estructura, por alteración del trámite procesal o porque se ha conculcado el derecho al debido proceso y, finalmente, por defectos en las garantías que quebrantan el derecho de defensa y eventualmente los derechos de las víctimas, aspectos estos que sin lugar a dudas darían paso a la existencia de una nulidad, en la medida que sean puestas de presente por el recurrente, lo que en este caso, no se efectuó.

En esos términos, la censura no prospera y se impone la confirmación de la sentencia apelada.

## **OTRAS DETERMINACIONES**

La Sala observa que en la denuncia y el acopio probatorio recaudado en esta actuación contienen la descripción típica de un punible que atenta contra la libertad, integridad y formación sexual de la menor L.C.A.L por parte de su hermano de nombre Mateo, y no se dejó constancia sobre investigación alguna, se compulsarán copias a la Fiscalía General de la Nación, si es que aún no lo ha hecho, para que tome todas las medidas pertinentes para el esclarecimiento de las responsabilidades a que haya lugar.

---

<sup>15</sup> Cfr, CSJ, SP, del 15 de junio de 1981. MP. ALFONSO REYES ECHANDIA.



Sin necesidad de más consideraciones, con fundamento en los argumentos expuestos, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **7. RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, el 20 de octubre de 2022, por la cual condenó a GERMÁN ALONSO ACEVEDO a 156 meses de prisión por el punible de actos sexuales con menor de catorce años y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

**SEGUNDO:** Contra esta decisión procede el recurso de casación, en el término previsto por el artículo 183 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010.

**TERCERO: COMPULSAR COPIAS** del presente asunto con destino a la Fiscalía General de la Nación, para que se investigue, si es que aún no lo ha hecho, los supuestos concernientes a la presunta vulneración de la libertad, integridad y formación sexual de la menor L.C.AL. por parte de su hermano de nombre MATEO.

**COPÍESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

**FIRMA ELECTRÓNICA  
MARÍA ESTELLA JARA GUTIÉRREZ  
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

**Plinio Mendieta Pacheco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Maria Stella Jara Gutierrez  
Magistrada  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **7fee7f883b577e9a78a32954d258390ff420b0ee5a259078dda1156f7228e8b**

Documento generado en 08/02/2023 04:39:30 PM

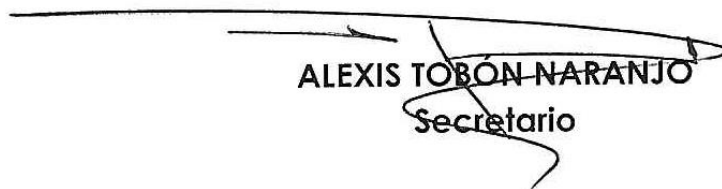
**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** hoy 06 de febrero de 2023, para los fines correspondientes, pongo en conocimiento de la H. Magistrada MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia<sup>1</sup>.

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el 26 de febrero de 2023, fecha en la que cual hubo de tenerse notificados conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a los accionados Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio Antioquia, Instituto Nacional de Medicina Legal, Institución Educativa Rural de San Miguel del Tigre y a la Comisaría del municipio de Yondó, Antioquia, a quien se le remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela, sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo su envío el pasado 24 de enero de 2023 .

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del veintisiete (27) de enero de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día treinta y uno (31) de enero de 2023.

Medellín, tres (03) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

  
ALEXIS TOBON NARANJO  
Secretario

---

<sup>1</sup> Archivo 54-55

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



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

Medellín, febrero siete (07) de dos mil veintitrés

CUI: 05000-22-04-000-2022-00585-00 (2022-1979-3)  
accionante: Dairo José Salcedo Polanco  
accionados: Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio

Con el fin de dar trámite a la impugnación interpuesta de forma oportuna por el accionante Dairo José Salcedo Polanco, en contra del fallo de tutela de primera instancia proferido en el presente asunto por esta Corporación, se remite la actuación a la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para lo de su cargo.

Por secretaría remítase el expediente para tal fin.

Cúmplase,

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**  
**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **74cbc288cadbb7d5cb482cf80f8a03e3f062615e8b0decdd7b0c835d5fdc7d10**

Documento generado en 08/02/2023 09:45:30 AM

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

## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

### SALA PENAL

Medellín, ocho (8) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Por competencia y conforme a lo normado por el Decreto 2591 de 1991, y sus decretos reglamentarios 1983 de 2017, 333 de 2021, se asume el conocimiento de la demanda de tutela formulada por MARIO JAVIER TREJO HERNANDEZ, contra el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ.

Asimismo, por ser necesario se ordena la vinculación de las demás partes e intervinientes (Coacusados, Fiscal, defensores, Ministerio Público, y Representante de víctimas), del trámite penal en el que está siendo procesado el señor TREJO HERNANDEZ. El Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, deberá materializar las notificaciones de los vinculados por tener conocimiento de quienes actúan en el proceso<sup>1</sup> penal y aportar las respectivas constancias.

En consecuencia, se **DISPONE** correrle traslado de la presente acción de amparo a la parte accionada y vinculadas, notificándoseles de la misma, para que dentro del término improrrogable de **dos (2) días** respondan sobre lo que consideren pertinente.

No se accede a la medida provisional deprecada, consistente en la suspensión del trámite procesal que se tiene fijado para el día 9 de febrero de 2023 por parte del Juzgado Primero

---

<sup>1</sup> 050016000071201600244

Penal del Circuito de Apartadó Antioquia, pues el actor no sustenta la necesidad y urgencia para tal determinación, más cuando las audiencias en las cuales estima que, se configuraron una serie de irregularidades se adelantaron desde el 05 de abril de 2015 y 01 de abril de 2020. En esa medida, los derechos invocados por el actor serán objeto de análisis en el término perentorio de 10 días hábiles.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**Firma electrónica**  
**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**Magistrado**

Firmado Por:  
Plinio Mendieta Pacheco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **68ad088135cf868316ca1a2d2733bf5440546df97670fdcad8004a8d11de5a03**

Documento generado en 08/02/2023 03:58:09 PM

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

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

Medellín, siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-0135-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Radicado** : 05000-22-04-000-2022-00041  
**Accionante** : Javier Olaya Castillo  
**Accionado** : Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario.  
**Decisión** : Deniega, hecho superado

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 032

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano JAVIER OLAYA CASTILLO, contra el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, en procura de la protección de su garantía fundamental de petición y debido proceso.

**ANTECEDENTES**

El señor JAVIER OLAYA CASTILLO, manifestó que el 22 de noviembre de 2022 radicó ante el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO solicitud de redención de pena, sin embargo, al momento de la



N° Interno : 2023-0135-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00041  
Accionante : Javier Olaya Castillo  
Accionado : Juzgado 01 Ejecución Pena y Medidas  
Seguridad el Santuario.  
Decisión : Deniega, hecho superado

interposición de la acción de tutela no había recibido respuesta.

De ahí que pretenda por esta vía, se le ordene al juzgado en cuestión resolver la solicitud presentada en los términos antes aludidos.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, el despacho accionado indicó que, el 08 de febrero de 2018, OLAYA CASTILLO fue condenado por parte del Juzgado 26 Penal del Circuito de Medellín a la pena de 104 meses y 05 días de prisión al haber sido hallado penalmente responsable del delito de feminicidio en grado de tentativa.

Respecto del tema puesto de presente por el promotor anunció que, mediante decisión interlocutoria N° 0317 del 26 de enero de 2023 procedió a redimir 324.5 días. Esa decisión fue notificada al quejoso el 31 de ese mismo mes y frente a la misma no se interpusieron recursos.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Según se desprende de las pretensiones señaladas en el escrito de amparo constitucional y de los respectivos anexos, lo que pretende el accionante es que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, resuelva la solicitud de redención de pena radicada desde el 22 de noviembre de 2022.

N° Interno : 2023-0135-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00041  
Accionante : Javier Olaya Castillo  
Accionado : Juzgado 01 Ejecución Pena y Medidas  
Seguridad el Santuario.  
Decisión : Deniega, hecho superado

Sin embargo, esa solicitud se satisfizo durante el trámite constitucional, pues la titular del Despacho accionado indicó que el 26 de enero de 2023, resolvió la pretensión del accionante.

Ciertamente de los anexos se puede evidenciar que en esa fecha el accionado profirió auto interlocutorio N° 317 a través cual resolvió:

“PRIMERO: REDIMIR en favor del señor JAVIER OLAYA CASTILLO, un total de 324.5 días de la pena que se encuentra purgando, por las 3894 horas de estudio intramuros aquí acreditadas, acorde a lo previsto en la Ley 65 de 1.993”

De conformidad con elementos aportados por el despacho accionado, la providencia en mención fue puesta de presente al promotor el 31 de enero de 2023<sup>1</sup>.

De esta manera, al quedar satisfecha la pretensión del actor, es claro que, en relación con sus garantías fundamentales presuntamente vulneradas, se ha configurado la carencia actual de objeto por hecho superado.

Según la interpretación que le ha otorgado la H. Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando **“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional,**

---

<sup>1</sup> Folios N° 05 – Archivo digital N° 10 del expediente digital

N° Interno : 2023-0135-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00041  
Accionante : Javier Olaya Castillo  
Accionado : Juzgado 01 Ejecución Pena y Medidas  
Seguridad el Santuario.  
Decisión : Deniega, hecho superado

*desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario*<sup>2</sup>.

La presente acción de tutela fue radicada el 30 de enero de 2023<sup>3</sup> y el 31 de ese mismo mes, se notificó al promotor del auto interlocutorio a través del cual se resolvía su solicitud de redención de pena. Es decir, en el marco de la acción constitucional, se satisfizo la pretensión del accionante evitando así cualquier vulneración de sus derechos.

Así las cosas, se declarará que estamos en el presente trámite constitucional frente a la configuración de un hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte interesada, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo brevemente 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,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: DENEGAR LA TUTELA** solicitada por el ciudadano JAVIER OLAYA CASTILLO, al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

<sup>3</sup> Archivo N° 001 del expediente digital.

N° Interno : 2023-0135-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00041  
Accionante : Javier Olaya Castillo  
Accionado : Juzgado 01 Ejecución Pena y Medidas  
Seguridad el Santuario.  
Decisión : Deniega, hecho superado

De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *Decreto 2591 de 1991, artículo 31*.

**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Sala 007 Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

**Rene Molina Cardenas**  
**Magistrado**  
**Sala 005 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **d95d9d01e7810fba80cb25f3731040790f92b7de3a030669b30f91f0f59869ab**

Documento generado en 08/02/2023 04:40:25 PM

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

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

Medellín, ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-0137-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
**Radicado** : 05-697-31-04-001-2022-00037  
**Incidentista** : Julio Enrique Giraldo Arcila  
**Incidentado** : NUEVA EPS  
**Decisión** : Revoca por cumplimiento

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N°. 32

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a resolver en grado de Consulta, respecto de la decisión adoptada por el *JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO (Ant.)*, mediante la cual se impuso como sanción por desacato, en contra del Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez, Gerente Regional NUEVA EPS, *tres (3) días* de arresto y multa equivalente a *un (1) S.M.L.M.V.*, en relación con el incumplimiento de la orden impartida mediante sentencia de tutela, en favor de JULIO ENRIQUE GIRALDO ARCILA atinente al tratamiento integral concedido para su patología de tumor maligno de próstata.

**ANTECEDENTES**

Mediante Fallo de Tutela proferido el 26 de mayo de 2022, el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, amparó el derecho fundamental salud vulnerado por la NUEVA EPS al señor JULIO ENRIQUE GIRALDO ARCILA. En consecuencia, concedió tratamiento integral para su patología de tumor maligno de próstata.

Después de notificarse en debida forma la sentencia de tutela proferida el accionante allegó memorial al juzgado de origen, manifestando que la entidad accionada no había dado cabal cumplimiento a la orden de tutela proferida, pues no le habían autorizado “*consulta por primera vez con especializada en oncología*”

En ese orden, procedió el *A quo* a requerir<sup>1</sup> previo a dar apertura al incidente de desacato en contra del Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez, Gerente Regional NUEVA EPS, concediéndole un término de *dos (2) días* para que ejerciera sus derecho de contradicción y defensa, indicándose por parte de la incidentada que, el área técnica de salud, se encuentra en el análisis, verificación y gestiones necesarias, con el fin de dar respuesta a la solicitud del promotor.

Luego, por medio de auto del 20 de enero se dispone dar apertura<sup>2</sup> al incidente de desacato en contra del antes referido, concediéndosele tres (3) días para que se pronunciara al respecto.

Se allegó respuesta a través de la cual, la apoderada judicial de la accionada indicó que se encuentran realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado; una vez se obtenga el resultado de las gestiones que adelanta por el área de salud, procedería a informarlo.

En tales circunstancias y al constatarse por parte del funcionario de tutela el incumplimiento de la sentencia proferida, procedió a imponer la sanción referenciada en acápite precedente, y por lo cual, se surte el presente grado de consulta ante esta Corporación.

Asumido el conocimiento del presente trámite,

---

<sup>1</sup> Archivo 008 del expediente digital.

<sup>2</sup> Archivo 005 del expediente digital.

personal adscrito al despacho sustanciador se comunicó con la señora Luz Elena Serna, esposa del Julio Enrique Giraldo Arcila a través del número celular 3145686938, quien informó que, el 30 de enero de 2023 su compañero sentimental había acudido a cita con el especialista en oncología.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Resulta oportuno recordar que la jurisprudencia ha precisado que el incidente de desacato no tiene como única o principal finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla, sin perjuicio, obviamente, de que en ocasiones el incumplimiento del fallo comporte sancionar al funcionario renuente.

Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado en determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, 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*<sup>3</sup>.

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: *La primera*, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; *la segunda*, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, “*como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial*”<sup>4</sup>.

Ahora, según lo manifestado por la compañera sentimental del señor JULIO ENRIQUE GIRALDO ARCILA, la entidad promotora de salud, NUEVA EPS, dio cumplimiento a la decisión preferida por el juez de tutela, pues ya fue materializada la consulta por primera vez con ONCOLOGÍA, tal y como fue ordenado por el galeno tratante. Lo anterior, para señalar que la autoridad accionada cumplió la orden impartida en el fallo de tutela, razón por la que no surge evidente que desde un comienzo, el funcionario incidentado se haya puesto en posición de rebeldía frente a la decisión judicial, pues, la orden de tutela finalmente se acató, y lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para concluir que se ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Juez constitucional, y en tal medida, resulta imperioso dejar sin efecto la sanción impuesta en la providencia objeto de consulta, es decir, corresponde entonces revocar íntegramente dicha decisión, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

<sup>4</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

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, **REVOCA** la decisión objeto de consulta, proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.)*, mediante la cual se sancionó por desacato al Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez, Gerente Regional NUEVA EPS, en relación con la sentencia de tutela proferida por ese Despacho Judicial, en favor de **JULIO ENRIQUE GIRALDO ARCILA**; lo anterior, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

En consecuencia, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se retornen las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que se proceda con el archivo de las mismas.

**CÚMPLASE**

**LOS MAGISTRADOS,**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

**Plinio Mendieta Pacheco**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 002 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

**Rene Molina Cardenas**  
**Magistrado**  
**Sala 005 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **21ccd0dccb53ff47fda65d9ec91637ae3744c57de2bb843951ab75f6bcbee9c**

Documento generado en 08/02/2023 04:40:31 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No.** 052096100151201680184 **NI.:** 2022-1431-6  
**Procesado:** JOSE DAVID AGUDELO ACEVEDO  
**Delito:** Acto sexual con menor de 14 años  
**Decisión:** Acepta desistimiento  
**Aprobado Acta virtual No:** 20 de febrero 8 del 2023 **Sala No:** 6

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

Medellín, febrero ocho de dos mil veintitrés

El pasado 29 de noviembre de 2022 se resolvió en segunda instancia proceso adelantado en contra de JOSE DAVID AGUDELO ACEVEDO, por el delito de acto sexual con menor de 14 años, confirmándose la sentencia de primer grado proferida el 11 de agosto de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao. En virtud de lo anterior, el 9 de diciembre de 2022 fue interpuesto vía correo electrónico el recurso extraordinario de casación a través del apoderado judicial de AGUDELO ACEVEDO, por lo que se procedió a contarse el termino para sustentar el recurso que fenecía el 16 de febrero de 2023.

El día de hoy se recibe solicitud de desistimiento del recurso. Por lo anterior, se ADMITE el desistimiento del recurso extraordinario de casación invocado por el apoderado judicial de procesado.

Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado

**EDILBERTO ARENAS CORREA**

Magistrado

**NANCY AVILA DE MIRANDA**

Magistrada

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación: **99ec8f4e153af828960447505aeed731fcc42475d60548df98147c3954b36bb0**

Documento generado en 08/02/2023 04:44:52 PM

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

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

**Medellín, treinta (30) de enero de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 016

<b>RADICADO</b>	: 05 001 60 00207 2019 00087 (2022 1978)
<b>DELITO</b>	: ACOSO SEXUAL
<b>ACUSADO</b>	: GERMÁN DARÍO PELÁEZ GÓMEZ
<b>PROVIDENCIA</b>	: DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado en contra del auto proferido el día 28 de noviembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros (Antioquia), mediante el cual resolvió las solicitudes probatorias presentadas por las partes.

## **ANTECEDENTES**

El señor Germán Darío Peláez Gómez fue acusado por la Fiscalía de cometer el delito de acoso sexual en el cual figura como víctima la menor K.G.A. en hechos ocurridos el 11 de enero de 2019 cuando el señor Peláez Gómez en conversación por Messenger le ofrecía dinero para que tuviera experiencias con él.

El 16 de febrero de 2021 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Cisneros (Antioquia) se llevó a efecto la audiencia de formulación de imputación.

El proceso pasó al Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros (Antioquia) en donde el 28 de septiembre de 2021, la Fiscalía formuló la acusación.

### **LA CONTROVERSIA**

En transcurso de la audiencia preparatoria celebrada el 28 de noviembre de 2022, la señora Fiscal, entre otras, solicitó como prueba el testimonio de la señora DARLING STELLA SOLANO OVIEDO, ingeniera de sistemas adscrita a la dirección nacional de investigaciones especiales de la Seccional de Antioquia de la Procuraduría General de la Nación, quien actuará como testigo experto. Como ingeniera de Sistemas practicó prueba técnica, revisión, y extracción de conversaciones de CHAT de la red social FACEBOOK y MESSENGER del móvil que fuera aportado por su propietaria, la presunta víctima, quien lo autorizó. Lo anterior lo dio a conocer mediante informe técnico del 9 de enero de 2020 que fuera ordenado por acto de asignaciones del director nacional de investigaciones especiales de la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá. Expresó que la testigo dará a conocer las actividades realizadas, el método y procedimiento realizado para la obtención del resultado entregado y así mismo explicará qué personas intervinieron y de qué manera intervinieron, cuál fue la participación de estas personas en el desarrollo de la diligencia. Con esta testigo se procederá a incorporar el informe técnico científico y dará a conocer en la diligencia de testimonio, las conversaciones, entre quienes se presentaron y la duración de las mismas.

El señor defensor solicitó que no se decretara esta prueba por ilegal, toda vez que es una prueba que fue practicada en un proceso

disciplinario y se pretende trasladar al proceso penal, lo cual no es permitido por la ley y se vulnerarían los artículos 15 y 16 de la ley 906 de 2004, principios de contradicción e inmediación. Atenta contra el debido proceso.

El señor Juez decretó la prueba solicitada por la Fiscalía, porque consideró que en el caso del testimonio de la señora DARLING STELLA SOLANO OVIEDO y su informe técnico, no se trata de una prueba trasladada. La Fiscalía cumplió dentro del proceso penal con el debido proceso probatorio, toda vez que hizo el descubrimiento respectivo y solicitó la práctica del testimonio con la enunciación de su pertinencia y utilidad. La testigo fue la persona que realizó la extracción de datos y contenidos de chats de las redes sociales del teléfono de la presunta víctima y presentó informe al respecto. La admitió entonces como testigo experto.

### **LA IMPUGNACIÓN**

1. El señor Defensor del procesado, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó inmediatamente el recurso de apelación.

Argumenta que la postura del A quo es contradictoria, pues si bien afirma que no procede la prueba trasladada, está avalando el desarrollo de una actividad realizada en la jurisdicción disciplinaria. Está admitiendo un escrito contentivo de la práctica de una prueba en lo disciplinario, que no es un informe. La Fiscalía lo trae del proceso disciplinario sin más esfuerzo, por lo que es ilegal.

Sostiene que la Fiscalía anuncia un informe técnico, pero al mirar el documento se observa que es la práctica de una diligencia que tiene



como escenario la Procuraduría. El documento no tiene como destino la Fiscalía. No hace parte de la investigación penal. Como el informe no existe tampoco tiene objeto que el testigo declare.

2. La señora Fiscal, como sujeto no recurrente, dice que la señora Adriana compareció ante la procuraduría a informar lo que venía ocurriendo con el hoy acusado. Y fue la doctora Luz Miriam Londoño Muñoz, de la procuraduría provincial, la que envió escrito a la fiscalía y solicitó se recibiera la denuncia. Con ocasión de esa información es que se solicitó a la procuraduría que enviara copia de esa actuación. La señora Darling dirá por qué remitió esa información en este despacho. Es un informe técnico – científico así no se le dé ese nombre.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico presentado a la Sala en esta oportunidad se limita en determinar si debe o no excluirse por ilegal el testimonio de la señora DARLING STELLA SOLANO OVIEDO solicitado por la Fiscalía. El A quo considera que no existe irregularidad alguna para su decreto toda vez que, si bien ella actuó en un proceso disciplinario, la solicitud de la Fiscalía no implica el traslado de una prueba, sino que el testigo debe comparecer en forma personal y directa al juicio oral a someterse al interrogatorio y contrainterrogatorio sobre la labor que realizó. En tanto, el recurrente insiste en la ilegalidad de la prueba, porque no existe ningún informe técnico científico que la testigo haya elaborado dirigido a la Fiscalía en marco de la presente investigación penal, sino que rindió una actividad probatoria en el trámite de un proceso disciplinario.

Para resolver, la Sala escuchó atentamente los registros de lo ocurrido y pudo constatar que al recurrente no le asiste razón en sus críticas al decreto de la prueba. La señora DARLING STELLA SOLANO OVIEDO fue llamada por la Fiscalía a rendir testimonio en el juicio oral en su calidad de testigo técnico, toda vez que fue ella quien por sus conocimientos especiales extrajo del aparato celular perteneciente a la víctima, los registros de conversaciones que sostuvo a través de redes sociales y que interesan para la investigación penal.

Ninguna importancia tiene que la labor realizada por la testigo haya tenido como objeto recaudar una prueba para el proceso disciplinario, pues los profesionales que por cualquier razón entran en contacto con algún elemento material probatorio, así sea en el transcurso de un trámite administrativo, son testigos directos de lo que observan, extraen o recolectan. Calidad que no obtienen, ni pierden por ser llamados a declarar en uno u otro procedimiento legal que simultáneamente puede iniciarse ante la ocurrencia de un hecho. La fuente de su conocimiento es su labor técnica realizada frente al material probatorio y, por tanto, pueden ser llamados en cualquiera de los procedimientos para que, bajo las reglas propias de cada proceso, testifiquen y sirvan como prueba.

No se trata en ningún momento de una prueba trasladada, porque el testigo va a comparecer directamente al juicio oral en el proceso penal y, por tanto, se cumplen a cabalidad con los principios de inmediación y contradicción. Esto es, ninguna ilegalidad se presenta con el decreto de la prueba.

La discusión que plantea el señor defensor sobre el informe rendido por la testigo, no tiene importancia alguna, pues debe recordarse que los informes no son pruebas autónomas y sólo se utilizan en el juicio oral cuando sea necesario para efectos de refrescar memoria o impugnar credibilidad.

En ese orden de ideas, la Sala confirmará la decisión impugnada.

En razón y mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, **CONFIRMA** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

Esta providencia se considera notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE<sup>1</sup>,

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

---

<sup>1</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**Firmado Por:**

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

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

**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **64e3f0911d19ff3fe0e27a6237d7d92c33920a23263e932acc3eb03a63423b3c**

Documento generado en 30/01/2023 04:00:45 PM

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

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

**Medellín, dos (02) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 018

PROCESO: 05 045 60 00000 2020 00049 (2022 2043)  
DELITO: EXTORSIÓN  
ACUSADOS: YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ  
SONIA EMILSE NAVAS RIVERA  
DIANA MILENA CANIZALES TORRES  
DEISY LORENA RODRÍGUEZ PEÑA  
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por el defensor de la señora YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ, en contra de la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2022, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Apartadó (Antioquia), mediante la cual CONDENÓ a las señoras YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ, SONIA EMILSE NAVAS RIVERA, DIANA MILENA CANIZALES TORRES y DEISY LORENA RODRÍGUEZ PEÑA por hallarlas responsables del delito de EXTORSIÓN.

**ANTECEDENTES**

Se dice en las diligencias que varias personas habitantes del Urabá Antioqueño estaban siendo objeto de llamadas extorsivas por parte de

presuntos integrantes de bandas criminales que delinquen en la zona, lo que generó que realizaran consignaciones a sujetos encargados de cobrar los giros, quienes a su vez los entregaban a terceros o los reenviaban a través de la misma empresa de giros.

Entre las víctimas están:

CARMEN OSIRIS RAMÍREZ PALACIOS, quien recibió llamadas el 14 de octubre de 2015, le exigieron \$5.000.000.00 de pesos a cambio de no atentar contra su vida ni la de su familia. Consignó \$1.000.000.00 a nombre de SONIA EMILSE NAVAS RIVERA.

ISMAEL ÁNGEL ESPINOSA GARCÍA, quien el 12 de octubre de 2015 recibió llamadas exigiendo \$1.000.000.00 a cambio de no atentar con su vida ni la de su familia. Realizó la consignación por GANA. Fue llamado por el teniente Perdomo, quien le exigió consignar \$5.000.000 a cambio de no capturarlo por estar colaborando con el Clan. Giró \$500.000.00 a nombre de YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ.

CLAUDIA PATRICIA MORALES CASTRILLÓN, quien recibió llamada el 27 de septiembre de 2015, exigiendo \$500.000.00 a cambio de no atentar contra su vida ni la de su familia. Consignó \$400.000.00 a DEISY LORENA RODRÍGUEZ PEÑA.

PEDRO LUIS BETANCUR BENÍTEZ, quien recibió llamadas el 4 de noviembre de 2015, por parte de sujetos que se identificaron como el sargento de la policía e integrante del Clan Úsuga y le exigieron la suma de \$1.500.000.00 a cambio de no judicializar a su hijo ni atentar contra su vida. Consignó \$300.000.00 a nombre de DIANA MILENA CANIZALES TORRES.

Previa orden de captura y su materialización, el 17 de febrero de 2016 fueron celebradas las audiencias de legalización de captura y formulación de imputación, ante los juzgados 22 Penal Municipal de Medellín y 71 Penal Municipal de Bogotá.

El 28 de febrero de 2019, el proceso pasó al juzgado Primero Promiscuo Municipal de Apartadó (Antioquia) en donde en la audiencia de formulación de acusación, las procesadas aceptaron los cargos.

### **LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA**

El A quo encontró sustento para emitir un fallo condenatorio, teniendo en cuenta los elementos materiales probatorios presentados por la fiscalía y la aceptación de cargos que hicieran las acusadas.

La acusación se hizo en la calidad de cómplices y, por tanto, la pena se fijó entre 96 y 240 meses de prisión y multa entre 400 y 1500 smlmv.

Se consideró que debía imponerse el mínimo de la pena, esto es, 96 meses de prisión y 400 smlmv de multa.

Por la aceptación de cargos se les hizo una rebaja de pena equivalente a una tercera parte, por lo que la sanción se estableció en 64 meses de prisión y 266.67 smlmv.

Teniendo en cuenta la indemnización de perjuicios efectuada por Yennifer Yohanna Galindo Chávez, Diana Milena Canizales Torres y Deisy Lorena Rodríguez Peña, se les hizo una reducción de la mitad de

la sanción, quedando para ellas en definitiva una represión de 32 meses de prisión y multa de 133.335 smlmv.

Por expresa prohibición legal, no se concedieron los sustitutos penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

En cuanto a la señora Yennifer Yohana Galindo Chávez también se negó la prisión domiciliaria solicitada por prohibición contenida en la ley 750 de 2002 que regula el instituto para madres cabezas de familia. Por otra parte, porque no se demostró el estatus de madre cabeza de familia, pues al momento de la captura afirmó su convivencia en unión libre con el señor Javier Arnulfo Bejarano Caicedo. Tampoco se allegó prueba sobre la falta de otras redes de apoyo para los menores.

### **LA IMPUGNACIÓN**

El señor defensor de YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación.

Señala que su inconformidad se limita a que el A quo no concedió la máxima rebaja por reparación integral y a la no concesión del sustituto penal de la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia.

Sostiene que el Juez desconoció abiertamente los postulados referidos a la ley y desarrollo jurisprudencial sobre madre cabeza de hogar, al decir que no se probó porque a la fecha de la captura la penada tenía



compañero permanente, pero nada más alejado de la realidad, porque las pruebas dan cuenta de otra situación completamente diferente, amén de haber tenido la posibilidad, en caso de duda, de acudir al artículo 447 del C.P.P.

Pretender que supuestamente se presenta el quebrantamiento del sustituto por estar prohibido expresamente no tiene eco. Si de ello se tratara el juez de control de garantías en su momento hubiera impuesto medida de aseguramiento.

Afirma que el A quo desconoció la jurisprudencia de la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia en cuanto a la rebaja por reparación integral.

Asegura que su cliente tiene derecho a la mayor rebaja sin que deba tenerse en cuenta el momento en que se efectuó el pago, pues la norma sólo requiere que éste se realice antes de dictarse sentencia de primera o única instancia. Cuando se reparó no existía el desarrollo jurisprudencial de la Corte (octubre de 2017) con relación a que mayor tiempo en reparar menor disminución en la aplicación del artículo 269 del C.P. La reparación se hizo dentro de los dos días siguientes a la aprehensión y diferente es que la víctima y/o su representante, luego del ingente esfuerzo de la fiscalía, hayan indicado donde se evacuó el traslado del artículo 447 del C.P.P. haciéndose saber sólo hasta esa fecha que se aceptaba la reparación.

Diserta sobre la no gravedad de la conducta cometida y la no necesidad de hacer cumplir la pena en prisión a su prohijada.

## **CONSIDERACIONES**

Es necesario advertir que la Sala únicamente analizará lo que fue objeto de impugnación, teniendo en cuenta la calidad de apelante único del recurrente que impide hacer más gravosa la situación del procesado.

Los problemas jurídicos planteados en esta ocasión se limitan a determinar si la señora YENNIFER YOHANNA GALINDO CHÁVEZ es acreedora a una rebaja mayor por reparación y si debe o no concedérsele el sustituto penal de la prisión domiciliaria.

1. Frente al tema de la reparación, para la Sala es claro que la rebaja de pena está supeditada a la restitución del objeto material del delito o su valor, y la indemnización de los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado. Y como lo ha dejado muy claro la jurisprudencia, entre los criterios para la dosificación está la oportunidad de la reparación. No es cierto que haya cambiado la jurisprudencia sobre el tema y que deba aplicarse una situación más favorable a la sentenciada.

La Honorable Corte Suprema de Justicia desde tiempo atrás en forma reiterada y uniforme ha establecido los criterios para la dosificación de la rebaja de pena por reparación, así como todos los requisitos que deben estar presentes.

Basta con ver lo dicho en la sentencia del 11 de febrero de 2015, Radicado, 42.724, M.P. Dr. Eyder Patiño Cabrera:

“...la Corte estima procedente reconocer un descuento por reparación integral (artículo 269 *ejusdem*) de la mitad de la pena impuesta por el delito de hurto por medios informáticos y semejantes, considerando que la reparación integral no se produjo en la primera fase procesal (imputación), sino algún tiempo después y que la

conducta de defraudación de los usuarios del sistema financiero a través de canales informáticos, desplegada por el acusado, en concurso criminal con varios sujetos, reviste especial connotación, tornando necesario dar alcance a los principios de prevención general y especial”.

En el presente caso, la imputación se realizó el 17 de febrero de 2016 y según informó el recurrente en las audiencias, la consignación realizada a la víctima del monto que él entregó como exigencia de la extorsión, data del 3 de mayo de 2017. Esto es, la reparación se hizo cuando los procesados decidieron aceptar los cargos y el Juez la aceptó como total a pesar de no haberse podido tener contacto con la víctima para la corroboración de la inexistencia de otros perjuicios que normalmente están presentes en delitos tan graves como la extorsión. Es por estas circunstancias que la Sala considera que el A quo acertó al conceder únicamente una rebaja de pena equivalente a la mitad de la pena a imponer.

2. En cuanto a la calidad de padre cabeza de familia, es necesario anotar los presupuestos que deben tenerse en cuenta conforme con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional y la Honorable Corte Suprema de Justicia.

En efecto, en decisión del 24 de noviembre de 2021, Radicado 60212, M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa, la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia recordó:

Al realizar un recuento de la jurisprudencia de la Corte relacionada el subrogado penal de la prisión domiciliaria como madre o padre cabeza de familia, el Ad quem precisó que para su concesión deben concurrir todos los presupuestos establecidos en la ley. Igualmente, indicó que la finalidad de este subrogado penal es la protección integral de los menores cuando la persona que ha sido privada de su libertad es la única que puede brindarles los requerimientos físicos, morales y de cuidado personal para su desarrollo adecuado.

(...)

Con apoyo en las sentencias C184-03 y SU388-05 de la Corte Constitucional, el Ad quem aclaró el concepto de mujer cabeza de familia –concepto extendido por vía jurisprudencial al hombre que esté en la misma situación— y los presupuestos indispensables para reconocer tal condición, como son: i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar. De igual manera, recordó que la Corte Constitucional estableció que la mera circunstancia del desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que resulte, no constituyen elementos a partir de los cuales pueda predicarse que una madre tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en su condición de madre cabeza de familia.

Por lo indicado, la Sala tiene claro que la calidad de padre o madre cabeza de familia debe demostrarse con prueba clara y suficiente que permita concluir sin duda alguna que el procesado o procesada es la única persona que puede brindar el cuidado al menor de edad que está a su cargo o a las personas incapacitadas y no solo para el suministro económico, sino para el cuidado integral, físico, psicológico y moral. De tal suerte que la detención de la persona implica el estado de abandono del menor o del incapacitado.

En el caso, el A quo negó el sustituto por dos razones: una por la falta de prueba clara sobre el posible estado de abandono de los menores en caso de la privación de la libertad de la sentenciada, pues no se demostró nada sobre el compañero permanente que ella misma había anunciado desde su captura y tampoco se indagó sobre la familia extensa.

Y por otra, ante la prohibición expresa contenida en la ley 750 de 2002 que en lo pertinente dice:

La presente ley no se aplicará a las autoras o partícipes de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o quienes registren antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos.

(Se subrayó)

Norma que aún es aplicable conforme con reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

En decisión del 13 de noviembre de 2019, Radicado 53863, M.P. Dra Patricia Salazar Cuéllar, la Alta Corporación precisó:

“Ante este panorama, se tiene claro que: (i) la Ley 750 de 2002 permite el cambio de sitio de reclusión (*domiciliaria en lugar de intramuros*) cuando la mujer o el hombre es la única persona a cargo del cuidado y la manutención de sus hijos menores de edad, siempre y cuando se reúnan los puntuales requisitos previstos en la ley y desarrollados por la jurisprudencia; y (ii) el mismo beneficio puede otorgarse a la mujer que tenga la calidad de madre cabeza de familia respecto de **otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar**, que integren su núcleo familiar, bajo las limitaciones establecidas en la ley (*valga la necesaria repetición*).

(...)

... desde el año 2011 y hasta la fecha se sostiene pacíficamente que el artículo 314 de la Ley 906 de 2004 regula la medida de aseguramiento, que resulta relevante de cara a la salvaguarda del proceso (*la protección de las pruebas y la comparecencia del imputado o acusado*) y la protección de las víctimas y de la sociedad mientras se decide sobre la responsabilidad penal del procesado.

La diferenciación de la medida de aseguramiento y la pena es la idea central de las argumentaciones expuestas por la Sala para demostrar que los artículos 314 y 461 de la Ley 906 de 2004 no modificaron la prisión domiciliaria para madres o padres cabeza de familia, ni la prisión domiciliaria no sujeta a dicha condición.”

En decisión del 28 de abril de 2021, Radicado 55721, M.P. Dr. Hugo Quintero Bernate, expresó:

De acuerdo con lo relatado, advierte la Sala que el demandante le atribuye un error a los juzgadores en el cual no incurrieron, pues lo cierto es que no se evidencia ningún yerro que implique la aplicación indebida, la interpretación errónea o la exclusión evidente del artículo 44 Constitucional, por lo siguiente:

(i) El juzgador de primer grado no empleó dicho precepto Superior para resolver la solicitud del mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria, lo cual no quiere decir que haya incurrido en un error, porque esa disposición no regula la procedencia del mecanismo. No se concedió el sustituto de la pena de prisión, porque, al tratarse de una condena por el tipo penal de homicidio en la modalidad de tentativa, de acuerdo con la ley 750 de 2002, ese delito esta exceptuado de la concesión del subrogado penal.

(...)

Por otro lado, el argumento del censor atinente a que la Ley 750 de 2002 es contraria al artículo 44 de la Constitución, es una consideración subjetiva del demandante sobre los preceptos, en tanto está atacando la constitucionalidad de una norma que ya fue declarada exequible por la Corte Constitucional (Sentencia C-184 de 2003), de donde se hace evidente que pretende imponer su criterio frente a lo resuelto por la autoridad competente para definir si una norma se ajusta o no a la Constitución Política y no dilucidar una verdadera anomalía procesal.

Igualmente, en auto del 15 de septiembre de 2021, radicado 58.530 M.P. Dr. José Francisco Acuña Vizcaya, la Honorable Corte recordó:

Además, por si fuera poco, el recurrente olvida que dentro de la línea jurisprudencial desarrollada por la Sala de Casación Penal a partir de la SP jun. 22, Rad. 35.943 del 2011, estableció que los requisitos de la prisión domiciliaria fijados en los incisos 2° y 3° del artículo 1° de la Ley 750 de 2000, se encontraban vigentes. Esto, en contraposición de decisiones anteriores, que sostenían que el artículo 314-5 del C.P.P., en concordancia con el artículo 461 de la misma normatividad, habían derogado tácitamente las denominadas exigencias subjetivas, al condicionar la prisión domiciliaria únicamente a la demostración de la calidad de mujer cabeza de familia<sup>1</sup>. Cambio jurisprudencial que el censor omite al configurar sus alegatos.

<sup>1</sup> CSJ-SP, 25 sep. 2019, Rad. 54.587.

Así las cosas, salta a la vista que al censor no le asiste razón en sus críticas y, por tanto, la Sala confirmará la sentencia impugnada.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve **CONFIRMAR** la sentencia de fecha, naturaleza y origen atrás indicados, conforme a lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de Casación, el cual debe ser interpuesto dentro de los cinco días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 98 de la ley 1395 de 2010.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

**Maria Stella Jara Gutierrez**  
**Magistrada**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Antioquia**

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

Código de verificación: **e888062f3bd0647e45a81eec06c8ea4514d87435683954550b88a0476e484406**

Documento generado en 02/02/2023 01:58:17 PM

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